LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

RÉVISION DES CHAPITRES IV A IX DU LIVRE Ier DU CODE PÉNAL (1).

Exposé des motifs.

Messieurs,

Le 14 décembre dernier, j'ai eu l'honneur de vous soumettre en forme de projet de loi les 72 premiers articles du projet du Code pénal (*).

J'ai l'honneur, messieurs, de vous présenter aujourd'hui les chapitres 4, 5, 6, 7, 8 et 9 complétant le premier livre de ce projet de Code et traitant de la tentative, de la récidive, du concours de plusieurs infractions, de la complicité et du recèlement, des causes de justification et des excuses et enfin des circonstances atténuantes.

J'y joins le mémoire à l'appui.

Le ministre de la justice,

DE HAUSSY.

Projet de loi.

LÉOPOLD, Roi des Belges,

A tous présents et à venir, SALUT.

Article unique. Notre ministre de la justice est chargé de présenter aux chambres législatives, le projet de loi ci-annexé contenant la révision des dispositions du Code pénal sur la tentative, la récidive, le concours de plusieurs infractions, la complicité et le recèlement, les causes de justification et les circonstances atténuantes.

Donné à Laeken, le 15 mars 1850.

LÉOPOLD.

Par le Roi,
Le Ministre de la justice,
DE HAUSSY.

CHAPITRE IV.

DE LA TENTATIVE DE CRIME OU DE DÉLIT.

Art. 73. Il y a tentative, lorsque la résolution de commettre un crime ou un délit a été manifestée par des actes extérieurs

(*) *V.* BELGIQUE JUDICIAIRE, t. VIII, p. 1153.

(1) Nous reproduisons les art. 2, 19, 20, 25, 28, 29, 30, 46, 47, 48, 49, 50, 53, 58, 60, 61, 69 et 72 du projet présenté le 14 décembre 1849, avec les modifications qui ont été communiquées par le ministre de la justice à la commission de la chambre des représentants.

Art. 2. Nul crime, nul délit, nulle contravention ne peuvent être punis de peines qui n'étaient pas prononcées par la loi avant qu'ils fussent commis.

Néanmoins, si la peine établie au temps du jugement et celle qui était portée au temps de l'infraction sont différentes, on appliquera toujours *la peine la moins forte.*

Art. 19. L'arrêt qui portera la peine de mort sera imprimé par extrait et affiché *dans la commune où le crime a été commis, dans celle où l'arrêt a été rendu, et dans celle où la condamnation sera exécutée.*

Le procès-verbal d'exécution sera également imprimé par extrait et affiché dans les communes ci-dessus mentionnées.

Art. 20. La peine de reclusion est perpétuelle ou temporaire.

La reclusion à temps est ordinaire ou extraordinaire.

La reclusion ordinaire sera prononcée pour un terme de quatre à huit ans, de huit à douze ans, de douze à seize ans.

La reclusion extraordinaire sera prononcée pour seize ans au moins et pour vingt-quatre ans au plus.

Art. 25. La peine de détention est ordinaire ou extraordinaire.

La détention ordinaire sera prononcée pour un terme *d'un an* à quatre ans, de quatre à huit ans, de huit à douze ans, de douze à seize ans.

La détention extraordinaire sera prononcée pour seize ans au moins et pour vingt ans au plus.

Art. 28. Les cours d'assises prononceront, s'il y a lieu, la destitution contre tout individu qu'elles condamnent à la peine de mort, à la reclusion ou à la détention.

La destitution enlève au condamné les titres, grades, fonctions, emplois et offices publics dont il est revêtu.

Elle *produira ses effets à dater* du jour où la condamnation sera devenue irrévocable.

Art. 29. Toute condamnation à la peine de mort ou à la reclusion perpétuelle emportera l'interdiction légale.

Art. 30. Les individus condamnés contradictoirement à la reclusion temporaire ou à la détention seront en état d'interdiction légale pendant la durée de leur peine.

Art. 46. Tous arrêts de condamnation à la peine de mort, à la reclusion perpétuelle ou à la reclusion extraordinaire porteront de plus l'interdiction, à perpétuité, des droits politiques et civils suivants :

1° De remplir les fonctions, emplois ou offices publics ;

2° De vote, d'élection et d'éligibilité ;

3° De porter aucune décoration, aucun titre de noblesse ;

4° D'être juré, expert, témoin dans les actes et de déposer en justice autrement que pour y donner de simples renseignements ;

5° De faire partie d'aucun conseil de famille et d'être tuteur, curateur, subrogé tuteur ou conseil judiciaire, si ce n'est de ses propres enfants et sur l'avis conforme de la famille ;

6° De port d'armes, de faire partie de la garde civique ou de servir dans l'armée belge ;

7° De tenir école ou d'enseigner ou d'être employé dans un établissement d'instruction, à titre de professeur, maître ou surveillant.

Art. 47. Les cours d'assises, lorsqu'elles prononceront la peine de reclusion ordinaire ou celle de détention, pourront, par leur arrêt, et en prenant en considération la nature et les circonstances du crime, interdire au condamné l'exercice de tout ou partie des droits énumérés en l'article précédent.

Cette interdiction pourra être prononcée à perpétuité, ou pour un terme de *cinq* à vingt ans.

Art. 48. Les cours et tribunaux, en appliquant une peine correctionnelle, pourront, dans les cas prévus par la loi, interdire, en tout ou en partie, l'exercice des droits politiques et civils énumérés en l'art. 46.

Cette interdiction sera prononcée *pour un terme de dix à vingt ans* ou pour un terme de cinq à dix ans.

Art. 49. L'interdiction mentionnée dans les articles précédents *produira ses effets à dater* du jour où la condamnation sera devenue irrévocable.

Art. 50. L'effet du renvoi sous la surveillance spéciale de la police sera de donner au gouvernement le droit de déterminer certains lieux dans lesquels il sera interdit au condamné de paraître, après qu'il aura subi sa peine.

Le condamné déclarera avant sa mise en liberté le lieu où il veut fixer sa résidence : il recevra une feuille de route réglant l'itinéraire dont il ne pourra s'écarter, et la durée de son séjour dans chaque lieu de passage. Il sera tenu de se présenter, dans les 24 heures de son arrivée, devant le fonctionnaire désigné dans sa feuille de route. Il ne pourra changer de résidence sans avoir indiqué, trois jours à l'avance, le lieu qu'il se propose d'aller habiter, à ce fonctionnaire qui lui remettra *la feuille de route primitive visée pour se rendre à sa nouvelle résidence.*

Art. 53. Les individus condamnés à la reclusion temporaire ou à la détention pourront être placés, par l'arrêt de condamnation, sous la surveillance spéciale de la police, pendant cinq ans au moins et vingt ans au plus.

S'ils sont condamnés de nouveau à l'une de ces peines, ils pourront être placés pendant toute leur vie sous cette surveillance.

Art. 58. Les cours et tribunaux, en condamnant à l'amende, ordonneront qu'à défaut de payement elle sera remplacée par un emprisonnement *dont ils détermineront éventuellement la durée,* et qui ne pourra excéder le terme d'un an pour *les individus* condamnés pour crime ou délit, ni le terme de sept jours pour les individus condamnés à une amende de simple police.

Art. 60. Dans tous les cas, le condamné pourra se libérer de cet emprisonnement, en payant l'amende.

Il pourra *aussi* obtenir, conformément aux dispositions du Code d'instruction criminelle, sa mise en liberté provisoire, moyennant caution solvable de payer l'amende.

Art. 61. La confiscation spéciale s'applique :

qui forment un commencement d'exécution de ce crime ou de ce délit.

Art. 74. Lorsque ces actes n'ont été suspendus que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur, la tentative de *crime* sera punie ainsi qu'il suit :

Si le crime emporte la peine de mort, la tentative de ce crime sera punie de la reclusion extraordinaire de vingt à vingt-quatre ans (1).

Si le crime emporte la peine de la reclusion perpétuelle, la tentative de ce crime sera punie de la reclusion extraordinaire de seize à vingt ans.

Dans tous les autres cas, la tentative de crime sera punie de la peine immédiatement inférieure à celle du crime même.

Cette peine est réglée conformément aux art. 113 à 118 du présent Code.

Art. 75. La tentative sera considérée comme le crime même, si l'acte ou les actes nécessaires pour la consommation de ce crime ont été accomplis et n'ont manqué leur effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur.

Néanmoins, si le crime emporte la peine de mort ou la reclusion perpétuelle, la tentative qui a manqué son effet sera punie, dans le premier cas, de la reclusion perpétuelle et dans le deuxième cas de la reclusion extraordinaire de vingt à vingt-quatre ans (2).

Art. 76. Des dispositions spéciales détermineront dans quels cas et de quelles peines seront punies les tentatives de *délits*, qui n'ont été suspendues ou n'ont manqué leur effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur.

CHAPITRE V.

DE LA RÉCIDIVE.

Art. 77. Quiconque ayant été condamné à une peine criminelle, aura commis un crime puni de la détention ordinaire, *pourra* être condamné à la peine immédiatement supérieure à celle qui est prononcée par la loi contre ce crime, d'après la gradation établie dans l'art. 25 du présent Code.

Si ce crime emporte la détention extraordinaire, le coupable sera condamné au *maximum* de cette peine, et il subira, en outre, un confinement solitaire d'un mois à son entrée dans la forteresse et de quinze jours annuellement.

Art. 78. Quiconque, ayant été condamné à une peine criminelle, aura commis un crime emportant la reclusion ordinaire, *pourra* être condamné à la peine immédiatement supérieure à celle qui est portée par la loi contre ce crime, d'après la gradation établie dans l'art. 20 du présent Code.

Si ce crime emporte la reclusion extraordinaire, celle-ci sera prononcée pour vingt ans au moins, et le coupable subira, en outre, un confinement solitaire de quarante jours à son entrée dans la maison de reclusion et de vingt jours annuellement.

Le coupable subira le même confinement si le crime emporte la reclusion perpétuelle (3).

Art. 79. Si celui qui a été condamné, soit à la peine de mort, soit à la reclusion perpétuelle, à la détention ou à la reclusion extraordinaires, commet un nouveau crime emportant l'une de ces trois dernières peines, il subira un confinement solitaire de deux mois à son entrée dans la forteresse ou maison de reclusion, et d'un mois annuellement (4).

Art. 80. Les individus condamnés soit à la reclusion perpétuelle, soit à la reclusion ou à la détention extraordinaires (5), et qui devront subir un confinement solitaire, seront renfermés dans une maison de reclusion ou dans une forteresse, comme il est dit aux art. 21, 22 et 26 du présent Code ; mais pendant le temps de leur confinement solitaire ils ne pourront communiquer avec leurs parents et amis, ils seront privés de travail et de lecture, et ne recevront pour nourriture, de deux jours l'un, que du pain et de l'eau.

Art. 81. Quiconque, ayant été condamné à une peine criminelle ou correctionnelle, aura commis un délit, *pourra* être condamné jusqu'au double du *maximum* de la peine portée par la loi et mis sous la surveillance spéciale de la police pendant cinq ans au moins et dix ans au plus.

Art. 82. Les peines de la récidive seront appliquées, d'après les distinctions ci-dessus, à celui qui a été condamné antérieurement par un tribunal militaire, pour un fait qualifié crime ou *délit* par les lois pénales ordinaires, et à une peine prononcée par ces mêmes lois.

Si, pour ce fait, il a été condamné à une peine portée par les lois militaires, les cours et tribunaux n'auront égard, pour apprécier la récidive, qu'à la peine que le fait énoncé dans le premier jugement devait entraîner d'après les lois pénales ordinaires.

CHAPITRE VI.

DU CONCOURS DE PLUSIEURS INFRACTIONS.

Art. 83. L'individu convaincu de plusieurs *contraventions* sera puni à raison de chacune d'elles.

Art. 84. Lorsqu'un *délit* concourt avec une ou plusieurs *contraventions*, les amendes seront cumulées, mais la peine de l'emprisonnement correctionnel sera seule prononcée.

Art. 85. En cas de conviction de plusieurs *délits*, les peines seront cumulées, sans qu'elles puissent néanmoins excéder le double du *maximum* de la peine la plus forte.

Art. 86. Lorsqu'un *crime* concourt avec une ou plusieurs *contraventions*, la peine de ce crime sera seule prononcée.

Art. 87. Lorsqu'un *crime* qui emporte la reclusion ou la détention ordinaires, concourt avec un ou plusieurs *délits*, la peine de ce crime *pourra* être élevée d'un degré, d'après la gradation établie aux art. 20 et 25 du présent Code, à l'exclusion toutefois de la reclusion et de la détention extraordinaires.

Si le crime emporte la peine de mort, la reclusion perpétuelle, la reclusion ou la détention extraordinaires, la peine de ce crime sera seule prononcée (6).

Art. 88. En cas de conviction de plusieurs *crimes*, le coupable sera puni ainsi qu'il suit :

Si ces crimes emportent la reclusion ou la détention ordinaires, la peine la plus forte sera élevée d'un degré, d'après la gradation établie dans les art. 20 et 25 du présent Code.

La peine la plus forte est celle dont la durée est la plus longue.

Si les peines concurrentes sont de même durée, la reclusion est considérée comme une peine plus forte que la détention.

Si l'un de ces crimes ou tous les deux emportent la reclusion perpétuelle, la détention ou la reclusion extraordinaires, le coupable sera puni conformément aux dispositions des art. 77 § 2, 78 § 2 et 79 du présent Code (7).

Si l'un de ces crimes emporte la peine de mort, cette peine sera seule prononcée.

CHAPITRE VII.

DE LA PARTICIPATION DE PLUSIEURS PERSONNES AU MÊME CRIME OU DÉLIT ET DU RECÈLEMENT.

Art. 89. Seront punis comme *auteurs* d'une action qualifiée crime ou délit :

Ceux qui l'auront exécutée ou qui auront coopéré directement à son exécution :

Ceux qui, par un fait quelconque, auront prêté pour l'exécution une aide telle que, sans leur secours, l'action n'aurait pu être commise ;

Ceux qui, par dons, promesses, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, machinations ou artifices coupables, auront provoqué à cette action ;

1° A l'objet de l'infraction ;
2° Aux choses qui ont servi ou qui ont été destinées à la commettre.
3° Aux choses produites par l'infraction.
Dans les deux premiers cas, si la propriété en appartient au condamné.

Art. 69. En cas de concurrence de l'amende avec les restitutions et les dommages-intérêts sur les biens insuffisants du condamné, ces dernières condamnations obtiendront la préférence.

En cas de concurrence de l'amende avec les frais de justice dus à l'Etat, les paiements faits par les condamnés seront imputés en premier lieu sur ces frais.

Art. 72. Dans les autres cas de responsabilité civile, qui pourront se présenter dans les affaires criminelles, correctionnelles et de police, les cours et tribunaux devant qui ces affaires seront portées se conformeront aux dispositions *des* lois en vigueur.

(1)..... de seize à vingt ans.
Dans tous les autres cas, etc. (Projet de la commission.)

(2) Néanmoins, si le crime emporte la peine de mort, la tentative qui a manqué son effet sera punie de la reclusion extraordinaire de vingt à vingt-quatre ans. (Projet de la commission.)

(3) Paragraphe n'existant pas dans le projet de la commission.

(4) Si celui qui a été condamné, soit à la peine de mort, soit à la détention ou à la reclusion extraordinaires, commet un nouveau crime emportant l'une ou l'autre de ces deux dernières peines, il subira un confinement solitaire de deux mois à son entrée dans la forteresse ou maison de reclusion, et d'un mois annuellement. (Projet de la commission.)

(5) Les individus condamnés à la reclusion ou à la détention extraordinaires, etc. (Projet de la commission.)

(6) Si le crime emporte la peine de mort, la reclusion ou la détention extraordinaires, etc. (Projet de la commission.)

(7) Si l'un de ces crimes ou tous les deux emportent la détention ou la reclusion extraordinaires, etc. (Projet de la commission.)

Ceux qui, soit par des discours tenus dans des lieux ou réunions publics, soit par des placards affichés, soit par des écrits imprimés ou non et vendus ou distribués, auront provoqué directement à la commettre, sans préjudice des peines qui sont spécialement portées par la loi contre les auteurs de provocations à des crimes ou délits, même dans le cas où ces provocations n'auraient pas eu d'effet.

Art. 90. Seront punis comme *complices* d'une action qualifiée crime ou délit :

Ceux qui auront donné des instructions pour la commettre;

Ceux qui auront procuré des armes, des instruments ou tout autre moyen qui aura servi à l'action, sachant qu'ils devaient y servir;

Ceux qui, hors le cas prévu par le § 3 de l'art. 89, auront, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de de l'action, dans les faits qui l'auront préparée ou facilitée, ou dans ceux qui l'auront consommée.

Art. 91. Les individus qui, connaissant la conduite criminelle des malfaiteurs, exerçant des brigandages ou des violences contre la sûreté de l'Etat, la paix publique, les personnes ou les propriétés, leur auront fourni *habituellement* logement, lieu de retraite ou de réunion, seront punis comme leurs *complices*.

Art. 92. Les complices d'un *crime* seront punis de la peine immédiatement inférieure à celle qu'ils encourraient, s'ils étaient auteurs de ce crime, d'après la gradation établie par les art. 113 à 118 du présent Code.

La peine qui sera prononcée contre les complices d'un *délit*, ne pourra s'élever au-dessus des deux tiers de celle qu'ils encourraient, s'ils étaient auteurs de ce délit.

Art. 93. Ceux qui auront recélé ou fait recéler des personnes qu'ils savaient avoir commis des *crimes*, seront punis de huit jours d'emprisonnement au moins et de deux ans au plus, et pourront l'être en outre d'une amende de vingt-six à cinq cents francs.

Sont exceptés de la présente disposition, les ascendants ou descendants, époux ou épouses, même divorcés, frères ou sœurs des criminels recélés, ou leurs alliés aux mêmes degrés.

Art. 94. Ceux qui, sciemment, auront recélé, en tout ou en partie, des choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit, seront punis d'un emprisonnement d'un mois à quatre ans, et pourront l'être, de plus, d'une amende de vingt-six francs à cinq cents francs.

Ils pourront encore être interdits des droits ou de quelques-uns des droits mentionnés en l'art. 46 du présent Code, pendant cinq ans au moins et dix ans au plus, à compter du jour où ils auront subi leur peine.

Ils pourront aussi être mis, par l'arrêt ou le jugement, sous la surveillance spéciale de la police pendant le même nombre d'années.

Néanmoins, dans les cas où la peine applicable aux auteurs du crime, sera celle de mort, de la reclusion perpétuelle ou de la réclusion extraordinaire, les recéleurs désignés dans le présent article subiront la peine de la reclusion de quatre à huit ans, s'ils sont convaincus d'avoir eu, au temps du recélé, connaissance des circonstances auxquelles la loi attache les peines de ces trois genres (1).

Art. 95. Les faits de recèlement, mentionnés à l'article précédent, seront considérés comme connexes aux crimes ou aux délits à l'aide desquels les objets recélés ont été enlevés, détournés ou obtenus.

CHAPITRE VIII.

DES CAUSES DE JUSTIFICATION ET DES EXCUSES.

Art. 96. Il n'y a ni crime, ni délit, ni contravention, lorsque l'action était ordonnée par la loi et commandée par l'autorité légitime.

Art. 97. Lorsqu'un fonctionnaire ou officier public, un dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publique aura ordonné ou fait quelque acte contraire à la loi, s'il justifie qu'il a agi par ordre de ses supérieurs, pour des objets du ressort de ceux-ci et sur lesquels il leur était dû obéissance hiérarchique, il sera exempt de la peine, laquelle sera, dans ce cas, appliquée seulement aux supérieurs qui auront donné l'ordre.

Art. 98. Il n'y a ni crime, ni délit, ni contravention, lorsque l'agent était en état de démence au moment de l'action, ou lorsqu'il a été contraint par une force à laquelle il n'a pu résister.

Art. 99. Lorsque l'agent avait, au temps de l'action, moins de seize ans accomplis, s'il est décidé qu'il a agi *sans discernement*, il sera acquitté; mais il sera, selon les circonstances, remis à ses parents ou conduit dans une maison de correction, pour y être élevé et détenu pendant le nombre d'années que le jugement déterminera, et qui toutefois ne pourra excéder l'époque où il aura accompli sa vingt et unième année.

Art. 100. S'il est décidé qu'il a agi *avec discernement*, les peines seront prononcées ainsi qu'il suit :

S'il a encouru la peine de mort, la peine de la réclusion perpétuelle, ou la peine de la réclusion ou de la détention extraordinaires, il sera condamné à la peine de huit à seize ans d'emprisonnement (2).

S'il a encouru la peine de la réclusion ou de la détention ordinaires, il sera condamné à un emprisonnement d'un an à huit ans.

Dans tous les cas, il pourra être mis, par l'arrêt ou le jugement, sous la surveillance spéciale de la police pendant cinq ans au moins et dix ans au plus.

Art. 101. Lorsque le mineur de seize ans n'aura commis qu'un simple délit, la peine ne pourra s'élever au-dessus de la moitié de celle à laquelle il pourrait être condamné s'il avait eu seize ans.

Art. 102. Des maisons spéciales seront affectées aux individus détenus en vertu de l'art. 99, et aux individus condamnés en vertu des art. 100 et 101 du présent Code.

Art. 103. Les mineurs de seize ans, détenus en vertu de l'art. 99, seront placés dans un quartier spécial et séparés la nuit.

Art. 104. Les mineurs de seize ans, condamnés pour crimes emportant la peine de mort, la réclusion ou la détention extraordinaires, seront soumis, par l'arrêt ou le jugement de condamnation, au régime de séparation de jour et de nuit, à leur entrée dans la maison, pendant une année au plus.

S'ils sont condamnés pour des crimes moins graves, ils ne seront soumis à ce régime que pendant six mois au plus, et pendant trois mois au plus, s'ils sont condamnés pour simples délits.

A l'expiration du temps fixé pour cet isolement, les jeunes délinquants ne seront plus séparés que la nuit.

Art. 105. Les individus détenus en vertu de l'art. 99, et les individus condamnés en vertu de l'art. 101, pourront être placés en apprentissage, soit chez des cultivateurs, des artisans ou des fabricants, soit dans des établissements spéciaux.

L'administration pourra ordonner leur réintégration dans les maisons spécifiées en l'art. 102.

Art. 106. Lorsqu'un sourd-muet, majeur de seize ans, aura commis un crime ou délit, la question de discernement sera posée au jury.

S'il est décidé qu'il a agi *sans discernement*, il sera acquitté; mais il sera, selon les circonstances, remis à ses parents, ou placé dans un établissement de sourds-muets, pour y être instruit et détenu pendant tel nombre d'années que le gouvernement déterminera, et qui, toutefois, ne pourra excéder cinq ans.

S'il est décidé qu'il a agi *avec discernement*, les peines seront prononcées conformément aux art. 100 et 101 du présent Code.

Art. 107. La peine de mort ne sera prononcée contre aucun individu âgé de moins de vingt et un ans au moment du crime.

Cette peine sera remplacée, à l'égard des individus au-dessous de cet âge, par celle de la reclusion extraordinaire.

Art. 108. Les individus condamnés à la reclusion, à la détention ou à l'emprisonnement, et qui auront atteint leur soixante et dixième année pourront, sur leur demande être autorisés à communiquer entre eux.

Art. 109. Nul crime ou délit ne peut être excusé que dans les cas où la loi déclare le fait excusable.

CHAPITRE IX.

DES CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES.

Art. 110. L'appréciation des circonstances atténuantes est réservée aux Cours et aux Tribunaux.

---

(1) Néanmoins, dans les cas où la peine applicable aux auteurs du crime sera celle de mort ou de la reclusion extraordinaire, les recéleurs désignés dans le présent article subiront la peine de la reclusion de quatre à huit ans, s'ils sont convaincus d'avoir eu, au temps du recélé, connaissance des circonstances auxquelles la loi attache les peines de ces deux genres. (Projet de la commission.)

(2) S'il a encouru la peine de mort ou la peine de la reclusion ou de la détention extraordinaires, il sera condamné, etc. (Projet de la commission.)

Art. 111. Lorsque la Cour d'assises est d'avis qu'il existe des circonstances atténuantes en faveur de l'accusé déclaré coupable, les peines prononcées par la loi seront modifiées conformément aux dispositions suivantes :

Art. 112. Si la peine prononcée par la loi est la mort, la Cour appliquera la peine de la réclusion perpétuelle ou de la réclusion extraordinaire de vingt à vingt-quatre ans.

Si la peine prononcée par la loi est celle de la réclusion perpétuelle, la Cour appliquera la peine de la réclusion extraordinaire de vingt à vingt-quatre ans ou celle de seize à vingt ans (1).

Art. 113. Lorsque la loi prononce la peine de la réclusion extraordinaire, la Cour appliquera la peine de la réclusion de douze à seize ans, ou celle de huit à douze ans.

Si la peine prononcée par la loi est celle de la réclusion extraordinaire de vingt à vingt-quatre ans, la Cour appliquera la peine de seize à vingt ans, ou celle de douze à seize ans.

Art. 114. Lorsque la loi prononce la peine de la réclusion de douze à seize ans, la Cour appliquera la peine de la réclusion de huit à douze ans, ou celle de quatre à huit ans; elle pourra même, pour des motifs graves, qui seront exprimés dans l'arrêt, ne prononcer qu'un emprisonnement qui ne sera pas au dessous de trois ans.

Si la peine prononcée par la loi est celle de la réclusion de huit à douze ans, la Cour appliquera la peine de la réclusion de quatre à huit ans, ou un emprisonnement qui ne pourra être au-dessous d'un an.

Si la peine est celle de la réclusion de quatre à huit ans, la Cour appliquera un emprisonnement de trois mois au moins.

Art. 115. Lorsque la loi prononce la peine de la détention extraordinaire, la Cour appliquera la peine de la détention de douze à seize ans, ou celle de huit à douze ans.

Art. 116. Lorsque la loi prononce la peine de la détention de douze à seize ans, la Cour appliquera la peine de la détention de huit à douze ans, ou celle de quatre à huit ans; elle pourra même, pour des motifs graves qui seront exprimés dans l'arrêt, ne prononcer qu'une détention ou un emprisonnement qui ne sera pas au-dessous de deux ans.

Si la peine prononcée par la loi est celle de la détention de huit à douze ans, la Cour appliquera la peine de la détention de quatre à huit ans; elle pourra même ne prononcer qu'une détention ou un emprisonnement de six mois à quatre ans.

Si la peine est celle de la détention de quatre à huit ans, la Cour prononcera la peine de la détention d'un an à quatre ans, ou un emprisonnement d'un mois au moins.

Si la peine est celle de la détention d'un an à quatre ans, la Cour appliquera un emprisonnement qui ne pourra être au-dessous de huit jours.

Art. 117. Dans les cas où la loi prononce le *maximum* d'une peine criminelle, la Cour appliquera le *minimum* de cette peine, ou même la peine immédiatement inférieure d'après la gradation établie aux articles précédents.

Art. 118. Les coupables dont la peine aura été commuée en un emprisonnement, en vertu des art. 114 et 116 du présent chapitre, pourront être condamnés, en outre, à une amende qui sera de vingt-six francs au moins et de mille francs au plus.

Ils pourront être interdits des droits ou de quelques-uns des droits mentionnés en l'art. 46 du présent Code, pendant cinq ans au moins et dix ans au plus, à compter du jour où ils auront subi leur peine.

Ils pourront de plus être mis, par l'arrêt, sous la surveillance spéciale de la police pendant le même nombre d'années.

Art. 119. Lorsque la Cour ou le Tribunal est d'avis qu'il existe des circonstances atténuantes en faveur du *prévenu*, les peines d'emprisonnement et d'amende, *prononcées par le présent Code*, pourront être *modifiées* ou *réduites*, conformément aux dispositions suivantes :

Si *l'emprisonnement et l'amende* sont prononcées *cumulativement*, ces peines pourront respectivement être réduites au-dessous de huit jours et au-dessous de vingt-six francs. Les juges pourront aussi prononcer séparément l'une ou l'autre de ces peines.

Si la peine *d'emprisonnement* est prononcée *seule*, elle pourra être réduite au-dessous de huit jours, et les juges pourront même y substituer une amende qui n'excédera pas cinq cents francs.

Si l'amende seule est prononcée, cette peine pourra être réduite au-dessous de ving-six francs.

En aucun cas, les peines d'emprisonnement et d'amende, réduites en vertu du présent article, ne pourront être inférieures à celles de simple police.

(1) Si la peine prononcée par la loi est la mort, la cour appliquera la peine de la reclusion extraordinaire. (Projet de la commission.)

RAPPORT DE LA COMMISSION.

CHAPITRE IV.

DE LA TENTATIVE DE CRIME OU DE DÉLIT (2).

§ 1er. — *Observations préliminaires.*

1. La disposition de l'art. 2 du Code pénal a été l'objet de critiques très-fondées.

Toute tentative de crime, dit cet article, *qui aura été manifestée par des actes extérieurs et suivie d'un commencement d'exécution,* etc.

Cela suppose qu'il peut exister une tentative non-manifestée par des actes extérieurs, ou bien une tentative manifestée par des actes extérieurs et non suivie d'un commencement d'exécution.

L'art. 2 distingue, il est vrai, *la tentative suspendue* et la tentative *qui a manqué son effet* ou le *crime manqué.*

Mais on peut reprocher au législateur français d'avoir confondu les deux espèces de tentatives dans la même peine, en les assimilant l'une et l'autre au crime même, assimilation *tout au plus* applicable à la tentative la plus grave, et seulement dans les cas où le crime consommé n'entraîne qu'une peine temporaire.

2. La loi du 28 avril 1832 n'avait introduit dans l'art. 2 du Code pénal de 1810, qu'un léger changement de rédaction; l'art. 2 du projet revisé par cette loi porte : *Toute tentative de crime qui aura été manifestée par un commencement d'exécution,* etc.; car, a-t-on dit, la tentative suivie d'un commencement d'exécution est nécessairement et toujours manifestée par des actes extérieurs.

La nouvelle rédaction n'est guère meilleure que l'ancienne. En effet, dès qu'il y a véritable *tentative,* il y a commencement d'exécution; sans quoi la tentative ne serait pas même concevable.

Quant à la disposition qui assimile la tentative au crime même, la loi de 1832 n'y a apporté aucune modification.

La question fut cependant soulevée dans le sein de la commission de la chambre des députés, et le rapport de cette commission la résout en ces termes :

« Qu'importe que la loi égale, dans tous les cas, la tentative à l'exécution, quoique, dans l'opinion commune, la gravité d'un crime se mesure en partie aux résultats qu'il a produits, si l'admission des circonstances atténuantes permet au jury de tenir compte à l'accusé du bonheur qu'il a eu de ne pouvoir commettre son crime. »

Ainsi, la commission n'a laissé le principe debout que parce que le système des circonstances atténuantes donnait les moyens d'en corriger l'application. Et c'est ce même motif qui fit rejeter un amendement présenté pendant la délibération, et qui portait *que toute tentative serait punie de la peine immédiatement inférieure à celle que l'auteur aurait encourue, s'il eût consommé son crime.* Enfin, le rapporteur de la chambre des pairs reproduisit cette observation : « Quelques personnes ont pensé que la tentative de crime ne devait être punie que de la peine inférieure à celle appliquée au crime même. Votre commission n'a pas partagé cet avis. La perversité est la même dans les deux cas, et les pouvoirs nouveaux accordés aux jurés leur donnent la possibilité d'établir les différences morales qui pourront se rencontrer entre le crime accompli et la simple tentative (3). »

3. L'auteur du projet belge de 1834 n'a pas adopté le système français; il a pensé, avec raison, qu'il ne fallait

(2) On consultera avec fruit l'excellente dissertation de M. X.-C.-E. Lelièvre, *Commentatio juridica de conatu delinquendi,* couronnée par l'université de Louvain et insérée dans les annales de cette université (1824-1825.)

(3) Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal,* édition de M. Nypels, n. 550.

pas abandonner au jury ni aux cours d'assises le soin de corriger la législation criminelle, et si son essai de mettre la disposition de l'art. 2 en harmonie avec les vrais principes, n'a pas réussi, il est juste de lui tenir compte de ses bonnes intentions; *et tentasse juvabit*. Il est inutile de reproduire ici les dispositions de ce projet, qui concernent la tentative; elles ont été longuement examinées par M. Haus qui les déclare inadmissibles (1), et tel est aussi l'avis de la commission.

4. La matière de la tentative a besoin d'être entièrement réformée. Nous lui avons assigné un chapitre particulier. Dans notre opinion, il faut d'abord donner une définition légale de la tentative, pour consacrer le principe qu'il n'y a pas de tentative sans commencement d'exécution. Tel est l'objet de l'art. 73 de notre projet. Les art. 74 et 75 déterminent la peine de la tentative simple et du crime manqué.

L'art. 76 est relatif aux tentatives de *délits*.

Avant de développer les motifs de ces articles, nous avons besoin de donner une notion exacte du délit consommé (2), notion dont l'importance pratique ne peut être révoquée en doute.

§ II. — *De la consommation des délits.*

5. Dans le langage ordinaire, on entend par *délit consommé* celui qui a eu le résultat que son auteur en attendait; tandis qu'on appelle *tentative* l'action criminelle qui n'a pas produit le mal qu'elle pouvait et devait produire. Mais dans le sens légal, le délit est consommé lorsque le fait imputé à l'agent réunit toutes les conditions que la loi exige pour l'existence de ce délit.

Ainsi, pour décider si le délit est légalement accompli, ou si l'acte qui forme l'objet des poursuites n'est qu'une tentative, il faut voir, non pas si l'auteur a atteint le but qu'il s'était proposé, si l'offense qu'il avait méditée a été effectuée; mais uniquement si, dans cet acte, se rencontrent toutes les circonstances caractéristiques du crime, tel qu'il est défini par la loi pénale.

6. En examinant la définition légale des divers délits, on découvre qu'une notable différence les sépare relativement au moment où ils doivent être considérés comme accomplis. En effet :

I. La loi exige, comme élément constitutif de plusieurs délits, un certain résultat, de manière que ces délits n'ont d'existence que lorsqu'ils ont causé le mal dont il s'agit. Il n'y a meurtre que lorsque la mort a été donnée à une personne. Le crime d'avortement n'existe que lorsque les moyens employés pour faire avorter une femme ont produit leur effet. L'escroquerie suppose qu'un individu s'est procuré, par ses manœuvres frauduleuses, tout ou partie des objets ou des avantages qu'il voulait obtenir.

Les délits appartenant à cette classe ne sont donc consommés que du moment où le résultat déterminé par la loi a suivi les faits qui tendaient à le produire. Tant qu'elle n'a pas eu ce résultat, l'action, quoique achevée, ne constitue qu'une tentative. D'un autre côté, il suffit que le résultat déterminé par la loi ait été produit, bien qu'il ne soit pas celui qu'en attendait l'auteur, et que celui-ci n'ait par conséquent pas atteint son but. Ainsi, les vices de forme qui peuvent se trouver dans un titre contenant obligation ou décharge, et qui a été extorqué par violence, ne peuvent pas mettre l'auteur de l'extorsion à l'abri des peines portées par l'art. 400 du Code pénal (3).

II. Mais la loi n'attend pas toujours, pour frapper le coupable, que l'action commise dans une intention criminelle ait produit son effet; le plus souvent elle incrimine l'action même et la punit, quelles qu'en soient les suites. Les délits qui consistent dans de simples faits, sont légalement consommés, dès que ces faits sont accomplis, quand même ils n'auraient occasionné aucun mal. Dans les délits de cette espèce, il faut donc se garder de confondre le résultat avec la consommation du crime. Si l'acte défini par la loi pénale est exécuté, le délit existe; car la loi n'exige pas de résultat. Le crime de fausse monnaie est accompli, dès que les monnaies sont contrefaites ou altérées, quoiqu'elles n'aient pas été émises. Le crime de faux en écriture n'exige pas que le faussaire ait recueilli le bénéfice qu'il en attendait; il suffit que l'acte soit fabriqué ou altéré dans une intention frauduleuse, quand même l'auteur n'en aurait pas fait usage. La loi punit les manœuvres pratiquées avec l'étranger, le complot, l'attentat, qui ont pour but de renverser le gouvernement, et en général tous les crimes contre la sûreté extérieure ou intérieure de l'Etat, sans qu'il soit besoin que ces crimes aient eu quelque effet.

Il résulte de ces observations que c'est toujours la loi pénale qui doit nous servir de règle, lorsqu'il s'agit de déterminer ce qu'il faut pour la consommation, c'est-à-dire pour l'existence d'un crime ou d'un délit particulier.

7. Il n'est pas sans intérêt d'appliquer le principe que nous venons d'établir, aux crimes d'empoisonnement, de vol et d'incendie, tels qu'ils sont définis par le Code pénal actuel. Nous n'avons pas besoin de faire remarquer que les définitions de l'empoisonnement et de l'incendie, données par les art. 301 et 434 du Code pénal, ont besoin d'être modifiées.

I. L'empoisonnement n'est qu'un meurtre, et tout meurtre suppose la mort donnée à une personne.

Le crime d'empoisonnement ne pourrait donc être considéré comme accompli que lorsque la personne empoisonnée a succombé. Mais d'après la définition qu'en donne l'art. 301 du Code pénal, le crime est légalement consommé, dès qu'il y a *attentat* à la vie d'une personne par l'effet de substances vénéneuses, dès que le poison est employé ou administré volontairement, *quelles que soient les suites de cet attentat*. L'empoisonnement consiste donc dans un simple fait dont l'exécution suffit pour constituer le crime, quand même il n'aurait eu aucun résultat fâcheux pour celui qui devait en être la victime (4).

II. Quiconque a soustrait frauduleusement une chose qui ne lui appartient pas, est coupable de vol, dit l'article 379 du Code pénal.

La soustraction consiste dans la prise de possession d'une chose mobilière d'autrui, malgré le propriétaire (*invito domino*). Cette soustraction est frauduleuse, lorsqu'elle est faite dans l'intention de s'approprier l'objet. Pour qu'il y ait vol, il ne suffit donc pas qu'on ait déplacé ou manié la chose dans un dessein frauduleux; car notre législation n'adopte point la définition du droit romain qui voit dans le vol une *contrectatio rei fraudulosa*; mais il ne faut pas non plus que le voleur ait emporté la chose; qu'il se fût éloigné de l'endroit où il l'avait prise, par exemple qu'il ait déjà passé la porte de la maison; et bien moins encore qu'il fût arrivé au lieu où il voulait transporter l'objet. Le vol est consommé, dès que le voleur s'est emparé de la chose dans l'intention de se l'approprier.

III. Il est difficile de déterminer le moment où le crime d'incendie doit être considéré comme accompli. D'après la définition légale, ce crime consiste à *mettre* volontairement le *feu* à des édifices, navires, bateaux, magasins ou autres objets spécifiés par la loi, ou à des matières combustibles placées de manière à communiquer le feu à ces choses ou à l'une d'elles, art. 434 du Code pénal. Il n'est certainement pas nécessaire, pour l'existence du crime d'incendie, que le feu ait détruit tout ou partie de la maison, puisque le législateur n'exige pas cette condition dans l'art. 434, comme il l'exige dans l'art. 437 du Code pénal. D'un autre côté, le crime dont il s'agit, n'appartient pas à la classe de ceux qui consistent dans un

(1) Haus, *Observations sur le projet de révision*, t. 1, p. 72 et suiv.

(2) Nous entendons ici par *délit* toute infraction à la loi pénale.

(3) Merlin, Répertoire, V° *Tentative*, n. 17.—Voyez un autre exemple dans Merlin. *Ibidem*, p. 589. n 2. édit. in-8.

(4) Haus. *Observations sur le projet de révision*, tome II. p. 192 et suivantes.

simple fait et qui sont accomplis, dès que ce fait a reçu son exécution, quelles qu'en soient les suites. Effectivement, l'art. 434 est placé sous la rubrique : *destructions, dégradations, dommages;* il faut donc que le feu ait causé quelque dommage, qu'il y ait réellement *incendie,* d'autant plus que l'art. 434 ne contient pas la clause finale qui se trouve dans l'art. 301, relativement à l'empoisonnement. Mais comment fixer le moment où le crime prend naissance? A notre avis, le crime est consommé lorsque le feu a fait des progrès tels qu'il n'était plus au pouvoir de l'auteur de s'en rendre maître, de prévenir lui-même l'effet de son action criminelle; en un mot, lorsque l'incendie a éclaté (1).

8. La notion du crime consommé exerce une grande influence sur celle du crime manqué; car ce dernier ne peut se rencontrer que dans les crimes qui exigent, pour leur consommation, un certain résultat.

Il est encore, sous un autre rapport, d'une haute importance de fixer avec précision le moment où les actes criminels cessent d'être une tentative et prennent le caractère d'un crime consommé. En effet, tant qu'il y a encore tentative, c'est-à-dire tant que le crime n'est pas encore légalement accompli, l'auteur peut se soustraire à la peine, soit en interrompant spontanément l'exécution du crime, soit en empêchant lui-même les suites de son action, dans les cas où la loi exige, comme élément du crime, un certain résultat, un événement nuisible. Mais dès que le crime existe, un changement tardif de volonté de la part de son auteur ne peut plus le soustraire à la peine. Les faits postérieurs de repentir ne sont que des circonstances atténuantes qui méritent à l'accusé un adoucissement de la peine établie par la loi, mais non pas une exemption complète de cette peine. Ainsi, la restitution spontanée par le voleur, des choses qu'il a soustraites, ou par l'escroc des sommes qu'il a obtenues par ses manœuvres, n'empêche pas qu'il n'y ait vol ou escroquerie (2).

La partie qui a produit, dans le cours d'une instruction ou d'une procédure, une pièce fausse ne peut se mettre à l'abri des poursuites et de la peine, en déclarant, conformément à l'art. 458 du Code de procédure, qu'elle renonce à se servir de cette pièce; car ce repentir ne peut couvrir le crime commis par l'usage de la pièce fausse (3).

9. L'importance pratique de la notion du crime consommé avait engagé l'auteur de l'avant projet présenté à la commission à placer en tête du titre IV l'article suiticle suivant qui se retrouve dans la plupart des Codes d'Allemagne :

« Le crime ou le délit est *consommé,* lorsque le fait réunit toutes les conditions que la loi exige pour l'existence de ce crime ou délit. »

Deux membres de la commission ont soutenu l'utilité de cette disposition; les trois autres en ont demandé la suppression. La majorité a pensé qu'il n'était pas nécessaire de donner une définition du délit consommé, parce que le Code définira toutes les infractions. Du reste, la commission a été d'accord pour reconnaître qu'il serait utile de rappeler, dans l'exposé des motifs, les principes relatifs à la consommation des crimes et délits.

§ III. — *Notion et conditions de la tentative.*

10. L'art. 73 du projet contient la définition de la tentative.

Dans l'opinion de la commission, non-seulement la tentative n'est *punissable,* qu'autant que l'exécution du crime a été commencée; mais la tentative *ne se conçoit pas même* sans un commencement d'exécution.

Nous allons justifier cette théorie dont l'art. 73 n'est en quelque sorte que le résumé.

On entend généralement par *tentative,* l'action par laquelle on essaye de faire réussir quelque chose. Si l'entreprise que l'on a en vue est un délit, celui qui essaye de l'exécuter se rend coupable d'une tentative de délit. Tel est le sens que l'usage attache à ce mot (4), et qui est conforme aux principes de la science, comme nous le démontrerons plus tard.

Toute tentative suppose un certain but que l'agent cherche à réaliser. La tentative de délit ne peut donc se concevoir sans une intention criminelle, sans la résolution arrêtée de commettre un délit déterminé. C'est cette résolution qui imprime aux faits incriminés le caractère d'une tentative.

Mais la résolution seule de commettre un délit ne constitue pas encore une tentative; il faut que cette résolution se manifeste par des actes extérieurs. Ces actes sont de deux espèces : les uns, que nous appellerons *préparatoires,* sont ceux par lesquels l'agent se procure et apprête les moyens qui doivent servir à son projet criminel; les autres consistent à mettre ces moyens en usage pour faire réussir l'entreprise; nous les nommerons *actes d'exécution.* Pourrait-on appliquer aux premiers le mot *tentative?* L'usage général qui fixe le sens des termes, s'y opposerait. Dans toutes les langues, ce mot emporte avec lui l'idée d'une action par laquelle on met quelque moyen en usage pour réaliser un but déterminé, pour faire réussir une opération, une entreprise quelconque.

Le propriétaire qui, dans l'espoir de trouver sur son fonds une mine, une carrière, engage des mineurs, achète des chevaux, fait construire des machines, etc., a-t-il fait une *tentative* pour exploiter la carrière, la mine, s'il n'a pas encore employé les moyens qu'il s'est procurés dans ce but? Un touriste, dans l'intention d'explorer les régions les plus élevées du Mont-Blanc, se procure des guides, des instruments, des provisions de toute espèce; si une maladie l'empêche de profiter de ces moyens, on pourra dire qu'il a préparé l'ascension; mais prétendre qu'il l'ait tentée, serait contraire au bon sens. Une nation, ayant formé le projet d'envahir le territoire d'une nation voisine, met son armée sur le pied de guerre, arme ses vaisseaux, établit des magasins, etc. Dans quelle langue ces simples préparatifs seraient-ils qualifiés de tentative d'invasion? On n'a jamais prétendu qu'en établissant le camp de Boulogne et en réunissant dans les ports de la Manche d'innombrables bateaux plats, Napoléon ait fait une *tentative* de descente en Angleterre.

Si, dans les choses qui ne tombent pas sous l'application d'une loi pénale, l'usage et le sens commun distinguent la *préparation* et la *tentative* de l'entreprise, pourquoi cette distinction cesserait-elle d'être vraie lorsqu'il s'agit de crimes? Dans l'intention de donner la mort à une personne, un individu charge une arme à feu, aiguise son couteau, achète du poison. Un autre, pour commettre un vol, se procure des fausses clefs, des crochets, une échelle. Le premier a-t-il commis une *tentative* de meurtre, d'empoisonnement? Le second, une *tentative* de vol? Non, sans doute; ils ont tout fait pour préparer le crime, mais ils n'ont point *tenté* de le commettre. Telle est l'expression du langage ordinaire : quelle raison y aurait-il de s'en écarter en matière criminelle, et de donner au mot *tentative* une extension condamnée par l'usage?

11. Les observations que nous venons de faire, prouvent qu'on ne peut appeler *tentative* de délit, des actes par lesquels l'agent a seulement préparé les moyens de le commettre. Il ne s'agit pas ici de savoir si les actes préparatoires méritent ou non d'être punis; cette question trouvera sa solution ailleurs.

Tout ce que nous voulons établir, c'est qu'on ne peut comprendre ces actes sous le nom de *tentative.* En effet, celle-ci consiste à essayer de commettre un délit, à faire usage de certains moyens pour réaliser un projet crimi-

(1) Voir sur cette question, HAUS, *Observations,* etc., t. III, p. 142 à 145.
(2) L. 65. *D. de Furtis* (47, 2).
(3) Arr. cass., 28 octobre 1813.
(4) *Dictionnaire de l'Académie,* V. *Tentative, Tenter.*

nel; elle suppose, en un mot, un commencement d'exécution du crime que l'agent a en vue.

S'il en est ainsi, la définition de la tentative, pour être exacte, doit exprimer cette circonstance. En l'énonçant, nous ne pouvons donc encourir le reproche de définir la tentative *punissable*, au lieu de définir la tentative en général; c'est de celle-ci que nous voulons fixer le sens grammatical. Si la société a le droit de punir la tentative de délit et à quelles conditions elle a ce droit, ce sont là des questions qui nous sont, pour le moment, complétement indifférentes (1).

D'après cela, on peut dire qu'il y a tentative, *lorsque la résolution de commettre un crime ou un délit a été manifestée par un commencement d'exécution;* ou mieux encore : *lorsque la résolution de commettre un crime ou un délit a été manifestée par des actes extérieurs qui forment un commencement d'exécution de ce crime ou de ce délit* (2).

Nous préférons cette dernière définition, parce qu'elle indique d'une manière certaine : 1° que la résolution criminelle doit être manifestée par des actes extérieurs; 2° que tout acte extérieur, fait en conséquence d'un projet criminel, ne suffit point; 3° qu'il faut un acte d'exécution.

Il nous reste à développer la théorie adoptée par la commission, et à prouver qu'elle est conforme aux vrais principes.

12. La première condition de la tentative consiste dans *la résolution de commettre un délit déterminé.*

I. On ne peut concevoir une tentative sans intention criminelle. Lorsqu'on accuse quelqu'un d'avoir tenté de donner la mort à une personne, on entend dire par là qu'il a voulu commettre un meurtre, mais que ce crime n'a pas été accompli. Il en résulte :

A) Qu'il est impossible de commettre une tentative par simple faute; car la faute proprement dite (*culpa*) exclut l'intention criminelle (*dolus*), et par conséquent toute idée de tentative. Un individu dirige sur une personne une arme à feu qu'il ne croit point chargée. S'il a le bonheur de manquer cette personne, il serait absurde de le poursuivre comme coupable d'une tentative d'homicide involontaire.

B) Si les actes dont il s'agit peuvent être à la fois un délit consommé et le commencement d'un crime plus grave, il n'y a tentative qu'autant que l'intention de commettre ce crime peut être prouvée. Des coups ont été portés, des blessures ont été faites : voilà un délit complet. Mais ces coups ou ces blessures peuvent aussi constituer une tentative de meurtre, si ces violences ont été commises dans l'intention de donner la mort. C'est donc cette intention qui imprime aux faits le caractère d'une tentative; conséquemment, si le dessein de donner la mort ne résulte pas des circonstances, l'accusation de tentative doit être abandonnée.

II. Pour qu'il y ait tentative, il faut que l'auteur ait eu le dessein de commettre un crime déterminé, un vol, un meurtre, un incendie, etc. Si l'on ne peut pas rattacher le fait en question à un certain but que l'auteur se proposait d'atteindre, il est impossible de considérer ce fait comme une tentative de tel ou tel crime. Voici les corollaires de ce principe :

A) Certains actes sont susceptibles d'une explication différente, parce que ce sont des moyens de commettre des crimes de diverse nature. Quoiqu'il soit évident qu'ils ont été entrepris dans une intention criminelle, ils ne constituent cependant pas de tentative, si l'on ne peut constater dans quelle intention ils ont été commis, quel est le crime particulier que l'agent a voulu exécuter. L'individu qui, pendant la nuit, à l'aide d'effraction, d'escalade ou de fausses clefs, s'introduit dans une maison habitée, peut avoir l'intention de voler, d'enlever une femme, un enfant, d'attenter à la personne de ceux qui s'y trouvent, etc. Tant que l'on ne parvient pas à découvrir le dessein dans lequel il a commis cette violation de domicile, il est impossible de l'accuser d'aucune tentative.

B) Il arrive quelquefois, surtout lorsque des violences sont commises dans un accès de colère, que l'intention de l'auteur soit elle-même vague et indéterminée; il attente à la personne de son adversaire, non pas précisément pour lui donner la mort, non plus pour lui faire une blessure grave ou légère; mais dans une intention indéterminée de nuire, dans le dessein de tirer vengeance d'une insulte, en sorte que le résultat de son action lui est indifférent. Dans ce cas, on ne peut admettre aucune tentative, soit que l'auteur ait seulement blessé son adversaire, soit que son action n'ait eu aucune suite fâcheuse; par exemple, s'il s'était battu dans une rixe.

13. La résolution criminelle ne constitue pas encore une tentative, il faut qu'elle soit *manifestée par des actes extérieurs* qui tendent à réaliser le crime que l'auteur a en vue. Tant que la pensée criminelle est renfermée dans le sein de l'homme, il est évident que la société n'a pas les moyens de la constater. Il n'appartient qu'à Dieu de sonder les consciences et de scruter la pensée. Aussi, ne pourrait-il jamais être question de punir un projet criminel qui ne s'est pas encore produit au dehors. Mais la résolution d'exécuter un crime peut avoir été manifestée par des paroles ou par des écrits. Il est possible qu'un homme ait pris note du plan qu'il avait formé pour renverser l'ordre politique, et que cette note soit saisie par la justice; il est possible qu'une personne ait communiqué verbalement ou par écrit son projet criminel à un ami qui en informe la police. Ce n'est que dans une semblable hypothèse qu'on peut demander si la société a le droit de frapper d'une peine la seule pensée du crime. La réponse doit être négative. *Cogitationis pœnam nemo patitur* (3). L'ordre public ne peut être troublé que par des faits; les faits seuls peuvent donc être poursuivis et punis par la justice humaine qui n'est établie que pour protéger l'existence paisible et régulière de l'association politique.

Ainsi, l'homme qui avait formé la résolution de commettre un crime, n'est pas coupable aux yeux de la loi, quoiqu'il ait été empêché, par un événement indépendant de sa volonté, d'exécuter ce crime, s'il n'y a eu de sa part aucun fait pour en réaliser l'exécution. Le crime est encore demeuré dans sa pensée, et la pensée n'est justiciable que du Tribunal de la conscience.

14. On reproche quelquefois au Code pénal de l'empire de punir la seule pensée criminelle; on prétend que frapper de peines plus ou moins sévères les menaces de certains attentats contre les personnes ou les propriétés (4), le complot, la proposition non-agréée d'en former un et l'association des malfaiteurs (5), c'est blesser le principe : *cogitationis pœnam nemo patitur.*

Nous sommes loin de vouloir justifier l'excessive sévérité déployée par le Code, surtout dans la punition des crimes politiques; mais nous croyons que le reproche qu'on lui adresse, de déroger au principe que nous venons d'établir, est mal fondé.

La menace, dit un célèbre criminaliste (6), ne tend pas même à préparer le crime; ce n'est au fond que la déclaration d'un projet, d'une résolution sérieuse, qui probablement serait mise à exécution. Toutefois, le danger auquel elle expose la personne et l'alarme qu'elle produit, expliquent et justifient cette dérogation aux principes.

Mais ce n'est pas sous ce point de vue qu'il faut considérer le crime ou le délit dont il est question. Les menaces ne sont pas de simples manifestations d'un projet

(1) Sautois, *De la tentative;* dans les Annales des universités de Belgique, année 1846, p. 337 et suivantes.

(2) L'art. 1er, tit. III, du premier livre du nouveau Code pénal des Pays-Bas porte : « On entend par *tentative* tout acte qui se trouve « dans un rapport si intime avec le méfait, qu'il doit être envisagé « comme un commencement d'exécution. »

(3) *L.* 18 *D. de Pœnis* (xlviii. 19) *L.* 53 § 2 *in f. L.* 225 *D. de V. S.* (l. 16).

(4) Art. 305 à 307, art. 436 du Code pénal.

(5) Art. 89, 90 et 265 du Code pénal.

(6) Rossi, *Traité de droit pénal,* p. 323, édit. de Bruxelles.

criminel ; ce sont des violences morales, exercées sur une personne dans le but d'extorquer une somme d'argent, ou de lui faire du mal par la crainte qu'on lui inspire.

Quant au complot arrêté, à la proposition non agréée d'en former un et à l'association des malfaiteurs, ce sont évidemment des faits préparatoires par lesquels on veut arriver aux crimes que l'on médite. Nous dirons tout à l'heure que la loi doit les punir, non comme des tentatives, mais comme des crimes ou délits *sui generis*.

En règle générale, l'acte extérieur qui constitue le délit n'est pas toujours un attentat dirigé contre la société ou les particuliers ; il peut aussi consister dans des paroles ou des écrits, qui cessent d'être une simple manifestation d'une pensée criminelle, dès qu'ils tendent à réaliser cette pensée, à porter atteinte aux droits des particuliers ou du corps politique. Tels sont non-seulement les faits dont nous venons de parler, mais encore tous les crimes et délits commis par la voie de la presse, les provocations à des crimes ou délits, les intelligences pratiquées avec les ennemis de l'Etat, les calomnies et injures, les faux en écriture, le faux témoignage, le faux serment, etc.

13. L'art. 73 du projet exige, comme une des circonstances caractéristiques de la tentative, que la résolution criminelle soit manifestée par des actes extérieurs. Résulte-t-il de cette définition que les crimes qui se commettent par omission ne sont pas susceptibles de tentative ?

Les délits d'omission sont de deux espèces. Il est d'abord évident que celui qui *ne fait* pas ce qui est expressément ordonné par une loi pénale, se rend coupable d'un délit d'omission. Nous en trouvons des exemples dans les articles 103 à 106, 136, 185, 319, 471 du Code pénal.

Ces sortes de délits n'admettent pas de tentative.

Ou l'omission est un délit, ou elle n'est pas punissable ; il n'y a point de milieu. D'ailleurs, si l'on excepte le cas prévu par l'art. 104, les omissions incriminées par les autres articles ne constituent que de simples délits dont les tentatives ne sont pas punies en règle générale.

Mais la loi, sans défendre ou ordonner expressément tel ou tel acte, prononce quelquefois une peine contre l'auteur d'un mal qui peut résulter d'un fait positif ou négatif. L'individu qui, par omission, a causé ce mal, est-il coupable du crime prévu par la loi ? Le Code pénal punit le meurtre, c'est-à-dire l'homicide commis volontairement. Celui qui, par une omission volontaire, aura causé la mort d'une personne, peut-il être accusé de meurtre ?

S'il a le devoir *exigible* de faire ce qu'il n'a point fait, et si, par cette omission, il est cause du malheur qu'on lui impute, sa culpabilité ne peut être révoquée en doute (1). Si, au contraire, cette obligation n'est qu'un devoir moral, *non exigible*, l'individu sera coupable devant la justice absolue, mais il n'y aura point de crime aux yeux de la loi.

Il est incontestable que la mère qui a causé la mort de son enfant nouveau-né, en le privant volontairement des soins les plus indispensables à sa conservation, par exemple, en lui refusant toute nourriture, s'est rendue coupable d'infanticide. Mais si, malgré l'abandon dans lequel il a été laissé, cet enfant n'a point succombé ; si l'on est parvenu à lui sauver la vie, pourra-t-on admettre, dans ce cas, aux termes de l'art. 73 du projet, une tentative d'infanticide ? Sans aucun doute, si l'intention de donner la mort est constatée ; car l'omission dont la mère s'est rendue coupable, est un fait qui tombe sous les sens, qui laisse des traces, par conséquent un fait extérieur, et ce qui plus est, un commencement d'exécution du crime. *Qui non facit quod facere debet, videtur facere adversus ea, quia non facit* (2).

(1) *L.* 4. *D. de Agnoscend. et alendis liber.* (XXV. 3).
(2) *L.* 121 *D. de R. J.* (L. 17).

Mais comment, dans une semblable hypothèse, prouver l'intention criminelle ? C'est là une difficulté d'application dont la solution appartient au jury. Il est évident que cette intention ne résulte pas de l'omission même qui est imputée à l'accusée, et que, pour l'établir, il faut interroger les circonstances. Si la mère avait soigneusement caché sa grossesse, son accouchement, l'enfant qu'elle avait mis au monde ; si elle avait préparé d'avance les moyens de s'en défaire dès qu'il serait mort, etc., ces circonstances pourraient peut-être donner aux jurés une conviction suffisante de la culpabilité de l'accusée.

16. Les actes extérieurs qui tendent à commettre un crime sont ou des actes simplement préparatoires ou des actes d'exécution.

Par les premiers, l'agent se procure et apprête les moyens qui doivent servir à l'accomplissement de son projet criminel.

La préparation d'un crime suppose généralement un projet formé avec réflexion. Les crimes résolus et exécutés dans un accès d'emportement subit et instantané n'admettent point d'actes préparatoires, du moins en règle générale ; car le contraire n'est pas absolument impossible. Il se pourrait, à la rigueur, que la résolution criminelle fût prise dans un mouvement de colère et que son exécution fût immédiatement préparée dans ce même mouvement, entretenu et *prolongé* par l'effet du vin, des injures, etc. Mais ce ne sont là que des exceptions à la règle.

Les actes simplement préparatoires ne suffisent point pour constituer une tentative. La nature des choses démontre que ces actes ne manifestent pas avec certitude l'intention de commettre un crime. Ces actes sont le plus souvent des faits qui peuvent s'expliquer de différentes manières ; ils peuvent être l'effet d'un dessein criminel, mais aussi d'un projet irréprochable.

Mais lors même qu'il résulterait des circonstances que l'auteur a voulu préparer les moyens de commettre un crime, il est absolument incertain si la résolution de l'agent était assez forte pour le déterminer à commencer l'entreprise qu'il méditait ; car il peut encore facilement changer de volonté, plus facilement que celui qui a déjà commencé l'exécution de son projet.

La résolution *arrêtée* de commettre le crime ne se révèle avec certitude que par des *faits d'exécution ;* le danger des actes simplement préparatoires n'est donc pas actuel.

Toutefois, cette règle n'est pas absolue. Il est des faits qui, par leur nature ou par la condition de ceux qui les commettent, sont généralement regardés comme des actes tendant à préparer ou à faciliter l'exécution de certains crimes, et dont le danger est trop grave pour qu'on puisse les laisser impunis. La société a donc le droit de punir ces sortes de faits, non comme des tentatives, mais comme des crimes ou délits spéciaux, en considérant ces faits sous un point de vue plus général, comme des actes dangereux pour la sûreté publique et privée (3). On peut ranger dans cette catégorie l'association des malfaiteurs ; le fait imputé à des mendiants ou vagabonds d'avoir été saisis, travestis d'une manière quelconque, ou porteurs d'armes, ou munis de limes, crochets ou autres instruments propres à commettre des crimes ; le port d'armes prohibées ; la contrefaçon ou l'altération des clefs, et surtout l'attentat, le complot, la proposition non agréée de former un complot, et tous les actes qui peuvent généralement être considérés comme des préparatifs de trahison (4). A la rigueur, on pourrait même compter parmi les faits de cette espèce la fausse monnaie, la contrefaçon du sceau de l'Etat, des poinçons, timbres et marques, ainsi que tous les faux en écriture ; car au fond ces actes ne sont que des moyens préparés d'avance et dont l'auteur se propose de faire usage pour commettre une escroquerie *qualifiée*, ou pour se procurer tout autre avantage illicite (5).

(3) Rossi. *Traité de droit pénal*, p. 338, édit. de Bruxelles.
(4) *Art.* 77, 88, 89, 90, 265, 277, 514, 599, Code pénal.
(5) Rossi, *l. c., page* 336.

17. *La résolution ferme et arrêtée de commettre le crime ne se manifeste, avec certitude, que par des actes d'exécution?*

La tentative suppose donc un commencement d'exécution du crime que l'auteur avait en vue. Les actes qui précèdent ce moment ne sont que des actes extérieurs, des faits simplement préparatoires qui peuvent être des délits *sui generis*, mais qui ne constituent pas de tentative.

Le projet n'a point déterminé les circonstances qui caractérisent le commencement d'exécution, et il ne pouvait pas le faire. Il est impossible de préciser, par une règle générale, le moment où commence l'exécution d'un crime; ce moment ne peut être fixé que d'après la nature particulière de chaque crime et eu égard aux circonstances qui l'accompagnent.

Mais il importe d'expliquer ici la portée que la commission a entendu donner aux mots *commencement d'exécution*.

Dans notre système, il n'est pas nécessaire que l'acte principal, *qui constitue le crime*, soit déjà commencé, de manière qu'en achevant cet acte l'auteur ait consommé le crime ou du moins fait tout ce qui était en lui pour le produire. Il ne faut pas, par exemple, que l'acte de soustraction qui caractérise le vol ait reçu un commencement d'exécution par le déplacement ou le maniement de la chose; il ne faut pas qu'on ait déjà présenté la coupe empoisonnée ou porté des coups à celui qu'on voulait tuer; il ne faut pas non plus qu'on ait déjà commencé à exercer des violences contre une personne pour lui extorquer des billets. Ce serait évidemment trop reculer l'instant où se produit la tentative, que d'exiger que l'agent soit déjà arrivé au dernier acte du crime; qu'il ne lui reste plus rien à faire qu'à accomplir cet acte pour terminer son entreprise. Pour qu'il y ait tentative, il faut, aux termes de l'art. 73 du projet, que l'auteur ait commencé, non pas *le crime*, mais *l'exécution* de ce crime, ce qui n'est pas toujours la même chose. En effet, cette exécution se compose souvent d'une série de faits plus ou moins longue. La tentative existe, dès que le premier acte d'exécution est commis, et elle cesse avec la consommation du crime.

18. Pour éclairer la règle que nous venons d'établir, donnons un exemple.

On a agité la question de savoir si l'usage de fausses clefs, l'effraction ou l'escalade peuvent être considérés comme des actes d'exécution du crime de vol.

D'après notre principe, ces faits, lorsqu'ils ont été commis dans l'intention de voler, constituent un commencement d'exécution, par conséquent une tentative de ce crime. Effectivement, en commettant ces faits, l'auteur ne prépare point l'exécution de son projet criminel, il ne cherche plus à se procurer et à apprêter les moyens qui doivent servir à son entreprise; il emploie ces moyens pour réaliser son but; il commence à exécuter le crime pour lequel il avait tout préparé.

Mais, dit-on, l'escalade, l'effraction, l'usage de fausses clefs n'ont point de rapport direct et nécessaire avec le crime de vol; ils ne révèlent pas avec certitude le projet de leurs auteurs. Ces mêmes moyens pourraient être employés dans le but d'enlever une femme, d'arrêter illégalement un homme, ou dans le dessein de lui porter des coups, de lui faire des blessures, de lui donner la mort. Ces faits isolés ne peuvent donc être considérés comme des actes d'exécution du crime de vol.

Sans doute, ces actes peuvent servir à plusieurs fins; ils ne se rapportent pas directement et nécessairement à l'intention de voler. Mais si ces faits ne révèlent pas avec certitude le dessein spécial de commettre un vol, ce dessein peut être prouvé par les circonstances qui ont précédé ou accompagné ces actes. Dans un grand nombre de cas, le fait qui a *consommé* le crime ne suffit pas même pour fournir la preuve de l'intention de son auteur, de manière que le juge doit chercher les éléments de la culpabilité dans les circonstances du fait. Un pharmacien est accusé d'empoisonnement, moyennant une fausse exécution d'une ordonnance médicale. Suffit-il de prouver que l'accusé a été réellement l'auteur du fait matériel, pour établir sa culpabilité? Ce fait pouvant être un malheur et non un crime, il faut prouver la résolution criminelle par d'*autres* circonstances.

On peut et l'on doit donc également, dans une tentative, avoir recours à ce moyen, pour découvrir le projet auquel se rattachent les faits imputés à l'accusé, pour savoir s'il a voulu commettre un vol ou un attentat contre les personnes.

Le juge est souvent obligé d'employer ce procédé en matière de tentative, alors même qu'il s'agit de faits qui sont considérés comme des commencements d'exécution par tous les criminalistes. Lorsqu'un individu a porté des coups ou fait des blessures, ces actes ne prouvent pas par eux-mêmes l'intention de tuer; l'auteur peut n'avoir voulu que porter des coups ou faire des blessures.

Le malfaiteur qui arrête un voyageur dans un chemin public et commence à exercer des violences contre lui, peut avoir le dessein de le dévaliser ou d'attenter à sa personne. Mais si les circonstances révèlent l'intention de tuer ou de voler, ces faits constituent une tentative de meurtre ou de vol.

Si la loi exige, comme condition de la tentative, des actes d'exécution, ce n'est point parce que ces actes seuls se rattachent à un crime *déterminé* d'une manière directe et nécessaire, qu'ils manifestent *par eux-mêmes* le but que se proposait l'auteur; car si tel était le motif de la loi, on ne pourrait admettre une tentative que lorsque le dernier acte du crime serait déjà commencé. Le motif sur lequel repose cette disposition consiste en ce que le commencement d'exécution prouve que l'auteur était bien déterminé à commettre le crime, et l'on conviendra que les faits dont nous parlons sont de nature à prouver une résolution arrêtée. Ainsi, lorsqu'il résulte des circonstances que l'agent a eu le dessein de *voler*, l'effraction, l'escalade, l'usage de fausses clefs doivent être regardés comme un commencement d'exécution du crime de vol.

19. Les actes extérieurs qui tendent à commettre un crime déterminé ne constituent une tentative que lorsque ces actes forment un commencement d'exécution *de ce même crime*. En conséquence, pour que les faits imputés à l'accusé puissent être considérés et punis comme tentative, il faut que ces faits réunissent les conditions essentielles du crime que l'auteur se proposait de commettre, en sorte que rien ne manque à l'existence matérielle du crime que sa consommation. En effet, si les circonstances qui caractérisent le crime ne se rencontraient point dans les actes extérieurs tendant à le produire, ce crime n'aurait pas reçu un commencement d'exécution. Sans doute, ces actes peuvent prouver à l'évidence la résolution bien arrêtée de leur auteur d'exécuter le crime; mais cette résolution n'est punissable, aux yeux de la loi, qu'autant qu'elle se révèle par des faits matériellement criminels; car l'intention seule de commettre un délit ne peut imprimer aux actes par lesquels elle se manifeste, un caractère de criminalité qu'ils n'ont pas en eux-mêmes.

Appliquons le principe que nous venons d'établir.

1. Lorsque le crime suppose un certain objet, l'existence du même objet est aussi une condition de la tentative de ce crime.

On ne peut commettre un infanticide que sur un enfant nouveau-né et *vivant;* le vol consiste dans la soustraction *d'une chose d'autrui;* le crime d'avortement suppose *une femme enceinte*, etc. On ne peut donc accuser d'une tentative d'infanticide la mère qui, pour l'étrangler, saisit son enfant mort-né qu'elle croit vivant; d'une tentative de parricide le fils qui décharge une arme à feu sur un étranger qu'il prend pour son père; d'une tentative de vol l'individu qui, pour voler, s'introduit dans une maison et emporte par erreur une chose qui lui appartient; d'une tentative d'avortement celui qui administre un abortif à une femme qu'il croit enceinte.

Si quelqu'un a altéré les écritures ou signatures d'un acte qu'il croit authentique, mais qui ne l'est point, soit parce qu'il n'a pas été reçu par un officier public ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé, soit parce qu'il n'a pas été reçu avec les solennités requi-

*

ses, on ne pourra admettre une tentative de faux en écriture authentique et publique.

II. Lorsque le crime exige, comme condition de son existence, l'emploi de certains moyens, il faut que l'accusé ait fait usage de ces mêmes moyens pour pouvoir être déclaré coupable d'une tentative de ce crime.

A) Quelquefois la loi pénale détermine, dans la définition même du crime, les moyens qu'il faut avoir employés pour le commettre. Il est évident que, dans ces cas, l'emploi des moyens indiqués par la loi est une condition essentielle de la tentative de ce crime. Ainsi, l'empoisonnement est qualifié tout attentat à la vie d'une personne par l'effet de substances qui peuvent donner la mort plus ou moins prompte. Art. 301 du Code pénal. Un individu, dans l'intention de donner la mort à une personne, lui administre du nitre, croyant administrer de l'arsenic, ou croyant que le nitre est un poison; il lui administre du poison mélangé avec une substance qui le neutralise, ou à une si faible dose qu'il ne peut plus donner la mort. On ne pourra déclarer cet individu coupable d'une tentative d'empoisonnement.

Le crime d'incendie suppose qu'on ait mis le feu à des édifices, navires, magasins, etc., ou à des matières combustibles placées de manière à communiquer le feu à ces choses ou à l'une d'elles. Art. 434 du Code pénal. On ne peut donc admettre une tentative de ce crime, si un individu, dans l'intention d'incendier une maison, a mis le feu à des matières combustibles, placées de manière à ne pouvoir pas le communiquer à la maison.

B) Lorsque la loi pénale ne définit point les moyens dont l'usage caractérise le crime en question, ceux que l'agent a employés dans le dessein de commettre ce crime, ne peuvent être considérés comme matériellement criminels, ni par conséquent constituer une véritable tentative, que lorsqu'ils sont de nature à produire le résultat qui est un élément constitutif du crime que l'agent voulait exécuter. S'il était absolument impossible d'obtenir ce résultat avec les moyens employés par l'auteur, il n'y aurait point de tentative punissable.

Nous ferons remarquer dès à présent que, pour établir ce principe, l'art. 75 du projet se sert des mots : *si l'acte ou les actes* NÉCESSAIRES POUR LA CONSOMMATION DE CE CRIME *ont été accomplis*.

L'individu qui, dans l'intention de procurer l'avortement à une femme, lui aurait administré des anodins qu'il prenait pour des abortifs, ne pourrait être accusé d'une tentative d'avortement (1). Pareillement, une tentative de meurtre serait inadmissible, si, dans l'intention de tuer une personne, un individu avait lâché la détente d'une arme à feu qu'il croyait chargée, mais qui ne l'était point, ou qui ne l'était qu'à poudre; ou s'il avait tiré sur cette personne à une distance telle que le coup ne pouvait l'atteindre.

§ IV. — *Des degrés de la tentative.*

20. La tentative existe dès qu'il y a un commencement d'exécution; elle vient à cesser par la consommation du crime.

Entre ces deux termes extrêmes de l'entreprise criminelle, on découvre plusieurs degrés; plus la tentative approche de la consommation du crime, plus elle augmente de gravité. Toutefois, le législateur doit se borner à marquer les degrés qu'il est à même de distinguer d'une manière certaine et précise; l'appréciation des nuances intermédiaires doit être abandonnée au juge qui y aura égard lorsqu'il s'agira d'arbitrer la peine.

Les deux degrés bien tranchés et biens distincts sont la *tentative simple* ou *proprement dite*, et la tentative qui a manqué son effet ou le *délit manqué*.

Il y a tentative proprement dite, ou *simple tentative*, lorsque l'agent n'a pas encore fait tout ce qui était en son pouvoir pour exécuter le crime. L'exécution est commencée, mais elle n'est pas terminée; il reste encore quelque chose à faire; elle peut donc être suspendue ou interrompue, soit par la volonté de l'auteur, soit par des circonstances fortuites. Ainsi, cette espèce de tentative se reconnait aux deux caractères suivants : 1° commencement d'exécution du crime que l'auteur avait en vue; 2° exécution commencée, pouvant encore être suspendue ou interrompue, *même* par la volonté de l'auteur.

Lorsque le coupable a exécuté le fait matériel qui constitue le crime ou qui doit le produire; en d'autres termes, lorsqu'il a accompli l'acte ou les actes nécessaires à la consommation du crime, *la tentative proprement dite* cesse; le crime est ou *consommé* ou *manqué*.

Il est *consommé* toutes les fois que la loi pénale n'exige, pour l'existence du crime, que l'exécution d'un certain fait, quel qu'en soit le résultat. Ainsi, le vol, par exemple, ou le faux témoignage est consommé dès que le voleur est parvenu à s'emparer de l'objet qu'il veut s'approprier, dès que le témoin a terminé sa déposition contraire à la vérité.

Mais lorsque la loi exige, comme condition essentielle du crime, un certain résultat, un événement nuisible, et que cet événement, ce résultat n'a pas suivi l'accomplissement du fait matériel qui devait la produire, le crime est *manqué*. Ainsi, il y a *délit manqué* ou la tentative a manqué son effet, lorsque le fait matériel, tendant à produire un certain résultat, est accompli, sans que ce résultat, qui forme une partie intégrante du crime, ait eu lieu.

Un individu, dans l'intention de donner la mort à une personne, la renverse; un autre, dans le dessein de faire avorter une femme, lui présente le breuvage préparé à cet effet. L'exécution du crime est commencée, il y a tentative proprement dite; l'agent n'a pas encore fait tout ce qui était en lui pour exécuter le crime. L'assassin frappe sa victime et lui fait des blessures mortelles; l'autre individu presse la femme de vider la coupe, et celle-ci avale le breuvage. Reste-t-il encore aux criminels quelque chose à faire? Non, ils ont achevé les actes qui doivent amener le résultat désiré. Mais par les soins d'un homme de l'art, les blessures sont guéries, l'avortement est prévenu. Dans l'un et l'autre cas, il n'y a plus simple tentative. Cependant, le crime n'est pas non plus consommé; il ne l'est du moins pas légalement; car une condition essentielle du meurtre et du crime d'avortement, c'est que la mort ait été donnée, que l'avortement ait eu lieu. Ce résultat n'a pas suivi les faits matériels accomplis dans le dessein de le produire; le crime est *manqué*.

Ainsi, le délit manqué suppose I) que la loi pénale exige, comme élément constitutif du crime, un certain résultat; par exemple, la mort d'une personne; II) que l'agent ait accompli le fait matériel qui devait produire le crime; qu'il ait, par exemple, déchargé une arme à feu sur celui qu'il voulait tuer; enfin III) que le résultat qu'il avait en vue n'ait pas suivi le fait; par exemple, que le coup n'ait atteint personne, ou que l'individu blessé ait été sauvé par le secours de l'art.

21. Pour pouvoir se former une idée exacte du délit manqué, il est nécessaire d'indiquer la différence qui le distingue de la tentative proprement dite.

I. La tentative proprement dite peut se présenter dans tous les délits qui admettent en général une tentative; car certains crimes ne l'admettent point, soit parce que le commencement d'exécution constitue déjà le crime consommé, soit parce que l'intention criminelle ne se manifeste avec certitude que par l'exécution du crime.

On ne peut parler de délit manqué que dans les cas où la loi pénale exige, comme partie intégrante du crime, un certain résultat. Tels sont principalement le meurtre et ses diverses espèces; les coups et blessures; le fait d'avoir occasionné à autrui une maladie ou incapacité de travail personnel, en lui administrant volontairement des substances qui, sans être de nature à donner la mort, sont nuisibles à la santé; l'avortement; les crimes des fournisseurs; le crime d'incendie; la destruction, par l'effet d'une mine, des édifices, navires, bateaux, magasins ou chantiers; la destruction ou le renversement, par quel-

(1) Le projet de M. Haus punit, dans certains cas, la tentative d'avortement. (Art. 351 et 352 de ce projet.)

que moyen que ce soit, des édifices, ponts, digues, chaussées ou autres constructions appartenant à autrui; la destruction de registres, minutes, ou actes originaux de l'autorité publique (1). Nous pouvons nous dispenser d'énumérer les délits correctionnels qui admettent une tentative du second degré, parce que les tentatives de *délits* sont punies par des dispositions spéciales.

Dans tous les autres cas, le délit est consommé, dès que le fait ou les faits définis par la loi pénale sont accomplis, quoiqu'ils n'aient eu aucun résultat fâcheux; car ce résultat n'est pas une condition légale du délit. Le voleur nanti de la chose soustraite est arrêté au moment où il s'éloigne pour l'emporter. L'incendiaire a mis le feu à la maison qu'il veut détruire; mais une averse éteint la flamme qui avait déjà fait des progrès tels qu'il n'était plus au pouvoir de l'auteur de s'en rendre maître. Le crime est-il *manqué*, parce qu'il a manqué son effet? Non, sans doute; le crime est *consommé*, car rien ne manque plus au crime de vol et d'incendie, tels qu'ils sont définis par la loi. Rappelons de nouveau que ce n'est pas la nature du crime considéré en soi, mais uniquement la définition légale de ce crime que nous devons consulter pour résoudre la question de savoir quand il est manqué ou consommé.

11. La tentative proprement dite ne contient qu'un commencement d'exécution : elle peut donc être suspendue ou interrompue, soit par le désistement spontané de l'agent, soit par des circonstances indépendantes de sa volonté. Mais lorsque le crime est *manqué*, toute interruption ou suspension par un changement de volonté ou par un événement fortuit est impossible; l'acte est achevé; ce n'est que le résultat voulu qui a manqué.

111. La tentative proprement dite admet plusieurs degrés : à mesure que l'exécution avance et se rapproche de la consommation du crime, elle augmente de gravité, et sous ce rapport on peut parler d'une tentative éloignée et prochaine (*conatus delinquendi remotus et proximus*); par exemple, dans une tentative de vol à l'aide d'escalade ou d'effraction extérieure. L'autre espèce de tentative, appelée *délit manqué*, n'a pas de degrés, l'agent ayant fait tout ce qu'il voulait faire. Ce n'est que le résultat de l'acte accompli, qui peut être nul ou moins grave; mais l'effet ne dépend pas de l'agent dont l'activité a cessé avec le dernier acte.

Telle est la différence notable qui sépare ces deux espèces de tentative, différence qu'on ne peut jamais perdre de vue dans l'application des art. 74 et 75 du projet.

22. Pour éviter toute difficulté, il conviendrait peut-être de punir, dans le second livre du projet, par une disposition particulière, chaque crime manqué, après avoir réglé le crime consommé, et en renvoyant à la disposition générale de l'art. 75, qui définit le crime manqué et fixe le taux de la peine. Par exemple, on ajouterait aux articles relatifs au meurtre et à ses diverses espèces, un article portant :

« Les tentatives de meurtre, d'assassinat, de parricide, d'infanticide et d'empoisonnement, qui n'auront manqué leur effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur seront punies conformément à l'article 75 du présent Code »

Si l'on adoptait ce système, il faudrait ajouter à l'article 75 la disposition que voici :

« Les juges n'appliqueront l'article précédent (art. 75) que dans les cas où une disposition particulière de la loi les y autorise. »

La commission s'est réservé d'examiner ce système dans la discussion des différents titres qui feront l'objet du second livre du Code pénal (2).

§ V. — *De la tentative punissable.*

23. La tentative ne peut être punie que dans les cas où la loi la déclare punissable. Le juge n'a pas le droit de punir la tentative d'une action illicite, par cela seule que cette action est qualifiée crime ou délit par la loi. En effet, si le législateur a prononcé une peine contre un certain crime, on ne peut en conclure qu'il ait voulu également punir les actes qui tendent à l'exécution de ce crime, mais par lesquels il n'a pas été accompli; car pour que la peine puisse être appliquée il faut que le crime existe, c'est-à-dire qu'il soit consommé. Il est donc évident que la loi qui punit le crime ne punit pas en même temps la tentative de ce crime, et que le juge qui prononcerait une pénalité quelconque contre celui qui aurait commencé le délit sans l'avoir achevé, commettrait un excès de pouvoir.

Il résulte de là, d'abord, que les tentatives de *contraventions*, sur lesquelles le projet garde le silence, ne sont pas punissables; ensuite, qu'on ne peut punir les tentatives des crimes ou des délits prévus par des *lois spéciales* proprement dites, à moins que ces lois ne l'ordonnent formellement. Nous entendons par lois spéciales proprement dites, les lois qui régissent des matières que le Code pénal n'a pas réglées. On ne peut donc comprendre sous cette dénomination les lois qui apportent des changements à diverses dispositions de ce Code, ou les lois modificatives du Code pénal.

24. La question de savoir si la société a le droit de punir la tentative ne peut se résoudre que par des distinctions.

La peine infligée à l'auteur d'une tentative est sans doute légitime en soi. L'agent a voulu commettre une action illicite et ce projet s'est manifesté par des actes extérieurs, même par un commencement d'exécution, qui révèle une résolution ferme et arrêtée de faire le mal que l'auteur avait en vue. Mais une peine intrinsèquement légitime peut être injuste par rapport à la société qui l'inflige; et elle l'est, si la punition n'est pas nécessaire ou si elle n'est pas utile au but que le pouvoir doit se proposer.

Conformément à ce principe, la société n'a pas le droit :

I) De punir la tentative de tout délit, sans égard à son importance. L'intérêt qu'elle a dans la punition des offenses légères est déjà si faible qu'il devient presque nul, lorsqu'il ne s'agit plus que de simples tentatives. Si, d'un côté, on ne peut laisser impuni le mal produit par le délit consommé; de l'autre, il n'y a nul motif de multiplier ces petits procès, lorsque le mal n'a pas eu lieu, et que tout se borne à un danger et à une alarme fort légers (3).

La commission a cru devoir maintenir le système du Code pénal français. Le projet punit en général les tentatives de *crimes* (art. 74, 75). Les tentatives de *délits* ne sont punissables que dans les cas spécialement déterminés par la loi (art. 76). Le second livre du projet ne punira que les tentatives des *délits* les plus graves. Les tentatives de contraventions resteront impunies. *De minimis non curat Prætor.*

II) La société ne peut avoir le droit de punir les tentatives qui ont été suspendues ou qui ont manqué leur effet par la volonté même de l'auteur.

A) D'après les principes de la justice absolue, la tentative même volontairement *interrompue* mérite une punition; car le désistement spontané, le repentir le plus sincère ne peut effacer ni l'immoralité de l'action, ni la culpabilité de l'agent. Mais, d'abord, l'application de ce principe de justice rigoureuse n'est point nécessaire. La tentative suivie d'un désistement volontaire non-seulement n'a pas encore produit le mal que l'auteur voulait faire; mais elle n'inspire pas même beaucoup d'alarme. On croit facilement au repentir de celui qui abandonne spontanément son projet criminel, parce qu'on suppose que, sans l'intention de se corriger, il n'aurait pas suspendu l'acte que rien ne l'empêchait d'exécuter. Ensuite, l'application de ce principe serait même contraire au but que le législateur veut atteindre. Les règles de la prudence lui commandent de ne pas punir la tentative volon-

(1) Art. 302, 304, 305, 307, 308, 309, 310, 311, 314, 331, 456 à 458, 462 à 468, 469, 471, 475 *du projet de Code pénal, publié par*

(2) Voir les numéros 33 et 34 du présent rapport.
(3) Rossi, *Traité de droit pénal*, p. 367.

tairement interrompue; car, le plus sûr moyen d'arrêter le crime dans son cours, est d'assurer l'impunité à l'auteur qui abandonne spontanément l'exécution de son projet criminel (1).

B) La tentative qui a manqué son effet, quoiqu'elle n'ait pas encore causé le mal que l'auteur avait en vue, inspire cependant beaucoup plus d'alarme que la tentative suspendue; les faits sont complets, d'une appréciation plus facile; ils n'offrent donc pas ces chances d'incertitude et d'erreur comme les actes incomplets de la tentative interrompue par le désistement volontaire. Mais l'impunité de la tentative manquée par la volonté de l'auteur est réclamée par les mêmes motifs politiques qui s'opposent à toute punition de la tentative abandonnée; il importe à la société, il importe plus encore aux individus menacés, que les crimes manquent leur effet. Or, le moyen le plus efficace d'atteindre ce but, de prévenir le mal qui pourrait être le résultat d'actes criminels, est la promesse d'impunité, faite à l'auteur d'une tentative, qui aura de son propre mouvement empêché les suites funestes de son action et fait manquer d'effet son entreprise criminelle.

Le coupable échappera donc à tout châtiment? Oui, dans les cas rares où l'acte criminel n'aura aucun résultat nuisible, grâce à l'empressement spontané de l'auteur à le prévenir. Mais le plus souvent le fait aura produit un certain mal, quoique moins grave que celui que l'auteur voulait d'abord effectuer; il aura causé des blessures, une altération de la santé, etc. Dans ces cas, il y aura concours d'un délit manqué qui demeurera impuni, et d'un crime ou délit consommé qui sera puni sévèrement.

25. Conformément aux observations que nous venons de faire, le législateur ne doit déclarer *punissable* que la tentative qui a été *suspendue* ou qui *a manqué son effet* par des *circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur* (2).

Le droit de punir cette tentative ne peut être révoqué en doute; car si les actes qui la constituent n'ont pas encore causé le mal que l'auteur avait en vue, le danger dont ils menacent la société ou les particuliers est trop grave pour qu'ils puissent demeurer impunis. Le pouvoir social, qui a la mission de protéger le droit, est par cela même autorisé à réprimer, par le moyen des peines, non-seulement les faits qui blessent les intérêts légitimes de l'association ou de ses membres, mais encore les attentats qui, sans avoir produit le mal qu'en attendait l'auteur, compromettent cependant sérieusement et actuellement la sûreté publique et privée.

Le législateur a donc le droit de punir les tentatives dont nous parlons, comme il a le droit de punir le complot, les manœuvres pratiquées ou les attentats commis contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat, le faux et un grand nombre de crimes et de délits qui ne constituent, à proprement parler, que des tentatives pour réaliser le but criminel que se proposait l'auteur.

§ VI. — *Peine de la tentative.*

26. Si la Société a le droit de punir la tentative qui n'a été suspendue ou n'a manqué son effet que par des circonstances fortuites, c'est à la condition de la punir moins sévèrement que le crime même.

On est généralement d'accord que la peine de la tentative proprement dite doit être inférieure à celle du crime. Ce principe est reconnu par le projet de révision de 1834. Mais ce projet assimile, dans tous les cas, le crime manqué au crime consommé. Comme les arguments que l'on a fait valoir pour justifier ce système pourraient être reproduits, il importe de les réfuter par avance.

« Le trouble apporté dans l'ordre social, dit l'exposé des motifs, le mal qui en résulte ou peut en résulter, sont plus graves que dans la simple tentative. »

L'auteur d'un crime manqué est sans doute plus coupable que celui d'une simple tentative; mais cela ne prouve pas encore que le premier mérite d'être puni comme si le crime eût été consommé. Tout ce qu'on peut inférer de cette comparaison, c'est que la peine du crime manqué doit être plus forte que celle de la tentative proprement dite.

« L'auteur ayant été, quant à l'intention et au fait matériel, aussi coupable qu'il pouvait l'être, n'a aucun droit à profiter du défaut d'accomplissement de l'événement. »

Mais n'est-il pas également vrai de dire que l'auteur d'une simple tentative, interrompue par des circonstances fortuites, a été aussi coupable qu'il pouvait l'être? N'a-t-il pas fait tout ce qu'il *pouvait* faire? Si le premier n'a pas droit (pour nous servir de l'expression de l'exposé des motifs) de profiter du défaut d'accomplissement de *l'événement*, parce qu'il a été aussi coupable qu'il pouvait l'être, le second a-t-il plus de droit à profiter du non-accomplissement de son fait?

« La distance qui sépare le crime manqué du crime entièrement consommé ne peut être justement appréciée et définie. »

Quant à nous, nous sommes persuadés du contraire, et le sens commun du jury saura nettement distinguer les deux cas, pourvu qu'on ne lui pose pas des questions obscures.

La distance qui sépare le meurtre consommé du meurtre manqué, est celle qui existe entre l'homme qu'on a tué avec intention de lui donner la mort, et l'homme qui est resté en vie, quoiqu'on ait fait tout ce qu'on pouvait faire pour le tuer. Est-il juste de punir l'auteur du crime manqué de la peine du crime consommé, parce que le projet de 1834 n'a pas réussi à saisir la ligne de séparation entre l'un et l'autre cas?

« C'est à bon droit qu'on assimile cet acte au crime lui-même. »

D'après les observations qui précèdent, nous sommes autorisés à demander sur quel fondement repose *ce bon droit*.

27. Sans doute, dans le délit manqué, la résolution criminelle s'est révélée toute entière; elle est, pour ainsi dire, allée jusqu'au bout; l'auteur a fait ce qu'il était nécessaire, de sa part, pour effectuer le crime, et si le résultat n'a pas répondu à l'intention de l'agent, ce n'est pas sa faute. Sans doute, aux yeux de la morale, l'auteur est aussi coupable que celui qui a consommé le crime; mais la diversité du résultat doit peser dans la balance de la justice sociale. Frapper de la même peine l'un et l'autre, c'est confondre l'imputabilité *morale* avec l'imputabilité *pénale* ou *politique;* c'est n'avoir égard qu'à la criminalité de l'intention; c'est agir contrairement aux principes d'après lesquels le *législateur* doit apprécier la gravité des infractions et mesurer les peines.

La Société a le droit de punir; mais elle ne l'a qu'autant que la peine est un moyen nécessaire et utile pour protéger l'ordre social contre les atteintes que pourraient lui porter les individus. En fixant la mesure de la peine, le législateur doit donc avoir égard, non-seulement à la criminalité de l'intention révélée par le délit, mais également, et surtout, au mal qui résulte de ce délit pour la Société ou les particuliers, au danger et à l'alarme qu'il produit. Or, si nous considérons la gravité matérielle de la tentative, il est de toute évidence qu'elle ne peut être placée sur la même ligne, que le délit consommé; la justice sociale n'a donc pas le droit de la punir comme le crime même.

Certes, le délit manqué est plus grave que la simple tentative. Mais s'il est vrai de dire que l'auteur du délit manqué et l'auteur du délit consommé voulaient arriver et ont fait tout ce qui était en eux pour arriver au même but, il n'en est pas moins incontestable que la peine sociale ne se mesure pas seulement à la criminalité de l'intention, mais encore au mal matériel produit par l'acte en soi.

(1) Rossi, l. c. p. 370, 371.

(2) D'après le nouveau Code pénal néerlandais (livre I, tit. 3, article 2), *la tentative est seulement punissable lorsqu'elle n'a manqué son effet que par des circonstances fortuites indépendantes de la volonté de l'auteur.* Ainsi, *le crime manqué* seul est puni; la tentative qui a été *suspendue* par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur reste impunie. Voilà un progrès *sui generis*. Peut-être le traducteur français s'est-il trompé. Nous aimons à le croire.

28. Le délit manqué ne peut se rencontrer que dans le petit nombre d'infractions qui exigent un certain résultat, comme condition *légale* de leur existence. Or, dans ces cas, le Code pénal de 1810 lui-même a pris pour mesure de la peine le degré de gravité de ce résultat. Plus le mal matériel produit par le délit est grave, plus la peine légale s'élève. C'est dans cette proportion que le Code pénal punit l'homicide, les blessures, les coups, que ces faits aient été commis volontairement ou par simple faute, par emportement ou de sang-froid. Le crime d'avortement n'est puni que lorsque le résultat a suivi le fait, quelle que soit la perversité de l'agent révélée par cette action (1). Plusieurs crimes sont punis bien plus sévèrement lorsqu'ils ont produit leur effet (2).

Si, dans la fixation de la mesure de la peine, le législateur doit avoir et a eu réellement égard au résultat du fait criminel, dans tous les cas où le résultat est d'une grande importance pour l'ordre social, pourquoi ne devrait-il pas également y avoir égard lorsqu'il s'agit de la punition du délit manqué? A la vérité, si l'événement n'a pas suivi l'action, c'est l'effet du hasard et le coupable en profite. Mais dans tous les crimes qui exigent, comme condition légale de leur existence, un certain résultat, le hasard joue un grand rôle; il se déclare pour ou contre le coupable; il y a bonne ou mauvaise fortune. Le moyen de bannir du droit criminel les effets du hasard?

Qu'on ne nous oppose pas le système des circonstances atténuantes. C'est de la règle, et non des exceptions que nous parlons. Ce système ne doit pas être considéré comme une panacée universelle contre tous les défauts d'une législation pénale.

29. Le système que nous défendons, est adopté par les plus célèbres criminalistes de l'Allemagne. Il nous suffira de nommer Feuerbach, Bauer, Mittermaier et surtout Zachariæ (auteur d'un traité particulier sur la tentative)

En Belgique, cette opinion est soutenue par Lelièvre et par Haus; en France, par Legraverend, Carnot, Hélie, et principalement par Rossi qui combat le système contraire par des raisons politiques, et même morales (3).

« Les hommes, dit-il, ne confondent point, n'ont jamais confondu l'auteur d'un crime manqué avec l'auteur d'un crime consommé... Comment le législateur ne pourrait-il tenir aucun compte de ce fait irrécusable et mettre ainsi la loi en opposition avec le sentiment universel et, en conséquence, même avec celui des jurés? L'opposition est surtout forte lorsqu'il s'agit de la peine capitale. »

Si nous consultons les législations modernes d'Allemagne et d'Italie, presque toutes établissent en principe que le crime manqué mérite une peine moins forte que le crime consommé (4).

Qu'y a-t-il à opposer aux arguments que nous venons de faire valoir contre le système du projet de 1834, aux autorités imposantes que nous venons de citer? Quel est le motif qui nous empêche de suivre ce progrès de la science et de la législation? Aucun, sans doute.

30. La question de la peine, comme toutes les questions qui se rattachent à la tentative, a fait, dans le sein de la commission, l'objet d'une discussion approfondie.

Un membre avait proposé de punir le *crime manqué*, de la peine *immédiatement inférieure* à celle du crime même, et de punir la *simple tentative*, suspendue par des circonstances fortuites, de la peine *inférieure de deux degrés* à celle du crime consommé. Dans ce système, qui est celui des Codes de Naples et de Sardaigne, si le crime emportait la peine de mort, la tentative de ce crime serait punie, soit de la reclusion de 12 à 16 ans, soit de la reclusion extraordinaire, selon que la tentative aurait été *suspendue* ou aurait *manqué son effet* par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur. Si le crime emportait la peine de la reclusion extraordinaire, la tentative de ce crime serait punie, suivant la même distinction, de la reclusion de 8 à 12 ans ou de la reclusion de 12 à 16 ans; et ainsi de suite.

Mais la commission a trouvé, et l'auteur de la proposition a reconnu lui-même, que ce système, fondé en théorie, ne pouvait être sanctionné par le nouveau Code. En effet, si la peine de la tentative *suspendue* devait être inférieure *de deux degrés* à la peine du crime consommé, il en résulterait que les tentatives d'un grand nombre de crimes ne seraient punies que d'un emprisonnement de simple police, alors même qu'aucune circonstance atténuante ne militerait en faveur du prévenu. Supposons qu'un individu se soit rendu coupable d'une tentative d'un crime qui entraine la reclusion de 4 à 8 ans. Le premier degré inférieur à cette pénalité est l'emprisonnement correctionnel; le second degré est l'emprisonnement de simple police. Cet individu ne serait donc condamné, pour tentative de *crime*, qu'à sept jours de prison au *maximum*. Il vaudrait mieux laisser impunies les tentatives de ces sortes de crimes, que de les punir par voie de simple police.

La commission a donc cru devoir adopter le système suivant :

La tentative *de crime* qui a été *suspendue* par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur, est punie, en règle générale, de la peine *immédiatement inférieure* à celle du crime même. Mais si ce crime emporte la peine de mort, la tentative de ce crime est punie de la reclusion extraordinaire *de seize à vingt ans*.

Cette dernière pénalité a besoin d'être expliquée.

Dans le système pénal, adopté par la commission, la reclusion extraordinaire peut être prononcée pour seize ans au moins et pour vingt-quatre ans au plus. *Art.* 20 *du projet*. Mais pour proportionner cette peine à la gravité des crimes qu'elle est destinée à réprimer, il est quelquefois nécessaire de la diviser en deux parties égales, dont chacune conserve le caractère et les effets de la reclusion *extraordinaire*. Cette nécessité s'est présentée en matière de tentative (art. 74, § 2, 75, § 2), de récidive (art. 78, § 2), et de concours de plusieurs infractions (art. 88, § 5). Mais c'est surtout dans le deuxième livre du Code pénal, que cette division de la reclusion extraordinaire nous sera d'une grande utilité.

31. La peine du crime manqué doit évidemment être supérieure à celle qui frappe la simple tentative.

L'art. 73 du projet assimile, en règle générale, le crime manqué au crime consommé. Néanmoins, si ce dernier emporte la peine de mort, la tentative qui a manqué son effet est punie de la reclusion extraordinaire de *vingt à vingt-quatre ans*.

La commission a pu admettre cette assimilation sans déroger au principe que nous venons d'établir (nos 26 à 29), et qu'elle reconnait. En effet, elle est d'avis que la loi ne doit prononcer contre le crime manqué la peine immédiatement inférieure à celle du crime consommé que dans les cas où celui-ci entraine la peine de mort. Si elle n'est que temporaire, la loi laisse au juge une latitude suffisante pour modérer la peine entre le *maximum* et le *minimum*. Or, dans le système du projet, toutes les peines sont temporaires, sauf la peine de mort qui est maintenue; et quant aux tentatives des crimes qui emportent cette peine, elles sont punies de vingt à vingt-quatre ans de reclusion, si elles ont manqué leur effet par des circonstances fortuites.

Ensuite, il ne faut pas perdre de vue, que cette espèce de tentative appelée crime manqué, se rencontre le plus fréquemment dans les crimes les plus graves, qui sont punis de la peine de mort ou de la reclusion extraordinaire. Nous venons de dire que la première sera diminuée d'un degré; quant à la seconde, qui peut être prononcée pour seize ans au moins et pour vingt-quatre ans au plus, elle offre au juge, plus que toute autre peine, le

(1) Art. 317 C. p.

(2) Art. 78, 84, 94, 102, 179 § 2, 189, 191, 205, 206, 430, 431, 457 § 2, 461 C. p.

(3) *Traité de droit pénal*, p. 374 et 375.

(4) On peut voir l'analyse que M. Nypels a donnée de ces législations dans son édition de l'ouvrage de Chauveau et Hélie, t. I, n. 586 2°.

moyen de proportionner la punition à la gravité de la tentative.

Enfin, dans tous les cas où l'accusé pourra faire valoir des circonstances atténuantes, le système adopté par le projet (art. 110 et suiv.), permettra aux juges de réduire considérablement la peine légale.

32. Nous venons de parler des tentatives de *crimes*, qui sont punies par les art. 74 et 75 du projet.

Quant aux tentatives de *délits*, l'art. 76 porte :

« Des dispositions spéciales détermineront dans quels cas et de quelles peines seront punies les tentatives de délits, qui n'ont été suspendues ou n'ont manqué leur effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur. »

Voici les motifs qui ont engagé la commission à conserver, en cette matière, le système du Code pénal de 1810.

Les faits qualifiés *délits* par la loi sont de la nature la plus différente. Un grand nombre d'entre eux sont des infractions légères qui causent peu de mal et ne répandent qu'une alarme minime, presque nulle. La tentative de ces faits doit rester impunie (n° 24). Ensuite, parmi les délits d'une nature plus grave, il en est plusieurs qui n'admettent pas de tentative, du moins d'une manière appréciable par la justice sociale. Telle est, par exemple, la calomnie, surtout verbale.

Le seul moyen qui reste au législateur est donc de prévoir et de punir les tentatives de *délits* par une disposition spéciale, toutes les fois qu'il s'agit d'un délit grave, et dont la tentative peut être appréciée d'une manière certaine. La disposition générale de l'art. 76 apprendra que les tentatives de *délits* ne sont punies que dans les cas spécialement déterminés par la loi.

On remarquera la différence de rédaction, qui existe entre l'art. 76 du projet et l'art. 3 du Code pénal actuel.

D'abord, le projet ne considérant que le crime *manqué* comme le *crime* même, et seulement lorsque ce dernier emporte une peine temporaire, on ne pouvait conserver, dans l'art. 76, la rédaction de l'art. 3 du Code pénal de 1810. Ensuite, l'art. 76 reproduit les conditions de la tentative *punissable*, et les applique aux tentatives de *délits*.

On avait élevé la question de savoir si la tentative prévue par l'art. 3 du Code pénal ne peut être punie qu'autant qu'elle est accompagnée de toutes les circonstances mentionnées dans l'art. 2. Un arrêt de rejet de la Cour de cassation de France, du 26 septembre 1828, avait décidé la négative : « Attendu qu'on ne peut invoquer les règles générales du Code pénal sur les circonstances constitutives de la tentative de crime, dans les cas particuliers où la tentative de délit est assimilée au délit même; que c'est un fait spécial que le législateur n'a point assujetti, dans l'art. 3 du Code pénal, aux règles posées dans l'article 2 du même Code. »

Cette opinion erronée n'a été admise ni par les commentateurs du Code pénal qui, tous, l'ont combattue (1); ni par la Cour de cassation de Belgique, qui a décidé, par arrêt du 29 janvier 1836, que la tentative de *délit* doit réunir, pour être punissable, les conditions de l'art. 2 du Code pénal.

C'est cette jurisprudence, fondée sur les vrais principes et conforme à la doctrine des auteurs, qui est consacrée par l'art. 76 du projet.

Ainsi, la tentative de *délit* n'est *concevable* que lorsque la résolution de commettre ce délit a été manifestée par des actes extérieurs qui forment un commencement d'exécution de ce délit; elle n'est *punissable*, que lorsqu'elle a été suspendue ou a manqué son effet par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur.

Si la tentative de *délit* ne peut donner lieu à l'application d'une peine, dans les cas où elle est spécialement incriminée par la loi, qu'autant qu'elle réunit les conditions que nous venons d'énumérer, il est nécessaire que le jugement qui applique la peine constate les caractères qui seuls justifient cette application. Autrement, le fait ne serait pas qualifié, puisqu'on chercherait vainement dans le jugement les circonstances constitutives du délit que la loi a voulu atteindre et punir (2).

33. Un membre de la commission avait proposé d'étendre le système de l'art. 3 du Code pénal actuel et de l'article 76 du projet, aux tentatives de *crimes*, et d'ajouter, dans ce but, aux art. 74 et 75, la disposition que voici :

Art. 0. — « Les juges n'appliqueront les peines mentionnées aux deux articles précédents (art. 74 et 75), que dans les cas où une disposition particulière de la loi les y autorise. »

A l'appui de cette proposition on avait invoqué l'autorité de Rossi (3) qui, après avoir démontré qu'un certain nombre de crimes n'admettent pas de tentative, et que les tentatives de plusieurs autres échappent à l'appréciation de la justice humaine, ou ne méritent pas d'être punies, s'exprime en ces termes :

« Dans le Code pénal français, les tentatives de *crimes* sont toutes punies; les tentatives de *délits*, en règle générale, ne le sont pas. Mais d'où sort la distinction du crime et du délit? De la qualité de la *peine*. Rien, dans cette distinction, qui se rapporte directement à la nature des choses; et, en conséquence, rien de rationnel non plus dans l'application de cette distinction à la tentative. Aussi les tribunaux peuvent élever, la loi à la main, des questions de tentative, même là où il ne peut pas exister de tentative, ou du moins pas de tentative saisissable par la justice humaine. Il serait trop long de signaler toutes les bizarreries qui peuvent résulter de l'application de cette règle pratique à chacun des crimes ou délits prévus par ce Code.

« Nous pensons que le moyen le plus sûr, le seul qui soit à la fois rationnel et praticable, est d'ajouter à chacun des chefs de la loi pénale les dispositions relatives à la tentative, toutes les fois qu'il s'agit d'un crime dont la tentative doit être punie. On garderait le silence sur les autres chefs. Une disposition générale apprendrait que la tentative ne doit être recherchée et punie que sur le fondement d'une disposition expresse de la loi. »

Pour montrer que le système de Rossi, dont il proposait l'adoption, était d'une application facile, le membre dont nous parlons avait rédigé d'avance toutes les dispositions particulières, relatives à la tentative de crimes ou de délits, et qui devaient trouver leur place dans le second livre du Code pénal.

34. Cette proposition a soulevé, au sein de la commission, des objections que nous allons reproduire.

Les actes, disait-on, auxquels la loi donne la qualification de *crimes*, sont tous des faits graves, dont la tentative, dans le plus grand nombre de cas, est non-seulement possible, mais encore appréciable. En adoptant le système des dispositions spéciales sur la tentative de chaque crime particulier, le législateur se verrait obligé de répéter constamment la même formule relative au délit manqué et à la tentative proprement dite. D'ailleurs, il est fort difficile de déterminer *a priori* les crimes qui n'admettent pas de tentatives ou dont la tentative n'est pas saisissable par la justice sociale. Tel crime, le faux en écriture, la bigamie, etc., dont la tentative paraît, *prima facie*, inappréciable, peut cependant admettre une tentative dans certaines circonstances qu'il est impossible au législateur de prévoir. On risquerait donc de laisser impunies des tentatives qui mériteraient d'être punies. La nature des choses doit apprendre au juge quel crime est ou n'est pas susceptible d'une tentative; dans quels cas on peut ou non admettre un crime manqué; et le législateur doit avoir assez de confiance dans les lumières des cours, pour être convaincu qu'elles ne donneront pas suite à une accusation de tentative qui est impossible, ou dont on ne peut faire ressortir le caractère criminel. Les arrêts qui prononceraient la mise en accusation ou la condamnation d'un individu pour tentative d'un crime qui n'admet

(1) Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal*, nos 614, 615, édition de M. Nypels.

(2) Chauveau et Hélie, ouvrage cité, n. 615.
(3) *Traité de droit pénal*, p. 367 et suivantes. Edit. de Bruxelles.

pas de tentative, n'échapperaient point à la censure de la Cour suprême.

Après une longue discussion, la commission a décidé qu'elle examinerait, dans la partie spéciale du Code, le mérite du système de Rossi, principalement dans son application à la tentative qui a manqué son effet.

CHAPITRE V.

DE LA RÉCIDIVE (1).

SECTION Ire. — *Principes généraux.*

1. Avant d'analyser les dispositions du projet qui concernent la récidive, nous avons besoin d'exposer les principes qui leur servent de base.

La justice et la politique commandent au législateur de déployer, dans certaines limites, une plus grande sévérité contre les malfaiteurs qui, après avoir déjà subi une condamnation pour crime ou délit, portent de nouvelles atteintes à l'ordre social. En effet, la récidive prouve, non pas toujours, mais dans le plus grand nombre des cas, que la première condamnation a été impuissante contre une inflexible perversité, ou contre une négligence bien coupable; qu'elle a été sans force pour réprimer des désirs criminels qui agitent le prévenu, ou pour l'engager à agir désormais avec prudence et circonspection. Il y a dans l'auteur de la récidive une plus grande culpabilité morale et politique à la fois, qui mérite sans doute une punition plus grave.

On objecte contre ce système que le coupable, en subissant la peine du premier crime, a payé sa dette, et qu'en lui infligeant une peine plus sévère à raison du premier crime, pour lequel il a déjà subi une condamnation, on lui demanderait deux fois compte du même fait. On ajoute que la peine du crime ne peut être aggravée qu'à raison des circonstances qui s'y rattachent et qui en font un tout indivisible (2).

Ce raisonnement est mal fondé. Ce n'est point du premier fait, c'est du second crime, que la justice demande compte à l'accusé, mais avec les circonstances qui aggravent la culpabilité et qui justifient l'augmentation de la peine, pourvu qu'elle ne dépasse pas la mesure du crime. C'est méconnaître la nature des circonstances aggravantes que de soutenir qu'elles doivent toutes se rattacher au crime même; car, si plusieurs d'entre elles sont inhérentes au fait, d'autres dérivent de qualités ou rapports personnels, et aggravent par conséquent le crime sous le rapport de la culpabilité de l'agent (3).

2. Mais soyons justes. Si l'auteur de la récidive est généralement plus corrompu que celui qui, pour la première fois, commet un crime, la responsabilité de cette corruption ne retombe-t-elle pas en partie sur la société elle-même? Le système vicieux de répression, maintenu dans la plupart des pays de l'Europe, ne pousse-t-il pas les condamnés dans la voie du crime? Et s'ils ont payé leur dette à la société, celle-ci les entoure-t-elle de tous les soins nécessaires pour prévenir leur rechute?

« C'est sans doute chose délicate et difficile, dit CH. LUCAS (4), que d'analyser les causes de la récidive, pour discerner la part *des circonstances sociales* et de la perversité individuelle. Il est bien plus prompt et plus aisé d'imputer exclusivement au libéré les torts de la récidive; mais c'est chose inique de retrancher ainsi à la société *la part de responsabilité qui lui incombe*, pour faire retomber sur les récidifs le poids d'une aggravation de pénalité. »

Ecoutons M. NYPELS (5) : « Si la société pose en principe qu'une peine plus sévère doit être infligée à celui qu'une première condamnation n'a pas amendé, elle contracte nécessairement l'obligation de faire tout ce qui dépend d'elle pour arriver à cet amendement. Quand elle aura mis en pratique tous les moyens reconnus efficaces pour atteindre ce but, alors seulement elle pourra *légitimement* user d'une plus grande rigueur envers les coupables que son enseignement n'aura pas modifiés.

« Mais aussi longtemps que les prisons continueront à être une école du vice, aussi longtemps qu'il n'y aura pas, entre le bagne et la liberté, une institution intermédiaire qui mette le libéré à même de se réconcilier avec la société, il y a dérision à dire que la récidive doit être punie plus sévèrement, parce qu'elle démontre l'*impuissance d'une première correction.* »

L'institution des comités de patronage des condamnés libérés produira sans doute des résultats heureux. Si le législateur belge, continuant de marcher dans la voie du progrès, supprime l'emprisonnement en commun, pour le remplacer par l'emprisonnement individuel, il pourra *à bon droit* frapper les récidives d'une peine plus rigoureuse.

3. Pour que l'aggravation de la peine soit légitime, suffit-il que le coupable ait été précédemment condamné pour un délit *quelconque*, ou faut-il qu'il ait subi une condamnation pour *le même* délit *de même espèce* que celui qu'il vient de commettre?

Cette restriction est généralement adoptée par les criminalistes et par les Codes d'Allemagne (6). Dans le système de ces Codes et de ces auteurs, la récidive proprement dite consiste dans la répétition *du même délit*, ou dans la perpétration de deux ou plusieurs délits *de même espèce*. Le Code du Brésil ne punit également la récidive que d'un délit *de même nature*. Ce système est soutenu en France, par CHAUVEAU et HÉLIE. Si la récidive, disent ces auteurs, est frappée d'une peine plus sévère que la première faute, c'est qu'elle est considérée comme une présomption légale d'une habitude criminelle dans l'agent. Ainsi, le délinquant qui, déjà condamné pour vol, commet un autre vol, est justement réputé plus coupable que la première fois. L'habitude se démontre par l'analogie des deux faits. *Iteratione augetur delictum.* Mais cette habitude du délit est-elle aussi manifeste, si le délinquant, condamné la première fois pour rébellion, est repris pour un vol; si, déjà frappé à raison d'un faux, il commet un attentat à la pudeur; enfin, s'il se rend coupable de cris séditieux ou de diffamation, après avoir été puni pour escroquerie ou banqueroute? Pour que la récidive soit une présomption de perversité, il faut qu'il y ait identité dans les délits qui la constituent. Car, comment présumer l'incorrigibilité du voleur, par cela seul qu'il s'est livré à des actes de rébellion ou de violence? du condamné politique, parce qu'il se rend coupable de faux ou de vol? Comment faire concourir deux crimes d'une nature distincte pour en former une *habitude?*

Ce raisonnement nous paraît trop absolu. Deux questions se présentent :

La récidive, c'est-à-dire la perpétration d'un nouveau délit après une première condamnation, est-elle une circonstance aggravante du second délit?

Si elle l'est, mérite-t-elle d'être punie d'une peine immédiatement supérieure à la peine ordinaire de ce délit?

Deux individus sont condamnés à la reclusion : l'un, pour avoir volé; l'autre, pour avoir exercé des violences contre les personnes. Après avoir subi leur peine dans une prison cellulaire, le premier donne des coups ou fait des blessures à son voisin; le second commet un vol. Quoiqu'ils ne soient pas retombés dans un délit de même nature, ne sont-ils pas plus coupables que ceux qui, n'ayant jamais eu rien à démêler avec la justice, ont pour la première fois enfreint la loi pénale? Poser la question, c'est la résoudre. Mais nous sommes loin de soutenir que la récidive implique toujours une plus grande culpabilité de l'agent. C'est de la règle que nous parlons, et non des

(1) Voir le savant traité de M. VAN HOORBEEKE. *De la récidive dans ses rapports avec la réforme pénitentiaire*, Gand, 1840.

(2) CARNOT sur l'art. 56 du Code pénal, n. 1.

(3) Ces observations, publiées d'abord par HAUS, ont été plus tard reproduites par CHAUVEAU ET HÉLIE. Voir les notes de NYPELS, sur les nos 454 et 455 de l'ouvrage de ces auteurs.

(4) *Théorie de l'emprisonnement*, tome II, p. 446.

(5) Dans son édition de l'ouvrage de CHAUVEAU ET HÉLIE, n. 455, note 2.

(6) Voir *Nypels*, dans son édition de l'ouvrage de CHAUVEAU ET HÉLIE, n. 457, et surtout MITTERMAIER dans ses additions au Manuel de FEUERBACH, édition 14, § 132.

exceptions. Pourquoi le voleur qui, sorti de prison, s'est battu dans une rixe et a fait des blessures ou donné la mort à son adversaire, ne pourrait-il pas faire valoir, comme un autre, des circonstances atténuantes ou même une excuse?

4. Quant à la peine de la récidive, le juge peut aggraver cette peine de deux manières : d'abord, il peut l'augmenter dans les limites du *maximum* et du *minimum;* ensuite il peut l'élever d'un degré. Il est juste, sans doute, d'appliquer cette dernière aggravation *principalement* à ceux qui, déjà frappés d'une première condamnation, se rendent coupables d'une infraction de même nature; car la réitération du même délit ou la perpétration d'un délit de même espèce révèle dans l'auteur de la récidive un penchant dangereux, une habitude criminelle, qui a besoin d'être sévèrement réprimée.

Tel est aussi le système des nouveaux Codes d'Allemagne.

D'après ces Codes, *la récidive proprement dite* consiste à commettre, après une condamnation, un délit semblable; tandis que la perpétration successive de deux ou plusieurs délits d'espèces différentes est une *récidive improprement dite.* La première autorise le juge à élever la peine d'un degré; la seconde, au contraire, est considérée comme une circonstance simplement aggravante, qui permet seulement au juge d'augmenter la peine, sans en excéder le taux ordinaire.

Dans ce système, comme le font observer Chauveau et Hélie (1), les deux faits ne doivent point révéler une parfaite identité, pour que la récidive puisse exister. Il serait illusoire d'admettre, avec le législateur de la Louisiane, que le faussaire qui commet un vol, que le meurtrier qui se rend coupable d'un attentat à la pudeur, ne se trouvent pas en état de récidive; car la même perversité a guidé le voleur et le faussaire; la même passion, l'auteur du meurtre et de l'attentat. Les délits sont de même nature quand ils dérivent du même principe, quand ils prennent leur source dans le même genre de corruption. Ainsi, la nature même des choses a divisé les infractions en délits contre les personnes, délits contre les propriétés, délits politiques, délits militaires, etc. Dans chacune de ces classes, ajoutent Chauveau et Hélie, la réitération d'un délit doit former la récidive; mais si les deux infractions n'appartiennent pas à la même classe, la récidive n'existe plus, parce qu'il n'y a pas d'habitude dans un même genre de crime.

Il y a là une confusion d'idées qui n'échappera à personne. Les auteurs que nous venons de citer, s'imaginant que toute récidive doit entraîner une peine supérieure en degré, comme dans le Code pénal français, ne veulent apercevoir de récidive que dans la perpétration d'un délit de même nature. Mais c'est confondre la punition de la récidive avec la récidive même; c'est resserrer l'idée de celle-ci dans des limites arbitraires. Il y a récidive, lorsqu'on retombe dans un délit, semblable ou différent, après avoir déjà subi une condamnation. La récidive mérite-t-elle d'être frappée d'une peine supérieure en degré à la pénalité ordinaire? Voilà une autre question. Dans le système allemand qui est défendu par Chauveau et Hélie, cette aggravation de peine n'est admise que lorsque le second délit appartient à la même catégorie que le premier.

5. Nous croyons que ce système est trop exclusif. Le plus souvent l'individu qui retombe dans le même délit ou dans un délit de même nature, est plus coupable que celui qui commet successivement deux délits d'espèces différentes; mais il n'en est pas toujours ainsi. Un voleur, à peine libéré, va chercher le témoin qui avait déposé contre lui; il l'attaque et lui fait des blessures graves. Un autre voleur, sorti de prison, signalé à la défiance des maîtres et des ouvriers, ne trouve de travail nulle part; pour nourrir sa famille plongée dans la misère, il va la nuit voler quelques provisions dans les champs. Lequel des deux est le plus coupable? Nous pourrions multiplier les exemples pour démontrer l'exagération de la théorie que l'on professe. D'ailleurs, cette théorie repose sur une proposition qui est fausse, parce qu'elle est trop générale.

En effet, il est erroné de dire que l'aggravation de peine, qui frappe la récidive, se fonde sur la présomption d'une *habitude* criminelle dans l'agent. La présomption qui sert de base à cette aggravation, est celle d'une plus grande *culpabilité* de l'auteur d'une récidive. Cette culpabilité se manifeste surtout par la *réitération* du délit; mais elle peut aussi se révéler par la perpétration d'un délit différent. Tout dépend des circonstances.

Chauveau et Hélie voudraient que leur système fût consacré par le Code.

« Cette distinction simple et facile, disent-ils, en renfermant la présomption de la loi dans ses vraies limites, satisferait à la justice morale sans affaiblir un utile principe de répression. »

Mais c'est une grande erreur de croire que cette distinction soit facile et simple. Il est effectivement aisé de distinguer les délits politiques et communs : les délits militaires et ceux qui ne le sont point. Mais la distinction des infractions en délits contre la chose publique et délits contre les particuliers; en délits contre les personnes et délits contre les biens, est bien compliquée, bien difficile, sinon impossible. Le Code pénal de 1810 a essayé cette classification. Cependant, on se tromperait étrangement si l'on croyait que cette division a été appliquée, avec une rigueur logique aux différents faits qu'il s'agissait de classer; que les divers crimes et délits ont été rangés, avec exactitude, dans les catégories établies par le Code et auxquelles ils appartiennent par leur objet. Le législateur français ne l'a point fait, *et il ne pouvait pas le faire,* par la raison qu'un grand nombre de faits illicites sont des délits complexes qui portent atteinte aux droits des particuliers et à la chose publique, qui sont dirigés contre les personnes et contre les biens. L'impossibilité d'une classification exacte des infractions a été démontrée par M. Haus (2). Deux exemples suffiront. Un voleur, un escroc, un faussaire, s'est rendu coupable, dans un dessein frauduleux, de substitution d'un enfant à un autre ou de supposition d'un enfant à une femme qui n'est pas accouchée. Un individu, condamné pour blessures faites dans un esprit de vengeance, met, avec cette même intention, le feu à la grange de son voisin. Dans le système de Chauveau et Hélie, il n'y a pas de récidive dans ces deux hypothèses. Cependant, ces crimes sont de la même nature; ils dérivent du même principe ou plutôt de la même passion; ils prennent leur source dans le même genre de perversité.

Les législateurs allemands ont compris toutes les difficultés que présentait l'application de ce système qui paraît si simple, si naturel à ceux qui n'ont jamais essayé de le mettre en pratique.

Les nouveaux Codes d'Allemagne exigent aussi, comme nous venons de le voir, que le second délit soit de même nature que le premier. Pour prévenir les contestations auxquelles cette disposition pouvait donner lieu, ils ont énuméré les délits qui doivent être considérés comme étant de même nature. Mais qui oserait, en Belgique ou en France, proposer de passer en revue, dans le chapitre de la récidive, tous les crimes et délits et de les classer par catégories, d'après les divers penchants dans lesquels ils prennent leur source? Une pareille classification serait toujours incomplète et nécessairement arbitraire. Pour s'en convaincre, on n'a qu'à jeter les yeux sur les Codes de Bade et de Hesse. Aussi est-elle désapprouvée par les meilleurs criminalistes d'Allemagne (3). Mais, indépendamment des difficultés de son exécution, le système lui-même doit être rejeté comme trop absolu.

Tout ce que le législateur peut et doit faire en cette matière, c'est de rendre *facultative* l'aggravation de la peine.

(1) *Théorie du Code pénal*, n. 437.
(2) *Observations sur le projet de révision du Code pénal*, tome 2,

(3) Mittermaier, dans ses additions au *Manuel de* Feuerbach, § 132 a.

Il peut et doit avoir confiance dans les lumières des juges, qui consulteront les circonstances pour savoir si la peine mérite d'être aggravée à raison de la récidive. Tel est le système du nouveau Code néerlandais. Tel est aussi celui de notre projet.

6. Une autre restriction proposée par Chauveau et Hélie (1) est relative à l'intervalle qui, dans certains cas, sépare les deux délits. La loi, demandent ces auteurs, doit-elle faire abstraction de cet intervalle? Le second délit mérite-t-il l'aggravation de la peine, à quelque distance qu'il soit placé du premier? Ainsi, relevé de sa première faute par quarante ans d'une vie paisible, le délinquant retombe dans le crime ; faut-il réunir deux actions séparées par une si longue carrière, pour en tirer la preuve de cette obstination criminelle que la loi redoute et qu'elle frappe d'une peine plus sévère?... Si la perpétration des deux délits n'a eu lieu qu'à des époques éloignées, la présomption de perversité dont la loi environne le deuxième crime s'évanouit. Comment supposer que le délinquant a été entraîné dans une seconde faute par une habitude dépravée, lorsque de longues années d'une vie pure viennent déposer contre cette habitude? Et cette vie intermédiaire ne doit-elle pas lui être comptée? La société doit-elle se ressouvenir encore d'un premier crime que vingt ou trente ans d'une existence paisible ont lavé? Sa bonne conduite l'a régénéré ; ce n'est plus un condamné relaps ; la loi ne doit lui reprocher qu'une seule faute.

Le législateur allemand a encore admis cette restriction. « Il n'y a pas de récidive, dit l'art. 71 du Code de Brunswick, si depuis que le condamné a subi sa peine jusqu'au nouveau délit il s'est écoulé le temps requis pour la prescription de la première peine. » La même disposition se trouve dans les Codes de Saxe (art. 76), de Wurtemberg, (art. 126), de Hesse (art. 103) et de Bade, (article 180) (2).

L'art. 15 de la loi du 25 frimaire an VIII portait : « Il y aura récidive quand un délit aura été commis par le condamné *dans les trois années* à compter du jour de l'expiration de la peine qu'il aura subie. » A l'égard des simples contraventions, l'art. 608 du Code brumaire et l'article 483 du Code pénal ont limité l'application de la récidive au cas où les deux contraventions ont été commises dans le cours de la même année.

D'après le projet de Code pénal publié par Scipion Bexon, il n'y a récidive en matière de contravention qu'autant que la seconde infraction a lieu *dans le terme d'une année*. Si la première condamnation a été prononcée pour *délit*, les peines de récidive ne sont applicables que lorsque le second fait a été commis dans le cours *de trois années*. Enfin, le condamné pour *crime* se rend coupable de récidive, s'il commet un second méfait dans un intervalle *de cinq ans*.

Une période de trois et même de cinq ans ne semble point suffisante à Chauveau et Hélie pour établir la preuve de la complète conversion du coupable. Peut-être disent-ils, en portant ce terme à dix ans, qui ne compteraient que du jour de l'expiration de la première peine, arriverait-on à concilier l'application du principe de la récidive avec la raison qui la justifie.

7. Ne parlons, pour le moment, que de la récidive pour *crimes* et pour *délits*. La récidive en matière de *contraventions* sera réglée ailleurs.

On prétend que celui qui s'est rendu coupable d'un second délit après un long intervalle ne mérite pas d'encourir une peine plus sévère à raison de la condamnation qu'il a déjà subie. On dit que la présomption de perversité ou de négligence, qui forme la base du système de la récidive, s'affaiblit avec le temps et finit par disparaître. On ajoute qu'il est juste de tenir compte à l'agent de la conduite régulière qu'il a menée pendant un long espace de temps, et qui doit lui mériter l'oubli d'une première faute.

Nous sommes les premiers à reconnaître que ces observations sont généralement fondées ; mais on a tort, suivant nous, de les présenter comme des règles sans exception.

Des circonstances atténuantes peuvent exister en faveur de ceux qui, déjà frappés d'une condamnation, commettent un nouveau délit, comme pour ceux qui se rendent coupables du même délit pour la première fois, et parmi ces circonstances nous plaçons une conduite irréprochable pendant un grand nombre d'années. Mais n'exagérons rien, surtout lorsqu'il s'agit de faire des lois. N'arrive-t-il pas quelquefois que des faussaires, des escrocs attendent pendant des années l'occasion favorable de réitérer le crime pour lequel ils avaient déjà été punis? L'individu condamné dans sa jeunesse pour attentat violent à la pudeur, qui commet un nouvel attentat dans l'âge mûr ou dans la vieillesse, ne mérite-t-il pas une aggravation de peine, et à raison de son âge, et à raison de sa première faute, quoiqu'une distance de trente ou de quarante ans sépare les deux crimes?

Mais ce qui, dans notre opinion, est inadmissible, c'est de fixer par une disposition législative un certain terme pour l'application des peines de la récidive; de déterminer un délai dans lequel le second délit doit avoir été commis pour entraîner une aggravation de peine, et à l'expiration duquel le juge ne pourrait plus avoir égard à la première condamnation. En effet, l'intervalle qui fixerait la loi, serait souvent trop long ou trop court. Supposons que ce terme soit porté à dix ans, comme le proposent Chauveau et Hélie. Des individus condamnés pour vol avec effraction, pour banqueroute frauduleuse, pour faux en écriture, pour crime d'avortement, pour enlèvement d'enfants, pour fausse monnaie ou fabrication de faux billets de banque, commettent, après dix ans, à compter de l'expiration ou de la remise de leur peine, le *même crime* pour lequel ils avaient subi une première condamnation. Cet intervalle a-t-il détruit la présomption de perversité, qui pesait encore sur eux la veille du second crime? Leur culpabilité s'est-elle affaiblie, parce qu'ils ont attendu dix ans pour trouver l'occasion favorable d'exercer leur première industrie? On n'oserait le soutenir.

D'un autre côté, le délai de dix ans serait beaucoup trop long pour une foule de délits de peu d'importance et punis correctionnellement. Nous prévoyons la réponse à cette objection : Qu'on fixe, dira-t-on, un terme de trois ou de cinq ans pour les *délits*. Mais alors ce délai est trop court, lorsqu'il s'agit de *délits graves*. Voudrait-on prétendre que l'individu qui, déjà frappé d'une condamnation pour escroquerie, pour abus de confiance ou de blanc seing, retombe dans le même délit après un intervalle de trois ou de cinq ans, ne soit pas plus coupable que celui qui commet ces fraudes pour la première fois?

Il résulte de ces observations que la loi ne peut fixer aucun terme pour la récidive; mais qu'elle doit laisser au juge une latitude suffisante pour qu'il puisse avoir égard, dans l'application de la peine, à l'intervalle qui sépare les deux crimes ou délits. A l'exemple du Code pénal des Pays-Bas, notre projet ne détermine pas de délai ; en rendant facultative l'aggravation de la peine, il accorde au juge tout le pouvoir discrétionnaire dont il a besoin.

8. Nous venons de prouver (n° 1) que la récidive doit être considérée, en règle générale, comme une circonstance aggravante qui, sans tenir au crime même, aggrave celui-ci sous le rapport de la culpabilité de l'agent. Mais précisément parce que la récidive n'est qu'une aggravation de culpabilité, et qu'elle ne donne pas au fait, comme les aggravations objectives, le caractère d'un crime d'une espèce différente, la loi ne doit point changer le genre de la peine, mais seulement en augmenter le taux (3).

Ce principe, que nous regardons comme un principe

(1) *Théorie du Code pénal*, nos 459 à 461.
(2) Voir Nypels, dans ses additions à l'ouvrage de Chauveau et Hélie, n. 461, note 4.
(3) Mittermaier, dans ses additions à l'ouvrage de Feuerbach, § 152 et Rossi, *Traité de droit pénal*, p. 454.

fondamental en cette matière, a été totalement méconnu, non-seulement dans le Code pénal de 1810, dont l'excessive sévérité est blâmée par tout le monde, mais encore dans le projet de révision de 1834.

Il faut, dit l'exposé des motifs, *qu'une peine nouvelle, s'offrant avec des rigueurs croissantes, effraye l'imagination de celui que le régime connu d'une première détention est insuffisant à arrêter.*

Sans doute, cette peine *nouvelle* qu'on veut infliger au coupable serait juste si, par suite de la récidive, le crime changeait de nature; s'il devenait un crime d'une autre espèce. Mais il n'en est point ainsi; le crime reste le même, qu'il soit commis la première fois, ou en récidive; dans le second cas seulement, la culpabilité s'élève à un plus haut degré : mais cette culpabilité peut également s'aggraver par d'autres circonstances, qui accusent souvent dans l'auteur une perversité plus grande que celle qui est révélée par la récidive, circonstances qui ne lui attirent cependant pas une peine d'un autre genre. Toutefois, nous ne prétendons pas qu'on ne puisse jamais infliger au coupable de récidive une peine nouvelle; le principe que nous professons avec tous les criminalistes modernes admet des exceptions, lorsque cette peine nouvelle est nécessaire et qu'elle peut être considérée comme *une simple aggravation* de la punition ordinaire.

9. Entrons dans quelques détails pour justifier le reproche que nous adressons au projet de 1834, d'avoir méconnu le principe qui défend au législateur de prononcer contre le coupable en état de récidive une peine d'un autre genre. La critique du projet de 1834, à laquelle nous allons nous livrer, ne nous sera pas inutile dans le cas où les Chambres, modifiant le projet de notre commission, introduiront dans le nouveau Code la détention perpétuelle ou la reclusion à perpétuité.

L'art. 56, § 4 dudit projet contient cette disposition :

« Si le second crime emporte la détention de *dix à vingt ans*, le coupable sera condamné à la *détention perpétuelle.* »

Voilà une injustice. Une immense intervalle sépare les peines perpétuelles des peines temporaires. Le législateur ne doit faire usage des premières que lorsque le crime en soi mérite une punition aussi forte et que la nécessité le commande. Ni l'une ni l'autre de ces deux conditions n'existent dans le cas dont nous parlons. La détention perpétuelle n'est pas en proportion avec la gravité du crime considéré en lui-même, puisque celui-ci n'est puni, dans les cas ordinaires, que d'une détention temporaire. Ensuite, il n'y a aucune nécessité de rendre cette peine perpétuelle. Le *maximum* de la détention à temps est un moyen suffisant de répression. Il l'est sans doute pour celui qui, après avoir subi déjà dix à vingt ans de détention, doit encore passer vingt ans de sa vie dans une forteresse. Il est plus que suffisant pour un individu qui, après s'être évadé, a été, pour un second crime, condamné à ce *maximum*; car à la peine qui lui reste à subir, par suite de la première condamnation, il devra encore ajouter vingt ans. Il est même suffisant pour le coupable qui est retombé dans le crime, après avoir été gracié par le roi; car vingt ans de détention, sans aucun espoir d'obtenir grâce, sont une punition bien rigoureuse.

10. D'après l'art. 56 § 5 du même projet : « Si le second crime emporte la peine des *travaux forcés à temps* ou de la *détention perpétuelle*, le coupable sera condamé *aux travaux forcé à perpétuité.* »

Cette disposition ne mérite certainement pas d'être approuvée. En effet, si le crime emporte la peine des travaux forcés à temps, la loi ne doit prononcer contre le coupable de récidive, que le *maximum* de cette peine qui pourrait être aggravée par un confinement solitaire. C'est là tout ce que la justice permet au législateur d'ordonner en pareil cas (1). Non-seulement les motifs que nous venons de faire valoir s'opposent à ce qu'une peine temporaire soit remplacée par une peine perpétuelle qui n'est pas en proportion avec le crime en soi; mais une autre raison défend encore au législateur d'élever la peine ordinaire à ce degré de gravité. En effet, sous le régime du Code pénal actuel, le plus souvent la peine des travaux forcés à temps n'est appliquée par les Cours que pour cinq à dix ans, et, tout au plus quinze ans; les cas où elle est prononcée, soit par les Cours d'assises, soit par la loi même, pour l'espace de vingt années, sont extrêmement rares. Si le coupable de récidive est frappé du *maximum* de la peine des travaux forcés à temps, on peut considérer cette aggravation comme très-considérable et plus que suffisante, surtout lorsqu'elle est accompagnée d'un confinement solitaire.

L'art. 56 du Code pénal, revisé en France par la loi du 28 avril 1832, prononce, dans l'espèce, le *maximum* de la peine des travaux forcés à temps, qui peut être élevé jusqu'au double. D'après cette disposition, la peine peut se prolonger jusqu'à quarante ans. C'est évidemment trop rigoureux; mais encore préférerions-nous cette disposition à celle du projet de 1834; car l'homme condamné aux travaux forcés, fût-ce même pour quarante ans, conserve encore l'espoir de recouvrer la liberté, tandis que le projet le lui ravit pour toujours.

La disposition qui remplace *la détention perpétuelle* par *les travaux forcés à perpétuité,* n'est pas moins contraire à la justice. Une distance énorme sépare la première, qui n'est qu'une peine politique, de la seconde, qui est réservée aux grands crimes ordinaires. Est-il juste que la loi, quelle que soit la culpabilité de l'agent, prononce contre un crime purement politique une peine dont elle frappe les plus grands scélérats? Qu'elle imprime ainsi au fait même un caractère qu'il n'a pas réellement? L'auteur du projet aurait-il pensé que cette nouvelle peine est nécessaire pour conserver la beauté du système de gradation qu'il a adopté? Une peine perpétuelle est assez forte en elle-même pour n'avoir pas besoin d'être remplacée, en cas de récidive, par une peine plus élevée en degré. Le projet lui-même l'a jugé ainsi, puisque, dans le cas où le second crime emporte la peine des travaux forcés à perpétuité, celle-ci n'est point aggravée, à moins que le coupable n'ait déjà précédemment été condamné à la même peine. Ne pourrait-on pas augmenter la peine sans en changer la nature, en appliquant au condamné, dans le cas dont nous parlons, le confinement solitaire, tel qu'il est indiqué par le projet de 1834, pour les travaux forcés à perpétuité?

11. La disposition qui se trouve le plus en opposition avec les principes de la justice, et même avec les règles de la prudence, est celle du § 6 de l'art. 56 du projet de 1834 :

Quiconque, ayant été condamné aux travaux forcés à perpétuité, aura commis un second crime emportant la même peine, sera condamné à la peine de mort.

En aucun cas, l'aggravation de la peine résultant de la circonstance de la récidive, ne peut donner lieu à l'application de la peine de mort. Ce principe est reconnu par les plus célèbres criminalistes (2); il est consigné dans les Codes criminels publiés en Allemagne (3); il avait même été adopté en France, par la commission du Corps législatif, nommée en 1808; par le projet de loi présenté, le 9 juin 1829, par le garde des sceaux à la Chambre des pairs; enfin par l'art. 13 du projet préparatoire de la loi

(1) Parmi les nouveaux Codes d'Allemagne, deux seulement, celui de Hanovre et celui de Wurtemberg, admettent le passage d'une peine temporaire à une peine perpétuelle; et seulement alors que les circonstances sont particulièrement aggravantes. Voyez Nypels, dans son édition de l'ouvrage de Chauveau et Hélie, n. 452, 2°.—La même règle a été suivie par le Code pénal néerlandais, livre I, titre VI, art. 7. Voyez les dispositions de ce Code, qui concernent la récidive, *infra* n. 15.

(2) Mittermaier, dans ses additions au Manuel de Feuerbach, note 14.

(3) D'après ces Codes, la récidive ne peut, en aucun cas, entraîner la peine de mort, lorsque le second crime, par lui-même, n'est pas passible de cette peine. Ce principe est consacré non-seulement par les *nouveaux* Code de Saxe, de Wurtemberg, de Brunswick, de Hanovre, de Hesse et de Bade, mais aussi par les Codes, *plus anciens*, de Prusse, d'Autriche, de Bavière et d'Oldenbourg.

du 28 avril 1832, portant : « En aucun cas, l'aggravation de peine, résultant de la circonstance de la récidive, ne pourra donner lieu à l'application de la peine de mort (1).

En effet, si la distance entre les pénalités temporaires et les peines perpétuelles est déjà très-grande, celle qui sépare la peine de mort de tous les autres moyens de répression, est un abîme. Cette peine extrême doit être exclusivement réservée aux attentats les plus graves contre les personnes, et si le crime, considéré en soi, ne mérite point cette peine, celle-ci est injuste, quelle que soit la perversité de l'auteur. La récidive, nous l'avons dit, n'est qu'une aggravation de culpabilité ; elle ne modifie pas la nature du crime ; elle ne peut donc avoir pour effet de changer le genre de la pénalité, bien moins encore d'attirer sur le coupable une peine aussi terrible que celle de mort. Cette disposition de l'art. 56 est d'ailleurs une grande inconséquence, puisque le projet de 1834 a adopté en principe, que la peine de mort ne doit être appliquée qu'aux auteurs des crimes les plus graves contre les personnes. Cependant, si une personne, condamnée déjà aux travaux forcés à perpétuité, commet le crime de fausse monnaie, de brigandage dans les chemins publics, ou celui de vol accompagné des cinq circonstances aggravantes, il subira, pour cet attentat aux propriétés, la peine de mort.

Et quel sera le résultat de cette rigueur de la loi? Que le forçat joindra le meurtre au vol, pour se débarrasser d'un témoin dangereux. En effet, le châtiment étant le même, il n'a rien à perdre et tout à gagner, en immolant celui qu'il vient de dépouiller : la disposition de l'art. 56 est donc aussi impolitique qu'injuste.

Au reste, quelle nécessité y a-t-il, dans le cas dont nous parlons, d'élever la peine de la récidive jusqu'au dernier degré de l'échelle pénale? Les travaux forcés à perpétuité, renforcés par un confinement solitaire, ne sont-ils pas une punition assez rigoureuse? Ceux-là seuls le nieront, qui ne voudront point qu'on porte la moindre atteinte au système d'aggravation qu'ils ont adopté. C'est donc uniquement par amour pour la symétrie du système, qu'on envoie le coupable à l'échafaud.

12. On essayera peut-être chez nous de faire valoir, en faveur de cette disposition, les mêmes arguments dont on s'est servi, en France, pour la soutenir, lors de la discussion de la loi du 28 avril 1832. « Si cette disposition n'était point admise, disait alors M. Dumon, rapporteur à la Chambre des députés, il n'y aurait plus de répression possible contre les individus condamnés aux travaux forcés à perpétuité (2). Je suppose, en effet, un de ces hommes condamnés aux travaux forcés à perpétuité et qui se sera évadé du bagne ; il viendra désoler la société ; il pourra commettre tous les crimes, sans que la répression soit possible ; il pourra incendier les forêts, il pourra porter atteinte à la vie d'un homme, pourvu que ce soit sans préméditation, et vous ne pourrez lui infliger d'autre peine que de le renvoyer au bagne dont il se sera évadé ! Ce ne sera pas une peine ; car s'il eût été repris, même avant qu'il eût commis aucun crime, il aurait dû être renvoyé au bagne pour y subir la peine perpétuelle, sur la simple constatation de son identité. »

Mais il est un argument qui tranche la question. La peine de mort est injuste, quelque utile, quelque nécessaire qu'elle puisse paraître, si le crime considéré en lui même ne mérite pas la mort. Vous reconnaissez vous-mêmes que la loi doit réserver cette peine aux attentats les plus graves contre les personnes, et vous prononcez la peine de mort, parce que vous ne trouvez pas d'autre moyen d'aggravation. Si vous n'aviez pas laissé le criminel s'évader du bagne, vous ne seriez pas dans le cas de devoir recourir à une punition injuste. Fermez bien les portes de vos prisons, tenez bien sous les verrous les condamnés, exercez sur eux une vigilance active, et abolissez la peine de mort pour le cas dont il est question.

Du reste, si en France les évasions du bagne sont assez fréquentes, ces événements sont extrêmement rares chez nous, où l'on renferme les condamnés dans des maisons de force, et où bientôt, nous l'espérons, on les renfermera dans de bonnes et solides cellules. Il n'est pas nécessaire, en Belgique, d'adopter une disposition injuste et impolitique, dont la rigueur frapperait non-seulement les condamnés évadés, mais encore les forçats graciés, auxquels le raisonnement de M. Dumon n'est pas applicable, et qui, chez nous, seront néanmoins presque les seuls individus que cette disposition de l'art. 56 du projet de 1834 pourrait atteindre. Enfin, le long confinement solitaire que l'on pourrait adopter pour ces cas de récidive, nous paraît une aggravation suffisante (3).

13. En règle générale, la perpétration d'un second délit par un individu déjà condamné pour une première infraction, est une aggravation de culpabilité. Mais cette règle n'est pas absolue. La récidive n'est pas toujours la conséquence d'une plus grande immoralité ou d'une négligence plus grave. Le législateur doit donc laisser au juge une grande latitude dans l'application de la peine, sans lui imposer la nécessité d'aggraver la punition dans tous les cas.

Cette proposition, soutenue déjà en 1835, par notre collègue (4), et confirmée depuis par la doctrine et par les nouvelles législations d'Allemagne et des Pays-Bas, n'est qu'un corollaire du système que nous venons de développer (nos 3 à 7). Pour pouvoir établir une juste proportion entre la sévérité de la punition et la criminalité de l'acte, le juge a besoin, en cas de récidive, plus encore qu'en tout autre cas, d'une grande latitude dans l'appréciation des faits. Lorsqu'il s'agit d'une infraction commise par une personne qui n'a pas encore été punie, le juge se borne à apprécier les circonstances qui ont précédé, accompagné ou suivi cette infraction ; mais s'il est question de punir une récidive, il doit examiner, de plus, la nature des deux délits et l'intervalle qui les sépare. Nous avons déjà fait observer qu'en cette matière, le législateur ne doit établir aucune règle absolue ; la justice et la prudence lui commandent d'autoriser le juge à élever le taux ordinaire de la peine ou à aggraver celle-ci dans son exécution, si les circonstances l'exigent.

Tel n'est pas l'avis de Chauveau et Hélie (5). Ce système, disent-ils, s'il pouvait être strictement appliqué, aurait l'avantage d'établir un rapport aussi exact que possible entre la peine et la moralité du condamné. Mais il met la volonté du juge à la place de celle de la loi, l'arbitraire des décisions humaines au lieu de la stabilité des règles légales. C'est dans cette voie qu'est entrée, bien que d'une manière restrictive, la loi du 28 avril 1832.

Nous devons avouer que nous ne comprenons pas cette objection. On reconnaît que la récidive ne mérite pas toujours une punition plus forte ; on admet que, dans certaines circonstances, il suffit d'élever le taux de la peine dans les limites du *maximum* et du *minimum*. Quelles sont ces circonstances? Il est impossible de les prévoir et de les définir. Si le législateur ne peut les régler par des formules générales, il faut que, dans chaque cas particulier, il en abandonne l'appréciation à la conscience des juges ; car c'est un principe d'éternelle justice, que la peine soit proportionnée au crime. Ce système peut être strictement appliqué, aussi strictement que le permet l'imperfection des institutions humaines. Sans doute, le juge peut se tromper dans l'appréciation des faits, dans l'application du principe ; mais si l'on voulait exiger une proportion constamment exacte entre la mesure de la punition et la gravité du délit, il faudrait renoncer à l'exercice de la justice répressive. L'appréciation du juge n'est pas un

(1) Chauveau et Hélie, nos 471 et 472.

(2) Ou à la reclusion perpétuelle, si celle-ci était introduite dans notre système pénal.

(3) Haus, *Observations sur le projet de révision*, tome I, p. 186 à 191. — La réponse faite par notre collègue à l'objection de M. Dumon a été reproduite par Chauveau et Hélie, n. 474. Voir la note de M. Nypels sur ce numéro.

(4) Haus, *Observations*, tome I, p. 183 et 184.

(5) *Théorie du Code pénal*, n. 462.

acte arbitraire, un acte de pure volonté, un *nudum judicis arbitrium;* c'est un jugement raisonné et basé sur les circonstances du fait. On se trompe donc étrangement en disant que le système qui rend l'aggravation facultative met la volonté du juge à la place de celle de la loi; car c'est la loi même qui confie l'application de la peine, non pas à l'arbitraire, mais à la volonté éclairée du juge. Rendre obligatoire l'aggravation de la peine, c'est remplacer l'arbitraire du juge par un arbitraire mille fois plus redoutable, celui de la loi; c'est vouloir maintenir à tout prix, même au détriment de la justice, la stabilité des règles légales.

Les auteurs auxquels nous répondons ont-ils bien réfléchi aux conséquences de leur principe? Il est permis d'en douter. Si l'on ne peut laisser au juge l'appréciation d'une circonstance aggravante, telle que la récidive, sans mettre l'arbitraire à la place de la loi, il faut supprimer aussi le système des circonstances atténuantes, même celui qui réserve la déclaration de ces circonstances aux Tribunaux; car rien n'est plus opposé à la *stabilité des règles générales* que ce système. Il y a plus : le principe que l'on soutient conduit directement au système du Code pénal de 1791, qui, pour mettre l'application des lois pénales à l'abri de tout arbitraire, avait établi pour chaque crime des peines fixes et invariables.

« La récidive, dit un de nos collègues (1), la récidive est, sans doute, une *présomption* contre l'agent, un *indice* de perversité; mais ce n'est pas une *certitude.* Il y a, au contraire, mille exemples de récidives accompagnées de circonstances telles qu'elles révèlent dans le coupable un agent moins vicieux à la seconde offense qu'à la première. Pourquoi donc la loi serait-elle inflexible? Pourquoi la récidive serait-elle la seule circonstance aggravante qui entraînerait une peine plus forte en toute occasion, alors même qu'il serait évident que la présomption de la loi est un mensonge? Ces considérations ont fait penser, avec raison, à plusieurs criminalistes que le législateur devait se borner à considérer la récidive comme une circonstance aggravante ordinaire, et ne pas y attacher une peine spéciale. De manière que la peine du second délit ne pourrait pas, en général, dépasser le *maximum* légal, et qu'en tout cas, l'aggravation serait facultative entre les mains du juge. »

15. Le système proposé par la commission n'est pas une chose absolument nouvelle et sans précédent dans la législation.

Le Code pénal de 1810 l'avait déjà adopté, bien que restrictivement, en matière de récidive pour *délits.*

« Quiconque, ayant été condamné pour un crime, aura commis un *délit* de nature à être puni correctionnellement sera condamné au *maximum* de la peine portée par la loi, et cette peine *pourra* être élevée jusqu'au double. » (Art. 57.)

« Les coupables condamnés correctionnellement à un emprisonnement de plus d'une année, seront aussi, en cas de nouveau *délit,* condamnés au *maximum* de la peine portée par la loi, et cette peine *pourra* être élevée jusqu'au double. » (Art. 58.)

La loi du 28 avril 1832, modificative du Code pénal, a appliqué le même système à quelques cas de récidives pour *crimes,* et si l'on peut adresser un reproche à cette loi c'est de n'être pas entrée franchement dans la voie des réformes.

L'art. 56 §§ 4 et 5 du Code pénal revisé porte :

« Si le second crime emporte la peine de la détention, le coupable sera condamné au *maximum* de la même peine, laquelle *pourra* être élevée jusqu'au double.

« Si le second crime emporte la peine des travaux forcés à temps, il sera condamné au *maximum* de la même peine, laquelle *pourra* être élevée jusqu'au double. »

D'après les nouveaux Codes criminels d'Allemagne, la récidive ne donne lieu, en règle générale, qu'à une prolongation de la durée de la peine ordinaire, dans les limites du *maximum* et du *minimum* fixés par la loi, ou à une aggravation dans le mode d'exécution; mais le législateur *autorise,* par exception, le juge à passer d'un genre de peine à un genre plus élevé (2).

Le système que nous proposons a été adopté, sans restriction, par le nouveau Code des Pays-Bas, dont voici les dispositions qui concernent la récidive (3) :

« Si un individu, après avoir été condamné à une peine criminelle ou correctionnelle, a été déclaré coupable d'un crime ou d'un délit commis après cette condamnation, la première condamnation est considérée comme une circonstance aggravante.

« Le juge a la *faculté,* si le crime ou le délit entraîne la peine de l'emprisonnement extraordinaire ou ordinaire dans une maison de force, la peine de l'emprisonnement ou l'amende, d'augmenter ces peines d'un *tiers.*

« Les dispositions du paragraphe précédent sont cependant seulement applicables, si précédemment une peine criminelle ou une peine d'emprisonnement au delà de six mois a été prononcée (art. 4).

« Si un individu, après avoir été condamné *deux ou plusieurs fois* à une peine criminelle ou à un emprisonnement dont la durée aura été de plus de six mois, est déclaré coupable d'un crime ou d'un délit, commis après la dernière de ces condamnations, et si ce crime ou délit entraîne la peine de l'emprisonnement extraordinaire ou ordinaire dans une maison de force, l'emprisonnement ou l'amende, le juge a la *faculté* d'augmenter ces peines *de la moitié,* pourvu que, dans le premier cas, la peine de l'emprisonnement dans une maison de force n'aille pas au delà de quinze ans (art. 5).

« Nonobstant les dispositions des art. 4 et 5, lorsque les circonstances... y donnent lieu, le juge peut appliquer les dispositions du titre précédent relatives aux circonstances atténuantes (art. 6).

« Si l'individu qui a subi la peine d'emprisonnement dans une maison de force, est déclaré coupable d'un crime commis après l'accomplissement de cette peine, qui entraîne la peine d'emprisonnement à long terme dans une maison de force, et sous l'empire de telles circonstances aggravantes que le juge, nonobstant la précédente condamnation, se croit obligé d'appliquer le *maximum* de la peine; dans ce cas, la peine de l'emprisonnement à perpétuité dans une maison de force peut être prononcée (art. 7).

« Dans l'application des quatre articles précédents, on n'a point égard aux délits que ce Code n'a pas prévus (art. 8). »

16. Résumons la discussion à laquelle nous venons de nous livrer.

Le système de notre projet, qui concerne la récidive, est basé sur les principes suivants :

I. Dans le plus grand nombre de cas, la récidive révèle dans l'agent une plus grande culpabilité, qui mérite une punition plus forte. La récidive est donc, en thèse générale, une circonstance aggravante.

La culpabilité s'élève surtout, lorsque le second délit est de même nature que le premier, et qu'il a été commis peu de temps après l'expiration de la première peine. Mais comme ces deux règles sont sujettes à de nombreuses exceptions, le législateur ne peut exiger, comme conditions de la récidive et de l'aggravation de peine, que le coupable ait perpétré un délit de même espèce et qu'il l'ait commis dans un intervalle déterminé. Tout dépend des circonstances que le juge seul peut apprécier.

II. La récidive n'est qu'une aggravation de culpabilité; elle ne donne pas au fait le caractère d'un crime d'une espèce différente. Il suit de là que le législateur ne doit pas changer le genre de la peine, mais seulement en aug-

(1) Nypels, dans une note sur le n. 462 de l'ouvrage de Chauveau et Hélie.

(2) Voir l'analyse des nouveaux Codes d'Allemagne, donnée par Mittermaier dans ses additions un Manuel de Feuerbach, § 132 a, et par Nypels, dans son édition du traité de Chauveau et Hélie, n. 452 2°.

(3) Livre premier, titre VI.

menter le taux, et l'aggraver dans son mode d'exécution, si les circonstances le commandent.

Il serait donc injuste de frapper un crime politique, commis en récidive, d'une peine réservée aux crimes ordinaires; par exemple, de remplacer la détention par la reclusion.

Il serait encore plus injuste de passer, pour cause de récidive, d'une peine temporaire à une peine perpétuelle.

Enfin, ce serait combler l'injustice que d'appliquer au coupable de récidive la peine de mort, si le second crime, considéré en soi, ne mérite pas ce châtiment extrême.

III. La récidive n'étant qu'une *présomption* défavorable à l'accusé, présomption qui peut être détruite par les circonstances du fait, le législateur doit laisser au juge la faculté, et ne pas lui imposer l'obligation d'aggraver la peine.

SECTION II. — *Analyse des dispositions du projet de révision.*

§ I^er^. — *La récidive suppose une condamnation précédente.*

17. Nous ferons d'abord remarquer que le chapitre V ne traite que de la récidive en matière *criminelle* et en matière *correctionnelle*. La récidive en matière de *contraventions* sera réglée plus convenablement dans le titre des *contraventions de police*, qui terminera le second livre du Code pénal.

18. Pour qu'il y ait *récidive*, il faut que le coupable ait déjà subi une *condamnation* pour crime ou pour délit avant d'avoir commis le second méfait. S'il a commis une nouvelle infraction, sans avoir été condamné pour la première, il y a, non pas récidive, mais concours de plusieurs crimes ou délits, concours qui est réglé par le chapitre VI du présent livre (art. 83 à 88). Le fait d'une première condamnation est donc une circonstance élémentaire de la récidive.

Il en résulte que, si l'agent avait moins de seize ans au moment où il a commis le premier crime, et qu'il eût été acquitté pour défaut de discernement, il ne pourrait être considéré comme étant tombé en récidive, quand même il aurait été renfermé dans une maison de correction, en vertu de l'art. 99 de notre projet; cette détention ne pouvant être considérée comme une peine, mais seulement comme une précaution et comme un moyen de suppléer à la correction domestique. L'arrêt qui a prononcé cette détention ne peut donc être regardé comme une condamnation (1).

Dans le système de notre projet, il ne faut pas que le coupable ait déjà subi sa *peine* en tout ou en partie au moment où il commet le second crime; la *seule condamnation* suffit pour qu'il y ait récidive.

Le principe contraire est admis par la plupart des Codes allemands. Ceux d'Autriche, de Bavière, de Saxe, de Brunswick, de Hanovre de Hesse et d'Oldenbourg exigent, comme condition de la récidive, que le délinquant ait subi au moins une partie de la peine du premier délit. En effet, dit-on à l'appui de ce principe, ce n'est que lorsque la justice a épuisé les moyens de correction, l'avertissement et la discipline de ses peines, qu'elle est fondée à déclarer le condamné relaps *incorrigible*, et à déployer contre lui une sévérité plus grande.

Ce raisonnement ne nous paraît point fondé. Si la loi prononce contre le délinquant relaps une peine plus grave, c'est parce qu'elle le présume *plus coupable*, et non pas parce qu'elle le regarde comme *incorrigible*; car autrement elle devrait toujours, pour être conséquente, prononcer contre lui la reclusion ou la détention perpétuelle, puisqu'elle saurait d'avance que toute autre aggravation de peine serait impuissante. L'individu qui, déjà frappé d'une condamnation, commet un nouveau crime, est généralement plus coupable que celui qui, pour la première fois, enfreint la loi pénale; il mérite donc, du moins en règle générale, d'être puni plus sévèrement, qu'il ait ou qu'il n'ait pas encore subi sa peine. La récidive commise par un condamné peu après sa condamnation peut révéler dans l'agent une immoralité, une corruption tout aussi grande et plus grande encore que celle d'un condamné libéré qui retombe dans le crime. La culpabilité a des degrés que le juge seul peut apprécier. La commission a donc cru devoir maintenir le système du Code pénal de 1810, du Code revisé par la loi du 28 avril 1832 et du projet de révision belge de 1834; elle a pensé qu'une condamnation précédente et irrévocable suffisait pour constituer le délinquant en état de récidive. Les Codes de Wurtemberg, de Bade et des Pays-Bas n'exigent pas non plus, comme condition de la récidive, que le coupable ait déjà subi sa peine en tout ou en partie. Nous pouvions adopter ce système avec d'autant plus de raison que l'aggravation de la peine est rendue facultative.

19. Avec le principe qui sert de base à la récidive, nous avons admis toutes les conséquences de ce principe. Ainsi :

I. Pour qu'il y ait récidive, il ne suffit pas que l'accusé ait déjà subi une condamnation antérieure; il faut que cette condamnation ait acquis force de chose jugée au moment où l'agent s'est rendu coupable du second crime; l'arrêt de condamnation, tant qu'il n'est pas devenu irrévocable, ne peut produire aucun effet, ni par conséquent celui de constituer l'accusé en état de récidive. Dans la supposition contraire, dit CARNOT (2), ce serait donner à l'arrêt une exécution provisoire; ce qui serait d'autant plus injuste qu'il reste encore au condamné l'espoir de faire réformer l'arrêt et d'obtenir son acquittement. De là il suit que, si la condamnation a été rendue par défaut ou par contumace, le crime ou le délit commis avant qu'elle fût devenue irrévocable, n'est point commis en récidive.

D'un autre côté, si le silence du prévenu ou de l'accusé a maintenu la condamnation provisoire, celle-ci devient un élément pour la récidive. Les objections élevées par quelques auteurs contre cette décision qu'ils regardent comme injuste (3), ne nous ont point touchés; elles reposent sur cette doctrine erronée, que le délinquant doit avoir subi sa peine pour être coupable de récidive. D'ailleurs, avec le système d'aggravation facultative il n'y a pas d'injustice à craindre; le juge qui ne reconnaîtra pas dans l'accusé un plus haut degré de culpabilité, s'abstiendra d'aggraver la peine.

II. La même décision s'applique naturellement au cas où le condamné a prescrit sa première peine; la prescription éteint la peine, mais elle ne détruit pas la condamnation. Nous avons démontré ailleurs que le législateur ne peut restreindre la récidive dans un certain nombre d'années, et particulièrement qu'il ne peut établir en principe que la prescription de la première peine exclut la récidive (n^os^ 6 et 7). Mais le juge trouvera souvent dans le long intervalle qui sépare les deux crimes, un motif suffisant pour ne pas aggraver la punition.

III. Le condamné qui, après avoir obtenu la grâce du chef de l'Etat, la remise ou la commutation de sa peine, commet un nouveau crime ou délit, doit être puni comme coupable de récidive; car la grâce n'est pas une improbation ou une censure du jugement ou des juges qui l'ont rendu; elle remet seulement au condamné tout ou partie de la peine qu'il a encourue, en laissant subsister la condamnation, qui doit par conséquent produire tous ses effets, autres que celui de la peine qui a été remise ou commuée.

IV. La réhabilitation n'ayant d'autre effet que de relever le condamné des incapacités encourues, à raison de sa bonne conduite, il est évident que le nouveau crime commis après la réhabilitation doit constituer l'accusé en état de récidive.

Cette décision est également critiquée, comme injuste, par CHAUVEAU et HÉLIE, qui voudraient que le condamné réhabilité qui a commis un nouveau crime, ne fût pas réputé coupable de récidive (4). « Cet homme qui a repris

(1) CARNOT, sur l'art. 66 du Code pénal, n. VII.
(2) *Commentaire sur le Code pénal*, art. 58, numéro IX.
(3) CHAUVEAU ET HÉLIE, *Théorie du Code pénal*, n. 483.
(4) CHAUVEAU ET HÉLIE, n. 479.

sa place dans la société, qui se trouve à la même hauteur que les autres citoyens, s'il vient à tomber de nouveau, ne tombe-t-il pas du même point? doit-il être puni plus sévèrement?... Une distance immense sépare nécessairement les deux crimes, puisque la peine a été subie, puisque la réhabilitation a été précédée de longues épreuves : la bonne conduite du condamné, attestée par cette réhabilitation même, l'a régénéré, la loi l'a replacé au rang des citoyens; elle a voilé son crime; c'est un homme nouveau. Pourquoi ce crime effacé resterait-il indélébile pour la récidive seulement? »

Ces considérations ne peuvent nous engager à faire fléchir le principe en faveur des condamnés réhabilités. D'abord, il ne nous appartient pas de modifier, en revisant le Code pénal, les dispositions du Code d'instruction criminelle. Ensuite, nous ne voyons aucun motif pour déroger au principe établi. Si le condamné réhabilité qui est retombé dans le crime, mérite réellement quelque indulgence, le juge n'augmentera pas la peine; il la réduira même, si les circonstances sont atténuantes : la loi lui laisse à cet égard toute latitude.

§ II. — *Des condamnations prononcées par les Tribunaux militaires.*

20. Le principe que nous venons d'établir, s'applique même aux condamnations prononcées par les Tribunaux militaires, mais avec les restrictions déterminées par l'art. 82 de notre projet.

L'art. 56 du Code pénal de 1810 déclare coupable de récidive tout accusé déjà condamné pour *crime*. Loin de tempérer l'excessive sévérité de cette loi, la doctrine et la jurisprudence se réunirent pour en tirer les conséquences les plus rigoureuses. Ainsi, les auteurs français enseignèrent qu'il y avait récidive, lorsqu'une première condamnation avait été prononcée par un Tribunal militaire, quand même cette condamnation n'aurait été prononcée que pour un crime *purement militaire,* tel que la désertion (1). Cette doctrine fut confirmée par plusieurs arrêts de la Cour de cassation de France (2). Cependant, elle était évidemment contraire aux principes qui doivent présider à l'interprétation et à l'application des lois pénales. En effet, les délits militaires entraînent, en général, des punitions excessivement sévères, et le plus souvent hors de toute proportion avec la criminalité intrinsèque du fait. Ce serait donc une injustice que de considérer comme éléments de récidive des condamnations émanées des Tribunaux militaires et prononcées pour des crimes purement militaires. Plus tard, la Cour de cassation abandonna sa première jurisprudence. Par un arrêt solennel, rendu le 9 octobre 1830, cette Cour jugea qu'il n'y avait lieu d'appliquer les peines de la récidive, qu'autant que la première condamnation a été prononcée pour des faits communs, punissables d'après les lois pénales ordinaires.

Cette distinction fut consacrée en France par la loi du 28 avril 1832.

L'art. 56 § 8 du Code pénal, revisé par cette loi, porte : « Toutefois, l'individu condamné par un Tribunal militaire ou maritime, ne sera, en cas de crime ou de délit postérieur, passible des peines de la récidive qu'autant que la première condamnation aurait été prononcée pour des crimes ou délits punissables d'après les lois pénales ordinaires. »

La nouvelle disposition de la loi française a été reproduite, dans les mêmes termes, par le projet belge de 1834.

La Cour de cassation de Belgique a également admis la distinction dont nous parlons. Un arrêt du 4 mars 1836 décide que l'individu condamné par un Conseil de guerre pour un fait qualifié *crime* par la loi pénale militaire et par le Code pénal commun, est en état de récidive, s'il commet un second crime de la compétence des Cours d'assises. Un arrêt du 13 septembre 1838 déclare qu'il en est autrement, si l'infraction qui a fait l'objet de la première condamnation, n'a pas la qualification de *crime* d'après le droit commun.

21. La première question qui se présente est de savoir si, en règle générale, des condamnations prononcées par des Conseils de guerre peuvent équitablement servir de base à la récidive? La négative est soutenue par Chauveau et Hélie (3). « Peut-être, disent ces auteurs, cette distinction n'est-elle pas suffisante encore; peut-être n'aurait-on dû considérer comme éléments de récidive, des condamnations, quelles qu'elles fussent, émanées des Tribunaux militaires. Car le fait, objet de la condamnation, qu'il soit ou non puni de la loi pénale ordinaire, n'en garde pas moins l'empreinte de la juridiction exceptionnelle qui a fait l'application de la peine. Les garanties qui protègent l'accusé devant le jury, les formes tutélaires et lentes qui le conduisent jusqu'au jugement, ne l'ont point environné. Les formes sommaires des Conseils de guerre donnent à leurs jugements un caractère particulier; ils n'ont pas la même autorité; ils n'impriment pas la même infamie. On peut croire que l'honorable susceptibilité qui anime les corps militaires a pu influer sur leur décision; que des considérations étrangères à la justice ordinaire ont pénétré l'esprit des juges : tout jugement de Conseil de guerre, alors même qu'il a pour objet un délit commun, est encore un jugement de discipline militaire. Et puis, les lois de l'armée n'admettent pas la récidive (4); de sorte que, si le crime militaire était commis postérieurement à la condamnation des juges ordinaires, l'accusé n'encourrait aucune aggravation; la destinée de cet accusé reste donc soumise au hasard d'une question chronologique : les mêmes crimes seront punis d'une peine inégale suivant la juridiction qui sera saisie du dernier. Enfin, il peut paraître que les deux juridictions qui sont en présence dans ce débat, étant étrangères l'une à l'autre, indépendantes l'une de l'autre, on doit hésiter à confondre leurs décisions pour en faire la base commune d'une aggravation de peine. »

22. Nous sommes loin d'approuver la disposition du nouveau Code français et du projet belge de 1834, telle qu'elle est conçue; nous pensons que la distinction introduite pour adoucir la rigueur de l'ancienne jurisprudence, n'est pas suffisante; mais le reproche que l'on peut adresser à cette disposition de ne pas restreindre l'application du principe dans des limites plus étroites, ne nous empêche pas d'admettre le principe même sur lequel elle repose.

L'individu qui, après avoir été condamné pour un délit, commet un nouveau délit est, en règle générale, plus coupable que s'il avait perpétré ce délit sans avoir encore été traduit en justice. Les formes de la juridiction dont la première condamnation est émanée ne modifient point la culpabilité du condamné; elles ne peuvent ni l'aggraver ni la diminuer; elles n'exercent, aux yeux de la loi qui les a établies, aucune influence sur la justice de la condamnation. Sans doute, les Tribunaux militaires forment une juridiction exceptionnelle; mais le législateur doit présumer que leurs jugements, lorsqu'ils ont acquis force de chose jugée, sont conformes à la loi, qu'ils sont l'expression de la vérité. *Res judicata pro veritate accipitur*. Prétendre que les juges militaires frappent, comme des pachas turcs ou des mandarins de Chine, dans le seul but de maintenir l'ordre et la discipline, sans égard à la moralité intrinsèque de l'action et au degré de culpabilité de l'agent; soutenir qu'ils puisent leurs décisions, lors même qu'il s'agit de la punition de délits communs, dans des circonstances étrangères à la justice ordinaire, tranchons le mot, dans des considérations fondées sur l'utilité, sur l'intérêt du corps, sur l'honneur militaire, c'est

(1) Merlin, Rép. V° *Récidive*, n. 11, Bourguignon, *Jurisprudence* sur l'art. 56 du Code pénal, Legraverend, t. IV, p. 179.
(2) Ces arrêts sont cités par Chauveau et Hélie, n°s 492 et 500.
(3) *Théorie du Code pénal*, n. 501.

(4) Les lois militaires françaises et le Code pénal militaire hollando-belge, sont muets à cet égard ; sauf le cas de désertion en temps de paix.

mettre en état de suspicion des hommes qui, par cela seul qu'ils sont investis de fonctions judiciaires, sont présumés exercer avec conscience la pénible mission que la société leur a confiée; c'est renverser le fondement de toute *justice* militaire. Oserait-on dire que des prévenus, traduits devant un Tribunal correctionnel pour quelques délits commis la veille, et condamnés, séance tenante, à quelques années d'emprisonnement, ne sont pas bien condamnés, parce que les garanties qui protégent l'accusé devant le jury, les formes tutélaires et lentes qui le conduisent jusqu'au jugement, n'ont pas environné ces prévenus? D'ailleurs, les militaires ne sont-ils pas jugés par leurs pairs? Les juges qui siégent en uniforme ont-ils moins de conscience, moins de lumières, moins d'expérience, que les douze jurés désignés par le sort?

Si les lois de l'armée n'admettent pas la théorie de la récidive, c'est qu'elles sont assez sévères par elles-mêmes pour n'avoir pas besoin d'aggravation. L'individu, frappé d'une condamnation prononcée pour délit commun par un conseil de guerre, a-t-il droit de se plaindre, s'il est puni comme coupable de récidive? Mais il le serait également s'il avait été condamné, pour le même fait, par un Tribunal ordinaire.

Si le crime militaire, dit-on, était commis postérieurement à la condamnation des juges ordinaires, l'accusé n'encourrait aucune aggravation; la destinée de cet accusé reste donc soumise au hasard d'une question chronologique.

Mais toute la théorie de la prescription est une question de temps : on est ou l'on est plus propriétaire, créancier ou débiteur; on encourt une peine ou l'on est à l'abri de toute punition, avant ou après l'expiration d'un certain nombre d'années. Faut-il supprimer cette institution, parce qu'elle soumet l'existence d'un droit ou l'application d'une peine au hasard d'une question chronologique? D'ailleurs, l'accusé dont on parle n'en sera pas moins sévèrement puni, quoique la théorie de la récidive soit inconnue aux Codes militaires.

Au surplus avec le système de l'aggravation facultative on n'a pas d'inconvénients à craindre.

23 Si nous adoptons le principe, nous en restreignons l'application dans des limites plus étroites que celles qui sont fixées par le Code pénal revisé en France et par le projet belge de 1834.

Pour faire comprendre les distinctions établies par l'article 82 de notre projet, donnons des exemples.

Un individu, précédemment condamné par un Tribunal militaire, à une peine criminelle, pour vol de chambrée ou pour injures ou voies de fait envers ses supérieurs, c'est-à-dire pour un fait qualifié *délit* par les lois pénales ordinaires, commet un *crime* de la compétence des Cours d'assises, sera-t-il en état de récidive? Aux termes de l'art. 56 du nouveau Code français, il le sera; car il a été condamné à une peine afflictive ou infamante, et il l'a été pour un délit punissable d'après les lois pénales ordinaires. En effet l'art. 56, § 1 porte :

« Quiconque, ayant été condamné *à une peine afflictive ou infamante*, etc., et le dernier alinéa de cet article ajoute : « L'individu condamné par un Tribunal militaire ou maritime ne sera, en cas de crime ou délit postérieur, passible des peines de la récidive qu'autant que la première condamnation aurait été prononcée pour des crimes *ou délits* punissables d'après les lois pénales ordinaires. »

Nous n'ignorons pas que, sous l'empire de l'art. 56 revisé, la Cour de cassation de France a décidé que l'individu qui se rend coupable d'un crime prévu par le Code pénal ordinaire, n'est pas passible des peines de la récidive, bien qu'il ait été précédemment condamné à une peine afflictive et infamante, par un *Tribunal militaire*, si le fait pour lequel cette condamnation a été prononcée, n'est qualifié que de simple délit par le Code pénal (1). Mais cette décision fort rationnelle, est-elle conforme aux termes de l'art. 56 revisé? Il est permis d'en douter. La jurisprudence de la Cour de cassation adoucit la disposition trop absolue de l'art. 56; mais le législateur doit-il laisser aux Tribunaux le soin de corriger les lois pénales?

Supposons maintenant qu'un individu ait été condamné à perpétuité à la peine des fers (2), par un Conseil de guerre, pour un fait qualifié *crime*, mais puni seulement de la reclusion ou des travaux forcés à temps par le Code pénal ordinaire. Si cet individu, après s'être évadé ou après avoir obtenu sa grâce, commet un second crime emportant la peine des travaux forcés à perpétuité, il sera condamné, en vertu de l'art. 56 revisé, à la peine de mort.

La commission a cherché à éviter de pareilles injustices. D'après l'art. 82 de notre projet, il ne suffit pas que l'accusé ou le prévenu ait été condamné antérieurement, par un Tribunal militaire, pour un fait qualifié crime ou délit par les lois pénales ordinaires; il faut encore qu'il ait été condamné à la peine portée par ces mêmes lois contre ce crime ou ce délit. Si, pour ce fait, il a été condamné à une peine portée par les lois militaires, par exemple, s'il a été condamné à la peine de mort ou à une peine perpétuelle qui équivaut à la reclusion extraordinaire, à raison d'un crime puni de la reclusion ordinaire par le Code pénal commun, le juge n'aura égard, pour apprécier la récidive, qu'à la peine que le fait énoncé dans le premier jugement devait entraîner d'après les lois pénales ordinaires.

§ III. — *Questions particulières.*

24. Les dispositions du Code pénal qui concernent la récidive s'appliquent-elles aux crimes ou délits prévus par des lois spéciales, autres que les lois militaires (3)?

Cette question n'a pas été examinée par la commission. Il convient cependant d'appeler sur ce point l'attention de la législature.

Il est d'abord évident que l'individu qui, déjà condamné pour un délit spécial, retombe dans le même délit, n'est passible d'une aggravation de peine, qu'autant que la loi qui réprime ce délit, renferme des dispositions particulières sur la récidive.

Il paraît également incontestable que celui qui enfreint une loi spéciale, après avoir été condamné pour un délit ordinaire, ne peut être puni comme coupable de récidive; car le juge n'est autorisé à appliquer que les peines portées par cette loi.

Mais lorsqu'un individu commet un délit ordinaire après une condamnation pour quelque délit spécial, cette condamnation peut-elle servir de base à la récidive?

Nous ne le pensons pas. Le même motif qui défend de puiser un élément de récidive dans une condamnation prononcée pour un délit *purement militaire*, s'oppose à l'aggravation de peine dans le cas dont nous parlons. En effet, toute la théorie de la récidive repose sur la présomption d'une plus grande perversité ou d'une négligence plus coupable. Or, les faits réprimés par des lois spéciales consistent, le plus souvent, dans des actes qui ne sont en eux-mêmes ni injustes ni immoraux, mais qu'il importe de prohiber dans l'intérêt public; et lors même qu'ils sont répréhensibles en soi, le législateur, guidé par des considérations purement politiques et par des raisons accidentelles et passagères, les frappe d'une peine plus sévère qu'ils ne le méritent d'après leur nature intrinsèque. Des délits de cette espèce ne peuvent donc servir d'appui à la présomption qui rend l'aggravation de la peine rationnelle et légitime.

A la vérité, la Cour de cassation de France a souvent jugé le contraire (4). Cette jurisprudence est approuvée

(1) Arr. de cass. du 6 janvier 1837.

(2) En France, la peine des fers est analogue aux travaux forcés.

(3) Nous avons déjà fait observer que nous entendons par *lois spéciales* les lois qui régissent des matières que le Code pénal n'a pas réglées, et non pas les lois modificatives de ce Code. Voir *le rapport sur le chapitre de la tentative*, n. 23.

(4) Arr. cass. des 21 décembre 1827, 14 mars et 29 novembre 1828, 2 juillet 1829.

par des auteurs (1) qui vont même jusqu'à dire que les dispositions du Code relatives à la récidive *font partie des principes généraux* qui forment la base d'une législation criminelle, et qui sont destinées *à servir de complément et de règle à toutes les lois pénales,* présentes et futures ; que ces lois trouvent une sanction commune, ou du moins un complément de sanction, dans l'aggravation des peines de la récidive. »

Et quelle bonne raison fait-on valoir pour soutenir cette thèse? La voici : « Les dispositions qui concernent la récidive ont pour objet de protéger l'ordre social et la paix publique contre ceux qui ont déjà bravé la menace des lois. »

Il n'y a rien à répondre à un argument de cette force, qui sert merveilleusement à justifier l'excessive sévérité du Code impérial en matière de récidive.

Bornons-nous à dire que notre système est consacré par le nouveau Code des Pays-Bas qui porte :

« Dans l'application des quatre articles précédents (qui concernent la récidive), on n'a point égard aux délits que le présent Code n'a pas prévus (2). »

Il serait peut-être à désirer que cette disposition du Code pénal néerlandais fût reproduite par le Code pénal belge. En tous cas, le juge qui sera autorisé, et non pas obligé à élever la peine, pourra s'abstenir de considérer comme élément de récidive une condamnation prononcée en vertu d'une loi spéciale.

25. Dans le projet de la commission, la récidive a pour base une condamnation antérieure *à une peine criminelle ou correctionnelle.* (Art. 77, 78, 81.) Mais, si le nouveau Code pénal ne prononce plus contre le fait pour lequel le délinquant a été précédemment condamné, la même peine que celle qui lui a été appliquée en vertu du Code pénal actuel, quelle règle le juge aura-t-il à suivre?

Il peut arriver que la loi nouvelle qualifie de *crimes* tels faits déclarés *délits* par la loi ancienne ; qu'elle punisse, par exemple, de la reclusion de quatre à huit ans certains genres d'escroqueries ou d'abus de confiance, qui n'entraînent aujourd'hui qu'un emprisonnement correctionnel. Il est de toute évidence que, dans ce cas, la condamnation prononcée en vertu de la loi antérieure conservera sa qualification primitive, son caractère de condamnation correctionnelle, et ne pourra, par conséquent, servir de base à la récidive, si le condamné commettait ensuite un *crime.*

Mais si les lois pénales, plus sévères que les lois antérieures, ne rétroagissent jamais, celles qui sont plus douces ont toujours un effet rétroactif. Dans cette dernière hypothèse, il faut donc considérer la loi nouvelle, non-seulement lorsqu'il s'agit d'appliquer une peine au fait prévu par cette loi, mais toutes les fois qu'il s'agit de l'appréciation ou de la qualification de ce fait en justice. Les effets que l'ancienne loi, appliquée par des jugements passés en force de chose jugée, a produits continueront de subsister, tant qu'une disposition formelle de la législature ou un acte de grâce ne les aura pas fait cesser ; mais cette loi abrogée ne peut plus produire de *nouveaux effets* sous l'empire de la loi qui l'abroge. En conséquence, si le fait qui a motivé la première condamnation, a cessé, lors de la seconde poursuite, d'être frappé d'une peine criminelle, le juge, appelé à apprécier la récidive, ne peut plus considérer comme *crime* ce même fait que le législateur vient de ranger au nombre des *délits;* il ne doit avoir égard, dans cette appréciation, qu'à la peine que le fait énoncé dans le premier jugement entraîne d'après les lois pénales actuellement en vigueur. Il en résulte que l'individu qui, sous l'empire du nouveau Code pénal, commet un crime, après avoir été condamné, en vertu du Code de 1810, à une peine afflictive ou infamante, à raison d'un fait puni correctionnellement par la loi nouvelle, n'est pas en état de récidive, du moins aux yeux de cette loi qui, à l'exemple de l'ancienne, n'admet pas de récidive de crime sur délit. D'ailleurs, l'individu qui commet un *crime,* après avoir été condamné pour un *crime* que la loi nouvelle qualifie de *délit,* n'est pas plus coupable que celui qui retombe d'un *délit* dans un *crime,* puisque le législateur, en modérant la peine, a déclaré lui-même que celle-ci était disproportionnée et que le fait ne méritait pas d'être classé parmi les crimes.

A plus forte raison, le juge doit-il se garder de prendre pour base de la récidive des condamnations précédemment prononcées pour des faits que le nouveau Code a effacés du catalogue des infractions (3).

Les Cours de cassation de France et de Belgique ont repoussé cette doctrine (4). Elles ont posé en principe que, lorsqu'il s'agit d'appliquer les peines de la récidive, la criminalité du fait doit être appréciée d'après les lois en vigueur à l'époque où le crime a été jugé, et non d'après les lois postérieures. Le motif de cette jurisprudence est qu'il s'agit d'un fait irrévocablement consommé auquel les qualifications ultérieures doivent rester étrangères.

Sous l'empire du Code pénal revisé en France, et d'après le projet de notre commission, ce n'est plus, il est vrai, la condamnation pour *crime* ou pour *délit,* c'est la condamnation à une peine *criminelle* ou *correctionnelle,* qui forme l'élément de la récidive ; mais le principe établi par les deux Cours reste le même, principe que nous ne croyons pas pouvoir admettre pour le motif que nous venons d'indiquer.

Si l'on excepte Dalloz (5), qui se prononce pour le système de la Cour de cassation, en faisant valoir des considérations fort peu concluantes, tous les autres criminalistes professent la doctrine que nous défendons (6).

26. Il est bien entendu que l'aggravation prononcée par les divers articles de notre projet, ne pourra être appliquée, si la première condamnation est émanée d'un Tribunal étranger.

Sans doute, les principes de la justice et de la morale sont les mêmes en tout temps et en tout lieu (7). L'individu condamné pour vol, pour faux, pour attentat à la pudeur, par un Tribunal étranger, n'est pas moins coupable que celui qui, pour ces mêmes faits, aurait été condamné par un Tribunal du pays. Mais si certains délits sont punis chez toutes les nations civilisées (*delicta juris gentium*), d'autres ne sont réputés délits que dans tel ou tel Etat, sans l'être partout, le caractère de criminalité que la loi leur imprime étant déterminé par les mœurs, ainsi que par les besoins particuliers et variables de chaque pays (*delicta juris civilis, seu propria civitatis*). L'accusé aurait même été condamné par un Tribunal étranger pour une action injuste ou immorale en soi, que le juge belge ne pourrait avoir égard à cette condamnation. Il ne faut pas perdre de vue, en effet, que le *délit,* dans le sens du droit criminel, n'est pas une violation d'un devoir imposé par la justice ou par la morale, mais l'*infraction à une loi pénale,* c'est-à-dire à une loi positive. Or, les jugements des Tribunaux étrangers étant fondés sur les lois du pays où ils ont été rendus, on ne pourrait leur accorder une autorité que l'on ne reconnaît pas aux lois étrangères. Qu'on ne parle point des relations internationales, plus fréquentes, plus intimes aujourd'hui qu'elles ne l'étaient autrefois : il ne s'agit pas des rapports réglés par le droit privé ; il s'agit de la punition des délits.

A la vérité, les Codes de Saxe, de Brunswick, de Hanovre, de Hesse et de Bade n'ont pas admis cette restriction ; les condamnations émanées des Tribunaux étran-

(1) Chauveau et Hélie, n. 496.

(2) Livre I. titre VI, art. 8.

(3) Il est fort probable que l'abrogation des art. 103 à 107 du Code pénal de 1810, proposée par le projet de révision de 1834, sera adoptée par la commission du gouvernement et par les chambres.

(4) Arr. cass. 19 août 1830.—Arr cass. 22 juin 1833.

(5) Dalloz. V° *Récidive,* tome III. page 295.

(6) Carnot, sur l'art. 56 n. IX. Legraverend, tome IV, page 179, 188, Berriat-St-Prix, page 48, note 3, n. 4, Rauter, n. 292. Chauveau et Hélie, n. 498. Nypels dans une addition au n. 497 de l'ouvrage de ces deux derniers auteurs.

(7) *Est quidem vera lex recta ratio, naturæ congruens, diffusa in omnes, constans, sempiterna... Nec erit alia Romæ, alia Athenis, alia nunc, alia posthac ; sed et omnes gentes et omni tempore una lex. et sempiterna et immutabilis, continebit.* Cicero, *de Republ. III.* 17.

gers peuvent déterminer la récidive, comme celles qui ont été prononcées par les Tribunaux du pays. Mais cette disposition a principalement en vue les condamnations prononcées dans les autres pays allemands, dont la plupart sont régis par des Codes semblables; elle pouvait être admise sans inconvénients par ces petits Etats qui, à tout prendre, ne forment qu'autant de provinces d'un même empire.

En tout cas, les condamnations prononcées, en matière de répression, par des Tribunaux étrangers, ne pourraient être admises comme éléments de récidive qu'avec les restrictions suivantes :

D'abord, il faudrait exclure les condamnations pour crimes ou délits *politiques,* qui ne peuvent pas même motiver une extradition;

Ensuite, il faudrait prescrire à nos Tribunaux de n'avoir égard, en appréciant la récidive, qu'à la peine que le fait énoncé dans le jugement étranger devait entrainer d'après les lois belges.

Pour sanctionner ces restrictions, il faut une disposition expresse et formelle. La commission, n'ayant pas ajouté une semblable disposition à son projet, approuve la doctrine que nous venons de soutenir, et qui est confirmée par la jurisprudence.

27. Le projet de la Commission prend pour base de la récidive, non pas la qualification légale de *l'infraction* pour laquelle la précédente condamnation a été prononcée, mais le caractère de la *peine* qui fait l'objet de cette condamnation. Ainsi, les art. 77 et 78 de notre projet ne disent pas, comme l'art. 56 du Code pénal de 1810 : *Quiconque ayant été condamné pour crime,* etc., ils portent : *Quiconque, ayant été condamné à une peine criminelle, aura commis un crime,* etc.

On sait que les termes de l'art. 56 du Code pénal de l'Empire ont fait naître une question à laquelle les Cours de France et de Belgique ont donné une solution différente. L'individu condamné, pour *crime, à une peine correctionnelle,* et qui commet un nouveau crime, est-il en état de récidive *aux termes* de cet article?

Si l'accusé a été condamné à une peine correctionnelle à raison d'une *excuse* reconnue par la loi, il nous paraît évident qu'on ne peut admettre une récidive. En effet, l'infraction que *la loi* punit des peines correctionnelles, est un *délit* (art. 1er). Or, lorsque l'excuse est prouvée, la loi remplace elle-même, par une peine correctionnelle, la peine afflictive ou infamante qu'elle prononce, en règle générale, contre le fait qui est l'objet de l'accusation (art. 67 et 326). Ce fait prend donc, dans l'espèce, le caractère d'un *délit.* Si la Cour de cassation de France a jugé le contraire, cette jurisprudence nous paraît contraire, non-seulement à l'esprit, mais encore à la lettre de la loi; car il faut examiner comment *la loi* a qualifié le fait, non pas en thèse générale, mais *dans l'hypothèse* dont il s'agit.

En est-il de même si le juge a réduit la peine afflictive ou infamante, telle que la reclusion, en un emprisonnement correctionnel, par application de l'arrêté du 9 septembre 1814?

La Cour de cassation de Belgique a jugé qu'il n'y avait pas récidive, si le condamné se rendait coupable d'un nouveau crime (1), par le motif que c'est la *peine prononcée* qui détermine la qualification des infractions commises aux lois.

Ne pourrait-on pas objecter à cette décision que c'est la peine prononcée *par la loi,* et non pas la peine prononcée par le juge, en vertu d'un pouvoir discrétionnaire que la loi lui accorde, qui doit servir de base à la qualification de ce fait? Mais si cette jurisprudence n'est peut-être pas tout à fait conforme à la lettre de l'art. 56, elle est incontestablement fondée sur l'esprit de la loi. En effet, les circonstances atténuantes du premier fait ayant diminué la culpabilité de l'agent et, par suite, la gravité du crime, au point de faire réduire la peine afflictive à un simple emprisonnement, l'agent qui, après cette première condamnation, retombe dans un crime, ne mérite pas plus une aggravation de peine que celui qui se rend coupable d'un crime, après avoir été condamné pour *délit.* La loi ne punissant pas ce dernier comme relaps, il est conforme à l'esprit de cette loi de ne pas punir le premier comme coupable de récidive. Il faut donc admettre que les termes de l'art. 56 : *quiconque, ayant été condamné pour crime,* sont synonymes de : *quiconque, ayant été condamné à une peine afflictive ou infamante.* Un argument en faveur de cette interprétation se rencontre dans l'art. 553 du Code d'instruction criminelle, qui soumet à la juridiction des Cours spéciales les condamnés *à des peines afflictives ou infamantes.*

Quoi qu'il en soit, cette question ne présentera plus aucun intérêt pratique sous l'empire du nouveau Code. L'individu précédemment condamné *pour crime* à une peine *correctionnelle,* soit à raison d'une excuse légale, soit à raison de circonstances simplement atténuantes qui ont milité en sa faveur, ne sera pas passible d'une aggravation de peine, s'il se rend coupable d'un nouveau crime.

§ IV. — *Des diverses espèces de récidives.*

28. On peut ramener les divers cas de récidive à quatre hypothèses :

Un individu condamné à *une peine criminelle,* commet un nouveau *crime;*

Il commet un *délit;*

Un individu condamné à *une peine correctionnelle,* commet un nouveau *délit;*

Il commet un *crime.*

La première hypothèse est réglée par les art. 77 à 80 du projet de la commission.

L'art. 77 prévoit le cas où le second crime entraine la *détention,* ordinaire ou extraordinaire.

L'art. 78 est relatif au cas où ce crime est puni de la *reclusion,* ordinaire ou extraordinaire.

L'art. 79 aggrave, dans le mode d'exécution, la peine de la détention ou de la reclusion *extraordinaires,* lorsque cette peine est encourue par un individu déjà frappé d'une condamnation à mort, à la détention ou à la reclusion extraordinaires.

L'art. 80 règle le confinement solitaire, employé comme moyen d'aggravation.

Entrons dans les détails.

§ V. — *De la récidive en matière de crimes.*

29. Quiconque, ayant été condamné à une peine criminelle, se rend coupable d'un nouveau crime puni de la *détention ordinaire,* PEUT être condamné à la peine immédiatement supérieure à celle qui est prononcée par la loi contre ce crime. La peine de la récidive n'est pas un autre genre de punition; c'est la même peine que la loi prononce contre le second crime, sans égard à la récidive; seulement cette peine est élevée d'un degré; c'est toujours la détention, mais une détention plus longue. La gradation établie dans l'art. 25 de notre projet servira de règle au juge dans la fixation du taux de la peine (art. 77 § 1). Ainsi, dans le cas où le second crime entraine la détention d'un an à quatre ans, le juge pourra prolonger celle-ci jusqu'à huit ans. Si la loi prononçait contre ce crime la détention de douze à seize ans, le juge pourrait appliquer la détention extraordinaire, qui est de seize à vingt ans.

Que si le second crime emporte *la détention extraordinaire,* le coupable est condamné au *maximum* de cette peine (à vingt ans) et il subit, en outre, un confinement solitaire d'un mois à son entrée dans la forteresse, et de quinze jours annuellement (art. 77 § 2). En effet, au-dessus de la détention extraordinaire il n'y a que la peine de mort, qui ne doit jamais être infligée, si le crime considéré en soi ne la mérite point. D'ailleurs, il s'agit ici d'un crime politique, et pour les crimes de cette espèce la peine de mort est supprimée. Il ne reste donc qu'à appliquer le maximum de la détention extraordinaire. Mais l'application du *maximum* n'étant pas une véritable aggravation de peine, puisque le crime en soi peut mériter ce degré de punition; il faut aggraver celle-ci dans son exécution par un confinement solitaire.

(1) Arr. cass. du 17 mai 1838.

On comprend facilement que l'application des pénalités établies par l'art. 77, § 2, devait être rendue obligatoire. Toutefois, la Cour d'assises, qui reconnait des circonstances atténuantes en faveur de l'accusé, pourra réduire d'un et même de deux degrés la peine prononcée par ce paragraphe ; car le système des circonstances atténuantes, adopté par la commission, s'applique à toutes les peines portées par la loi, même à celles de la récidive.

Du reste, il va sans dire que le confinement solitaire disparait avec la détention *extraordinaire,* si celle-ci est remplacée par la détention ordinaire ; car ce confinement n'est qu'une aggravation, un accessoire de la première.

30. Quiconque, ayant été condamné à une peine *criminelle,* commet un *crime* emportant la reclusion *ordinaire,* peut être condamné à la peine immédiatement supérieure à celle que la loi prononce contre ce crime. Il sera donc condamné à la réclusion, comme il l'eût été, s'il avait commis ce crime pour la première fois ; mais la réclusion, lorsque les circonstances l'exigent, sera élevée d'un degré, d'après l'échelle établie par l'art. 20 de notre projet (art. 78 § 17). En conséquence, si le crime emporte la peine de huit à douze ans, le coupable pourra être condamné à la réclusion de douze à seize ans ; si le crime emporte cette dernière peine, le juge pourra appliquer la reclusion extraordinaire, qui est de seize ans au moins et de vingt-quatre ans au plus.

Il importe de remarquer que le confinement solitaire n'accompagne ni la reclusion, ni la détention *extraordinaires*, lorsqu'elles sont prononcées, *comme peine de la récidive,* en vertu des art. 77 § 1 et 78 § 1. Ce confinement n'est destiné à aggraver ces deux pénalités que dans les cas où le crime considéré en soi emporte la détention ou la reclusion extraordinaires.

Dans cette dernière hypothèse, c'est-à-dire si le second crime est puni de la reclusion extraordinaire, celle-ci est prononcée pour vingt ans au moins, et le coupable subit, en outre, un confinement solitaire de quarante jours à son entrée dans la maison de reclusion et de vingt jours annuellement. (Art. 78, § 2.)

Cette disposition repose sur le même motif que celle de l'art. 77, § 2. La reclusion extraordinaire formant, dans le système de la commission, la *pœna morti proxima*, le coupable ne peut être condamné qu'à la peine qu'il aurait encourue s'il n'était pas tombé en récidive.

Mais lors même que l'on introduirait dans le nouveau Code pénal la peine de la reclusion à perpétuité, le législateur ne pourrait, sans injustice, autoriser le juge à remplacer une peine temporaire, quelque longue qu'elle fût, par une peine perpétuelle. Nous nous référons aux considérations que nous avons fait valoir ailleurs (n° 10).

Le coupable ne sera donc condamné qu'à la reclusion extraordinaire, mais il le sera pour vingt ans au moins, et cette peine sera aggravée, dans son exécution, par un confinement solitaire ; sauf le cas où la Cour d'assises reconnaîtra des circonstances atténuantes.

La reclusion extraordinaire ayant d'autres limites que la détention extraordinaire, nous n'avions pas besoin d'élever la première jusqu'au *maximum*. L'accusé sera condamné pour vingt ans au moins et pour vingt-quatre ans au plus.

Nous croyons devoir rappeler ici l'observation que nous avons présentée dans notre exposé des motifs du chapitre de la *tentative* (n° 30 *in fine*). Pour proportionner la peine à la culpabilité de l'agent, et pour mettre l'article 78, § 2, en rapport avec l'art. 77, § 2, la commission a jugé nécessaire de partager la reclusion extraordinaire en deux moitiés et d'en réserver la seconde au coupable de récidive.

On comprendra facilement, du reste, que la peine portée par l'art. 78, § 2, doit être plus sévère que celle de l'article 77, § 2, puisqu'il s'agit, dans le premier de ces deux textes, de crimes plus graves que ceux auxquels se rapporte l'art. 77.

31. Pour comprendre la disposition de l'art. 79 de notre projet, il faut la mettre en rapport avec les deux articles qui la précèdent. L'art. 79 ne parle pas de la *peine principale* que le coupable de récidive doit encourir dans l'hypothèse dont il s'agit ; cette peine est réglée par les art. 77, § 2, et 78, § 2 ; il a seulement pour but de fixer la durée du *confinement solitaire* qui, dans cette hypothèse, est plus long que dans les cas des art. 77, § 2, et 78, § 2.

Un individu, déjà frappé d'une condamnation criminelle, commet un second crime qui emporte la détention ou la reclusion *extraordinaires*. Cet individu sera condamné soit à vingt années de détention, soit à la reclusion pour vingt ans au moins (art. 77, § 2, et 78, § 2). Voilà pour ce qui concerne la *peine principale*. Quant à la durée du *confinement solitaire*, il faut distinguer : si le coupable n'a été précédemment condamné qu'à la détention ou à la reclusion *ordinaires,* le confinement solitaire est réglé par les paragraphes des deux articles précédents. Que si, au contraire, l'accusé avait déjà subi une condamnation, soit à la peine de mort, soit à la détention ou à la reclusion *extraordinaires,* la durée de ce confinement est fixée par l'art. 79.

Qu'on ne s'étonne point de nous entendre parler *d'un condamné à mort, qui se rend coupable d'une récidive.* Il ne faut pas oublier, en effet, qu'un individu peut être condamné à mort *par contumace*, et que celui qui a été condamné *contradictoirement* à cette peine, peut s'évader ou obtenir sa grâce.

La disposition de l'art. 79 de notre projet s'appuie sur les considérations que nous avons développées plus haut (nos 10 à 12). Ces considérations ne nous ont point permis de prononcer contre l'accusé relaps la peine de mort ; elles ne nous auraient pas même permis de lui appliquer la peine de la reclusion perpétuelle, si nous avions jugé convenable d'introduire cette pénalité dans notre système.

§ VI. — *Du confinement solitaire.*

32. Le confinement solitaire est défini par l'art. 80 du projet de la commission. Ce confinement, bien plus rigoureux que l'isolement ordinaire des condamnés, n'est pas une innovation.

Le projet de révision présenté par le gouvernement à la Chambre des représentants l'avait déjà proposé, en 1834. M. Haus l'avait adopté, avec des changements importants, pour compléter le système de répression, établi dans son projet. Enfin, notre commisssion a eu recours à ce même moyen d'aggravation. Mais les deux premiers projets étant bases sur le système de l'emprisonnement en commun, la commission a dû modifier ce mode d'aggravation de manière à le mettre en rapport avec le système pénitentiaire.

Pour bien apprécier la disposition de l'art. 80 de notre projet, nous avons besoin de connaitre les projets antérieurs.

33. Le projet de révision de 1834 porte (art. 21) :

« Lorsque, par suite de commutation de peine, un condamné à la peine de mort sera renfermé dans une maison de force, de détention, de reclusion ou de correction, il subira, avant d'entrer dans les quartiers occupés par les autres détenus, un confinement solitaire, qui ne pourra être au-dessous d'un mois ni excéder six mois ; à moins qu'il n'en ait été dispensé par l'arrêté de grâce.

« La durée de ce confinement pourra être réduite, mais seulement jusqu'au *minimum* indiqué ci-dessus, eu égard à la conduite du détenu et sur le rapport du Conseil d'administration de la maison. »

Le confinement solitaire, appliqué à une certaine classe de criminels, est une aggravation de peine qui ne peut produire que de bons résultats. Mais le mode d'application, proposé par le projet de 1834, nous paraît inadmissible.

D'abord, le principe sur lequel s'appuie l'art. 21 du projet est erroné. L'exposé des motifs dit que si, par suite de la commutation de la peine de mort en une peine emportant privation de la liberté, l'individu gracié est assimilé à ceux qui ont été condamnés à cette dernière peine, *l'échelle de proportion des pénalités est méconnue,* ou, en d'autres termes, que cette assimilation est injuste, en ce

qu'elle détruit la proportion qui doit exister entre le genre de la peine et la gravité du crime. *Pour différencier les peines et pour conserver à la condamnation comminée une gravité proportionnée à la gravité du crime*, le projet propose la séquestration temporaire du condamné qui a obtenu une commutation de peine.

Ces motifs ne nous semblent pas propres à justifier la disposition de l'art. 21. En effet, le droit de grâce est accordé au chef de l'Etat, parce que, dans certaines circonstances particulières et exceptionnelles que les juges n'apprécient pas toujours, ou qu'ils ne peuvent pas même apprécier, la justice ou l'utilité publique exige la remise ou une commutation de la peine à laquelle un individu a été irrévocablement condamné. Toutes les fois que le roi fait usage de cette belle prérogative, on doit donc supposer qu'il le fait, non d'après son bon plaisir, par pitié ou faveur; mais parce qu'il est convaincu que, d'après les circonstances, la peine légale n'est pas en proportion avec le crime. Sans cela, le droit de grâce ne serait qu'un abus, et l'on ne peut admettre légalement que le roi abuse de son pouvoir de réduire les peines. Il en résulte que l'individu condamné à mort, et dont la peine a été commuée en celle de la reclusion, par exemple, doit être considéré comme s'il n'avait *mérité* que cette dernière peine. Il est assimilé par cet acte de grâce à l'individu condamné à la reclusion. Le traiter plus sévèrement que celui-ci serait donc admettre une injustice et méconnaître la nature du droit de grâce. Qu'on n'oublie pas que ce droit n'est et ne doit être que le complément de la justice sociale, une institution imitant, quoique bien imparfaitement, la justice morale, absolue.

34. Ensuite, le temps de ce confinement solitaire est bien trop long. *Enfermer* un individu pendant *six mois*, sans communication avec personne, sans lui permettre une seule fois de sortir de son cachot, c'est le rendre fou, au lieu de l'amender.

Qui déterminera la durée de cette séquestration? Le roi par l'arrêté de grâce? Mais c'est infliger une peine, et l'article 73 de la Constitution n'accorde au chef de l'Etat que le droit de remettre ou de réduire les peines prononcées par les juges. Le Conseil d'administration de la maison? Ce serait lui accorder un pouvoir formidable et nullement en rapport avec ses attributions naturelles. En effet, choisir entre un mois et six mois de confinement solitaire, c'est arbitrer une peine, et une peine très-sévère. Un pareil droit ne peut appartenir qu'aux Tribunaux.

La durée du confinement solitaire peut être réduite, dit l'art. 21, mais seulement jusqu'à un mois, eu égard à la conduite du détenu et sur le rapport du Conseil d'administration de la maison. Ainsi, c'est la conduite du confiné, qui déterminera la durée de cette réduction. Mais en quoi la conduite d'un homme claquemuré et qui, quelques instants auparavant, n'avait que l'échafaud en perspective, peut-elle être bonne ou mauvaise? De cent malheureux de cette espèce, il y en aura peut-être un qui, les trois premiers jours, frappera les murs de son cachot, et cette envie lui passera bien vite. La durée du confinement sera donc réduite dans presque tous les cas. A quoi bon alors un *maximum* de six mois?

La réduction pourra-t-elle également avoir lieu pour cause de maladie? Le projet ne parle que de bonne conduite; en tout cas, le confinement ne pourra être réduit au-dessous d'un mois, quand même la vie du malheureux condamné serait en danger.

Qui accordera cette réduction? Le roi, sur la rapport du Conseil d'administration? Ainsi, après avoir laissé gémir le condamné pendant un mois dans un cachot, pour s'assurer de sa bonne conduite, on fera un rapport en sa faveur, et comme il y a d'autres affaires plus pressantes à expédier que celle dont il s'agit, il restera un mois de plus dans sa cellule pour attendre la décision de son sort. Nous voudrions bien savoir comment, avec ces formalités, la durée du confinement pourrait jamais être réduite à *un* mois.

Enfin, l'exposé des motifs ne nous apprend pas si le condamné sera renfermé dans un lieu éclairé ou obscur. Cependant, les auteurs du Code pénal de 1791 avaient jugé nécessaire de s'expliquer sur ce point. Nous sommes également de cet avis, pour empêcher, que par zèle pour l'amendement des criminels, on n'enferme ces malheureux, pendant six mois, dans une cellule ténébreuse.

35. Voyons le projet publié, en 1836, par M. Haus.

Le confinement solitaire, dit notre collègue (1), est une aggravation de peine, qui ne peut manquer de produire des effets salutaires. Il doit être appliqué non-seulement aux condamnés à mort qui ont obtenu une commutation de peine, mais à tous les coupables de grands crimes, à tous ceux qui ont encouru la peine des travaux forcés à perpétuité ou à temps. Outre les résultats heureux qu'on est en droit d'en espérer sous le rapport de l'amendement, ce confinement présentera un nouveau genre d'utilité, en différenciant les peines des travaux forcés et de la reclusion.

Mais pour qu'il soit réellement utile, il faut que le condamné le subisse, non-seulement à son entrée dans la maison de force, mais tous les ans, à des époques déterminées, surtout vers l'époque de la perpétration du crime ou de la condamnation du coupable.

Ce confinement ne doit pas être trop long mais il doit être rigoureux. Si la séquestration que subit le condamné à son entrée dans la maison de force ne dure qu'un mois ou quinze jours, il n'y a pas de motif pour en réduire la durée. Quant à la séquestration annuelle, la commission d'administration pourrait en demander la remise ou la réduction pour des causes graves.

Conformément à ces observations, M. Haus proposait l'article suivant (2) :

« Tout condamné aux travaux forcés à perpétuité subira un confinement solitaire d'un mois à son entrée dans la maison de force, et de quinze jours tous les ans à l'époque que déterminera le Conseil d'administration de la prison.

« Les condamnés aux travaux forcés à temps subiront ce confinement pendant quinze jours à leur entrée dans la maison de force, et pendant huit jours annuellement.

« Le condamné dont la peine aura été commuée en celle des travaux forcés à perpétuité, ou à temps, subira le confinement solitaire comme s'il avait été condamné à l'une ou à l'autre de ces peines, à moins qu'il n'en ait été exempté par l'arrêté de grâce.

« Le condamné sera renfermé dans un lieu éclairé, sans fers ni liens. Pendant le temps de son confinement solitaire, il ne recevra pour nourriture, de deux jours l'un, que du pain et de l'eau.

« Dans tous les cas, le coupable pourra obtenir la remise ou la réduction de la durée de ce confinement, sur le rapport du Conseil d'administration de la maison de force. »

Notre collègue se sert ensuite du moyen de la séquestration pour aggraver les peines de la récidive et pour éviter ainsi le passage d'une peine temporaire à une peine perpétuelle, ou d'une peine perpétuelle à la peine de mort. Le plus long terme du confinement solitaire, employé comme moyen d'aggravation dans les cas de récidive, est de deux mois à l'entrée du condamné dans la maison de force, et d'un mois annuellement (3).

36. La commission n'a pas hésité à introduire le confinement solitaire dans son projet, mais avec les modifications commandées par le système de pénalités qu'elle avait adopté.

D'abord, la suppression des travaux forcés nous dispensait d'avoir recours au confinement, afin d'établir une différence plus marquée entre cette peine et la reclusion. Mais nous avons trouvé que ce mode d'emprisonnement était un moyen fort utile pour aggraver, dans leur exécution, les peines de la détention et de la reclusion *extraordinaires*, lorsque ces peines sont encourues par des individus déjà frappés d'une condamnation criminelle.

---

(1) *Observations sur le projet de révision*, tome I, p. 141.
(2) Art. 15 du projet de Code pénal publié par M. Haus.
(3) Art. 54, 55, 56 du projet de M. Haus.

Ensuite, il fallait mettre le confinement solitaire en rapport avec le système pénitentiaire que notre projet applique à toutes les peines qui emportent privation de la liberté; il fallait établir les différences qui doivent caractériser les deux modes d'exécution de ces peines.

Nous proposons d'appliquer à toutes les catégories de détenus le système d'isolement *relatif*, dit *pensylvanien* ou *philadelphien*, et que nous avons expliqué ailleurs (1).

Si l'emprisonnement individuel forme la règle, le droit commun, il faut que cet emprisonnement, lorsqu'il est appliqué aux plus grands coupables et employé comme moyen de leur éviter l'application d'une peine supérieure en degré, il faut, disons-nous, que cet emprisonnement soit aggravé dans son mode d'exécution, autant du moins que les principes de l'humanité le permettent.

Le confinement solitaire, tel qu'il est défini par l'article 80 de notre projet, est un isolement *absolu*, non pas dans toute la force du terme, mais comparativement à l'isolement ordinaire; c'est une séquestration plus complète, plus rigoureuse; en un mot, un emprisonnement individuel extraordinaire. Le condamné n'est pas déplacé, il n'est pas mis dans un cachot; il garde la cellule qui lui est assignée dans la maison ou la forteresse; mais il ne peut se livrer au travail ni à la lecture; il ne reçoit d'autres visites que celles des personnes de la maison appelées par leurs fonctions à le visiter, c'est-à-dire du directeur, des employés et surtout des ecclésiastiques chargés de l'instruire et de le consoler. Toute communication avec des personnes étrangères à la maison lui est interdite. Quant à la nourriture, le condamné ne reçoit, de deux jours l'un, que du pain et de l'eau. Mais il reste environné de toutes les précautions, de tous les soins que réclame la conservation de son existence et de sa santé; il ne peut donc être privé de l'exercice journalier en plein air.

Dans tous les cas, le condamné pourra obtenir, par voie de grâce, la remise ou la réduction de la durée de ce confinement. L'avant-projet présenté à la commission par son rapporteur contenait une disposition formelle sur ce point.

« Dans tous les cas, les condamnés pourront obtenir la remise ou la réduction de la durée de ce confinement, sur le rapport du Conseil d'administration de la maison de reclusion et du commandant de la forteresse. »

Nous avons déjà fait observer que l'art. 21 du projet de 1834 contient une semblable disposition, mais circonscrite dans des limites plus étroites, puisqu'elle ne permet de réduire la durée du confinement que jusqu'à un mois (n° 33).

La commission a cru devoir supprimer ce paragraphe de l'art. 80 de notre projet, par le motif qu'il ne faut pas réglementer le droit de grâce, qui est absolu. Cependant, le Roi ne peut-il régler l'exercice d'une prérogative qui lui appartient? Et ne l'a-t-il pas réglé par l'arrêté du 13 juillet 1831, sur l'exercice du droit de grâce? Du reste, la suppression de ce paragraphe ne présente aucun inconvénient.

§ VII. — *De la récidive de délit sur crime ou sur délit.*

37. Le second cas de récidive est celui où un délit a été commis par un individu précédemment condamné à une *peine criminelle* (n° 28).

C'est l'hypothèse de l'art. 57 du Code pénal qui porte :

« Quiconque, ayant été condamné pour un crime, aura commis un délit de nature à être puni correctionnellement, sera condamné au *maximum* de la peine portée par la la loi, et cette peine pourra être élevée jusqu'au double. »

On remarquera que la loi du 28 avril 1832 n'a point changé ces mots : *Quiconque, ayant été condamné pour un crime,* qu'elle avait remplacés, dans l'art. 56, par ceux-ci : *Quiconque, ayant été condamné à une peine afflictive ou infamante.*

Pour apprécier la récidive, faut-il continuer, dans le cas de l'art. 57, de s'attacher à la qualification légale du premier fait? Il est de toute évidence que, dans l'esprit de la loi, c'est la nature de la *première condamnation* qui, dans toutes les hypothèses, doit désormais caractériser la récidive, et que l'omission, dans l'art. 57, du changement apporté à l'article précédent, n'est que le résultat d'une révision trop hâtive (2).

Cependant, cette différence d'expression a déterminé la Cour de cassation de France à maintenir, dans l'application de l'art. 57, son système d'interprétation et à ne considérer que la qualification légale du premier *fait*. C'est ainsi qu'elle a jugé, même sous l'empire du Code pénal revisé, que l'excuse de provocation, admise par le jury, ne dépouille point le meurtre du caractère de crime, quoique la peine appliquée soit celle de l'emprisonnement, et que la déclaration des circonstances atténuantes ne modifie nullement la nature du fait, alors même qu'elle abaisse la peine jusqu'aux pénalités correctionnelles (3).

La commission a changé cette expression de l'ancien Code; l'art. 81 de notre projet porte : « *Quiconque, ayant été condamné à une peine criminelle,* etc.

38. Un individu condamné à un *peine correctionnelle* commet un nouveau *délit*. C'est la troisième espèce de récidive (n° 28); c'est l'hypothèse de l'art. 58 du Code pénal.

« Les coupables *condamnés correctionnellement* à un emprisonnement *de plus d'une année* seront aussi, en cas de nouveau délit, condamnés au *maximum* de la peine portée par la loi, et cette peine pourra être élevée jusqu'au double : ils seront de plus mis sous la surveillance spéciale du gouvernement pendant au moins cinq années, et dix ans au plus. »

La disposition de cet article, qui a été conservée sans modification dans le projet de révision de 1834, donne lieu à plusieurs observations.

Que faut-il entendre par *condamnés correctionnellement?* Cette expression s'applique-t-elle aux individus condamnés par un *Tribunal correctionnel,* ou à ceux qui ont été condamnés *à une peine correctionnelle?* Sous l'empire du Code pénal revisé par la loi du 28 avril 1832, c'est évidemment dans ce dernier sens que l'expression de l'article 58 doit être comprise. Cette interprétation est consacrée par la Cour de cassation de France, qui déclare « que la loi, en prononçant une aggravation de peine en cas de récidive, n'a point eu en vue la compétence ni le mode de procéder du Tribunal qui a statué la première fois, mais qu'elle n'a pris en considération que la nature du délit en lui-même, et surtout celle de la peine dont il a été puni (4).

Comment concilier cette décision, que nous croyons conforme à l'art. 58 du Code pénal revisé, avec celles que la même Cour venait de rendre quelques mois auparavant (n° 37 note 2)?

Quant au législateur de 1810, qui s'est attaché, en cette matière, à la qualification légale du premier *fait*, plutôt qu'à la *peine* dont ce fait a été puni, il a probablement voulu restreindre la disposition de l'art. 58 aux condamnés *par voie correctionnelle.*

Quoi qu'il en soit, il convient de faire disparaître cette expression à double sens et de la remplacer par celle-ci : *Quiconque, ayant été condamné à une peine correctionnelle.*

39. Aux termes de l'art. 58, il faut une condamnation *à un emprisonnement de plus d'un an.* Ainsi, les délits qui entraînent une peine inférieure, c'est-à-dire un emprisonnement d'une année au plus, ou une amende, n'entrent jamais en ligne de compte, et parmi les délits qui sont passibles de l'emprisonnement de plus d'un an, ceux qui ont été frappés de cette peine peuvent seuls devenir des éléments de récidive.

Pour justifier cette disposition, on dit qu'à l'égard des

(1) Voir notre rapport sur les trois premiers chapitres du Ier livre du Code pénal, nos 101 et suiv. — (2) L'art. 57 du Code pénal est textuellement reproduit par le projet de révision de 1834.

(3) Arr. cass. des 17 janvier et 27 juin 1833.
(4) Arr. cass. 19 octobre 1833.

délits qui ont été punis d'une peine inférieure, les limites des peines correctionnelles sont assez larges pour y puiser un châtiment suffisant en cas d'infraction nouvelle. D'ailleurs, ajoute-t-on, le délit est trop léger pour que son immoralité puisse réfléchir sur un fait postérieur et en aggraver le caractère (1). Ces raisons nous paraissent peu concluantes.

Si les limites des peines correctionnelles qui n'excèdent pas une année d'emprisonnement offrent au juge une latitude suffisante pour mettre la peine en rapport avec la culpabilité de l'agent, alors même que celui-ci serait retombé dix fois dans le même délit, comment ces mêmes limites deviennent-elles trop étroites, lorsque le délit qui emporte une peine inférieure est commis après un délit plus grave? Un individu aurait vingt fois outragé publiquement la pudeur, qu'il n'encourrait qu'un emprisonnement d'un an au plus (2). Mais si une personne précédemment condamnée à quinze mois de prison, pour avoir porté des coups dans une rixe, commettait, pour la première fois, un outrage public à la pudeur, elle devrait être condamnée au *maximum* de la peine qui pourrait être élevée jusqu'au double, c'est-à-dire à deux ans d'emprisonnement.

En règle générale, la condamnation que le prévenu a précédemment subie, pour un délit léger, n'est pas une aggravation de culpabilité, si le second délit n'a aucune analogie avec le premier. L'individu condamné pour calomnie ou pour violences exercées sur un huissier dans l'exercice de ses fonctions, et qui commet une escroquerie, ne mérite pas une aggravation de peine à raison du premier fait. Mais la culpabilité s'élève, sans aucun doute, à chaque récidive, si le condamné retombe dans le même délit ou dans un délit de même nature, et la loi qui ne permet jamais d'aggraver la peine qui n'excède pas une année d'emprisonnement, lors même que la récidive serait devenue une habitude, cette loi refuse au juge le pouvoir dont il a besoin pour proportionner la peine à l'immoralité de l'agent. On n'a qu'à jeter les yeux sur le catalogue des délits qui ne sont punis que d'une amende ou d'un emprisonnement n'excédant pas un an (3) pour se convaincre que les limites légales de ces pénalités sont trop étroites dans les cas d'une seconde ou troisième récidive. Quelquefois même une première récidive peut révéler dans l'agent une immoralité telle qu'une aggravation de peine devient nécessaire.

Quelques exemples suffiront. Des misérables pourront, autant de fois qu'il leur plaira, outrager publiquement la pudeur, violer les tombeaux, empêcher leurs concitoyens d'exercer leur culte; empêcher, retarder ou interrompre les exercices d'un culte par des troubles ou désordres causés dans le temple servant actuellement à ces exercices; outrager par paroles ou gestes les objets d'un culte, voire même les ministres de ce culte dans l'exercice de leurs fonctions; leur peine n'excédera jamais deux, trois, six mois ou une année d'emprisonnement (4); pourvu, toutefois, qu'ils n'aient pas encore été condamnés, pour un autre délit, à plus d'une année d'emprisonnement; car alors la peine pourra être élevée jusqu'au double. Ce n'est donc plus à raison du second délit, c'est à raison du premier qu'ils sont plus sévèrement punis.

40. Une autre observation que soulève l'art. 58 du Code pénal est celle-ci. L'individu qui a subi une condamnation à un emprisonnement de plus d'un an, *doit* être condamné au *maximum* de la peine. D'abord, il n'y a pas de nécessité d'imposer au juge l'obligation de prononcer toujours le *maximum*. Ensuite, cette aggravation obligée est souvent injuste; elle l'est surtout lorsque la seconde infraction est un délit moins grave que le premier, une offense légère qui entraîne quelques mois, tout au plus une année d'emprisonnement, et qui ne se trouve avec le premier dans aucun rapport d'analogie. Ce reproche s'adresse également à la disposition de l'art. 57 du Code pénal.

41. La dernière observation que nous ayons à faire sur les art. 57 et 58 du Code pénal et du projet de révision de 1834 concerne la mise sous surveillance du condamné pour récidive. Cette surveillance est ordonnée d'une manière absolue, dans le cas de l'art. 58, tandis qu'elle ne l'est pas dans celui de l'art. 57.

Le silence gardé sur ce point par l'art. 57 du Code pénal peut s'expliquer par cette considération que l'individu qui a commis un délit, après avoir été condamné pour *crime*, se trouve déjà sous la surveillance par suite de sa première condamnation, en vertu des art. 47, 48 et 49 de ce Code. Encore, cette explication n'est-elle pas tout à fait satisfaisante; car le condamné au carcan ou à la dégradation civique peut n'avoir pas été placé sous cette surveillance; et le condamné au bannissement peut avoir commis une récidive après l'expiration du temps pour lequel il avait été renvoyé sous la surveillance spéciale du gouvernement.

Le même motif ne peut justifier le silence gardé par l'art. 57 du projet de 1834; car l'art. 46 de ce projet rend facultatif le renvoi du condamné sous la surveillance, renvoi qui ne peut être prononcé, les cas de récidive exceptés, que pour dix ans au plus.

L'auteur du projet a-t-il peut-être voulu savoir gré au coupable condamné pour *crime*, de s'être borné à commettre un simple *délit*, au lieu de retomber dans un *crime*?

L'individu qui, après avoir subi une condamnation pour vol qualifié, aura commis un vol simple, une escroquerie, un abus de confiance, méritera sans doute d'être placé sous la surveillance spéciale de la police. D'un autre côté, il serait injuste et inutile de mettre sous cette surveillance un homme qui après avoir été condamné à un emprisonnement de plus d'une année pour délit commis par négligence ou imprudence, se serait rendu coupable d'un nouveau délit, commis également sans mauvais dessein. Le vice des art. 57 et 58 est que le second prononce une surveillance *obligée*, et que le premier passe sous silence cette mesure de sûreté, qui pourrait cependant être employée avec utilité dans le cas de l'art. 57.

Du reste, pour quel motif cette surveillance est-elle *obligée* dans l'espèce prévue par l'art. 58, et lorsqu'il ne s'agit que d'un simple *délit;* alors que l'art. 46 du même projet la déclare *facultative* relativement aux condamnés à la *reclusion*, à la *détention* et aux *travaux forcés* (5).

42. Conformément aux observations qui précèdent, nous proposons :

I. De supprimer la restriction de l'art. 58 du Code pénal et du projet de 1834, qui exigent, comme condition de la récidive, une condamnation à un emprisonnement de plus d'un an, et, par suite, de confondre dans une seule et même disposition, les deux hypothèses réglées par les art. 57 et 58.

II. *D'autoriser* le juge, dans les deux espèces de récidive, à prononcer jusqu'au double du *maximum* de la peine portée par la loi.

III. De rendre *facultative* la mise sous surveillance dans les deux cas prévus par les art. 57 et 58.

Ces propositions sont formulées dans l'art. 81 de notre projet, qui est ainsi conçu :

« Quiconque, ayant été condamné à une peine *criminelle* ou *correctionnelle*, aura commis un *délit*, POURRA être condamné jusqu'au double du *maximum* de la peine portée par la loi, et mis sous la surveillance spéciale de la police pendant cinq ans au moins et dix ans au plus. »

§ VIII. — *De la récidive de crime sur délit.*

43. La quatrième hypothèse qui peut se présenter en matière de récidive, est celle où un individu, condamné

(1) CHAUVEAU ET HÉLIE, *Théorie du Code pénal*, n. 515.
(2) Art. 330 du Code pénal.
(3) Nous n'indiquerons que les délits susceptibles de plusieurs récidives. Ce sont les faits réprimés par les art. 154, 155, 184, 192, 193, 212, 223, 224, 225, 250, 254, 260, 261, 262, 314, 320, 330, 346, 347, 348, 352, 358, 360, 371, 373, 378, 410, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 419, 421, 525, 427, 449, 450, 451, 453, 454, 456, 458, 459, 460 du Code pénal.
(4) Art. 260, 261, 262, 350, 360 du Code pénal.
(5) HAUS, *Observations sur le projet de révision*, t. 1, p. 191, 192.

d'abord à une peine *correctionnelle,* vient à commettre un crime (n° 28). C'est sans doute avec intention, et pour des motifs fondés, que le Code pénal de 1810, le Code revisé, en France, par la loi du 28 avril 1832, et le projet belge de 1834 passent sous silence le cas dont nous parlons.

Il est évident, d'abord, que l'individu qui retombe d'un *délit* dans un *crime,* ne mérite point de subir une aggravation de peine et d'être mis sur une même ligne que celui qui, après avoir été condamné pour *crime,* se rend coupable d'un nouveau *crime.* Ensuite, quelques peines criminelles, telle que la détention temporaire, la reclusion et les travaux forcés à temps, présentent, entre le *maximum* et le *minimum,* une latitude qui, dans l'hypothèse dont il s'agit, est suffisante pour proportionner la punition à la récidive. Enfin, un premier *délit* n'était pas sans doute un motif assez puissant pour aggraver la peine de la détention perpétuelle ou celle des travaux forcés à perpétuité, que le coupable a encourue pour le second crime.

A l'exemple des deux Codes et du projet de 1834, le projet de la commission garde le silence sur la quatrième espèce de récidive. En effet, les limites de la détention et de la reclusion, fixées par notre projet, sont encore assez larges pour offrir, dans cette espèce, une latitude suffisante au juge.

§ IX. — *Observations générales.*

44. Nous terminerons l'exposé des motifs du présent chapitre par quelques observations générales.

I. Les art. 77 à 82 du projet de la commission contiennent le droit commun. La réitération de certains délits est punie par des dispositions particulières qui dérogent aux règles ordinaires. Telle est la disposition de l'art. 52 de notre projet, qui prévoit l'infraction du ban par un condamné à la surveillance. Le second livre du Code établira sans doute quelques autres dérogations au droit commun.

II. Nous n'avons pas jugé convenable de régler, dans ce chapitre, la deuxième récidive et les récidives ultérieures. Le projet accorde au juge assez de latitude pour établir une aggravation progressive à raison du nombre des récidives (1).

L'art. 52, que nous venons de citer, contient une exception à la règle.

III. Le système des circonstance atténuantes, adopté par la commission et qui fait l'objet du dernier chapitre de la partie générale du nouveau Code, s'appliquera également aux cas de récidive. Nous reviendrons sur ce point plus tard.

CHAPITRE VI.

DU CONCOURS DE PLUSIEURS INFRACTIONS.

§ 1. — *Observations générales.*

1. Le concours de délits est réglé par les art. 365, § 2, et 379 du Code d'instruction criminelle. On peut s'étonner que le législateur français n'ait pas traité dans le Code pénal cette importante matière qui se trouve en quelque sorte perdue au milieu des formes de la procédure. Mais il ne faut pas oublier que le Code d'instruction criminelle de 1808 est en grande partie calqué sur le Code de brumaire an IV, dont l'art. 446 consacrait d'une manière incomplète le principe de la *non-cumulation* des peines. En effet, cet article ne disposait que pour le cas où, dans le cours des débats, il se révèle des délits nouveaux qui ne sont pas compris dans l'acte d'accusation. Les rédacteurs du Code d'instruction criminelle ont voulu combler la lacune du Code de brumaire, en appliquant, par une disposition particulière, le même principe aux cas où les délits concurrents seraient jugés simultanément.

La disposition de l'art. 375, § 2, du Code d'instruction criminelle n'est pas à sa place; le concours de délits remme une question de pénalité, et appartient, comme la récidive, au Code pénal et à la partie générale de ce Code.

« Nous croyons, dit un savant écrivain, nous croyons qu'il importe, pour rendre la réforme efficace et complète, de comprendre sous le titre général de la *récidive,* les principes qui se rapportent à la concurrence des crimes et délits (1). »

Notre commission ne partage pas cet avis : il lui paraît que le législateur doit se garder de confondre, *sous une même rubrique,* deux matières qui, bien qu'analogues, ne sont pas identiques; car une différence essentielle sépare l'une de l'autre. Rien n'empêche, sans doute, de les comprendre dans le même chapitre, pourvu qu'on indique la réunion de ces matières en tête du chapitre destiné à les régler. Ce système a été suivi dans le projet proposé en 1836, par M. Hals, et dans le Code pénal des Pays-Bas.

Telle a été aussi notre première pensée; mais lorsque nous avons vu que les dispositions relatives au concours de délits formaient un bon nombre d'articles, nous avons préféré assigner à cette matière un chapitre particulier qui suit immédiatement celui de la récidive, et qui est intitulé : *Du concours de plusieurs infractions.*

2. Avant d'examiner en détail les dispositions de notre projet, nous avons besoin d'expliquer ce qu'on entend par concours de délits et de quelles manières plusieurs infractions peuvent concourir entre elles. Ces notions générales sont plus importantes en cette matière qu'en toute autre. Nous examinerons ensuite quel système le législateur français a adopté dans le Code d'instruction criminelle. De cet examen nous passerons à la discussion des deux principes qui sont en présence et qui divisent les législateurs et les criminalistes. Enfin la dernière partie de notre rapport sera consacrée à l'analyse des dispositions du nouveau projet.

3. Il y a concours de délits (*concursus delictorum*), lorsqu'un individu s'est rendu coupable de deux ou plusieurs infractions sans qu'il ait été condamné pour l'une d'elles au moment où il a commis l'autre. Pour qu'on puisse admettre une semblable concurrence, il faut d'abord que le prévenu ait commis deux ou plusieurs délits; elle n'existe donc pas lorsque le coupable a exécuté un crime avec plusieurs circonstances aggravantes spécialement définies par la loi; car ces circonstances ne constituent pas des crimes distincts; elles ne forment avec le fait principal qu'un seul et même crime auquel la loi attache, à raison de ces aggravations, une peine plus forte. Ainsi, un vol que l'on a commis à l'aide d'un faux ou en faisant usage d'une pièce fausse, comprend deux crimes différents; mais il n'y a qu'un seul crime, si le vol a été exécuté avec violence ou menace, si l'enfant exposé et délaissé dans un lieu solitaire est demeuré mutilé ou estropié, si la destruction volontaire d'un édifice d'autrui a causé la mort d'une personne, etc. (3).

Il faut ensuite que le coupable n'ait pas encore été condamné pour l'un des délits concurrents, quand il a commis l'autre. La concurrence des infractions diffère donc de la récidive qui suppose une condamnation antérieure et irrévocable. Il se peut, il est vrai, qu'un individu; déjà frappé d'une condamnation pour crime, commette ensuite plusieurs autres crimes; dans ce cas, il y a *récidive* et *concours de crimes.*

Mais il n'est pas nécessaire que les juges soient appelés à prononcer, par un seul et même jugement, sur les délits imputés au même prévenu; les principes qui concernent la concurrence des infractions doivent recevoir leur application, que ces infractions soient jugées simultanément ou successivement, par le même Tribunal ou par des Tribunaux distincts.

4. Le concours de délits peut se présenter sous des formes très-variées. Il y a concours *idéal* ou *formel* lorsque, *par un seul et même fait,* on se rend coupable de plu-

(1) Le projet de Code pénal pour la Louisiane, ainsi que les Codes de Hanovre et de Hesse, prévoient les deuxièmes, troisièmes, etc., récidives, dans leurs dispositions générales. Il en est de même du nouveau Code pénal des Pays-Bas. *art.* 5, *titre VI du premier livre* (n° 15).

(2) Van Hoorebeke. *de la Récidive,* p. 209.

(3) Art. 381, 351, 457, § 2, du Code pénal.

sieurs infractions, soit de même espèce, soit d'espèces différentes. Ainsi, celui qui, par un breuvage empoisonné ou par la décharge d'une arme à feu, cause volontairement ou involontairement la mort de plusieurs personnes, se rend coupable de plusieurs crimes ou délits de même nature. Un individu administre du poison à une femme enceinte dans le dessein de lui donner la mort; mais cette substance ne produit d'autre effet que l'avortement de la femme; le crime d'avortement concourt, dans cette hypothèse, avec le crime d'empoisonnement (1); l'un et l'autre sont la conséquence d'un fait unique. La personne qui embauche les troupes de l'Etat pour le service d'une puissance ennemie, commet le crime d'embauchage et celui de conspiration. Pareillement, si quelqu'un, à l'aide d'un acte faux, s'était fait délivrer des fonds, le même fait constituerait le crime d'usage d'une pièce fausse et le délit d'escroquerie.

Il y a concours *réel* ou *matériel*, lorsque, par différents *faits*, on enfreint plusieurs fois la même loi pénale, ou plusiers lois pénales différentes. Dans le premier cas, il y a *rechute* proprement dite, le crime a été réitéré ou répété; par exemple, si un individu avait commis plusieurs faux en écriture, plusieurs vols ou escroqueries.

Le second cas comprend plusieurs hypothèses. En effet I) les délits dont un individu est convaincu sont liés entre eux par un rapport de temps, tel que le meurtre accompagné d'un vol, d'un délit de chasse, du délit de port d'armes prohibées. II) Ces infractions, bien que divisées par la succession du temps, sont unies par un rapport de causalité; par exemple, le faux commis pour préparer une escroquerie; le meurtre exécuté pour faciliter le vol qui l'a suivi, ou pour assurer l'impunité du vol qui l'a précédé. Enfin III) les délits concurrents n'ont entre eux aucune relation, ni de temps, ni de cause et d'effet; comme dans le cas où un même individu a successivement commis un vol, une rébellion, un attentat violent à la pudeur.

5. Il importe de ne pas confondre le délit *réitéré* avec le délit *continué*, la *rechute* proprement dite avec la *continuation* du même délit. Si les faits dont l'accusé est convaincu, et qui sont de même nature, constituent chacun l'exécution d'un projet distinct et séparé, il y a autant de délits que de faits particuliers, que de projets criminels mis à exécution, il y a rechute, délit réitéré, par conséquent concours de délits. Que si, au contraire, les différents faits imputés au coupable, quoique divisés par la succession du temps et de la localité, ne forment que l'exécution continue et successive d'une seule et même résolution, à laquelle ils se rattachent tous, comme plusieurs effets se rattachent à une cause unique, il n'y a qu'un seul délit, dont les différents faits ne sont que les circonstances.

Un particulier a pratiqué plusieurs manœuvres ou entretenu des intelligences avec les ennemis de l'Etat, afin de faciliter leur entrée sur le territoire, ou de leur livrer des villes, forteresses, etc. Un individu, par une suite d'artifices, de ruses et de fraudes, est parvenu à escroquer à un autre une somme d'argent. Dans ce cas, les faits séparés ne constituent qu'un seul et même crime ou délit.

Cette distinction entre le délit réitéré et le délit continué est d'une grande importance, non-seulement en cette matière, mais encore lorsqu'il s'agit d'appliquer la règle *non bis in idem*.

§ II. — *Système de la législation actuelle.*

6. Pour pouvoir apprécier les changements que notre projet apporte, en matière de concours de délits, à la législation qui nous régit, nous avons besoin de connaître le système de cette législation.

Le Code pénal militaire consacre formellement le principe de la *non-cumulation* des peines.

« Lorsqu'un militaire, porte l'art. 18 de ce Code, aura « commis plus d'un délit, soit civil, soit militaire, on ne « pourra lui infliger que la peine statuée par la loi pour « le plus grand des délits par lui commis. »

Après avoir, dans l'art. 26, énuméré les peines militaires, le législateur hollandais déclare, dans l'art. 52 du même Code :

« Les peines énoncées dans l'art. 26 ne pourront ja- « mais être cumulées ni entre elles, ni avec d'autres pei- « nes statuées par les lois de ce pays, d'une autre ma- « nière que celle qui est indiquée par le présent Code. »

Ainsi, les Tribunaux militaires doivent s'abstenir de cumuler les peines, soit que le même fait constitue à la fois une infraction aux lois militaires et aux lois communes, soit que le prévenu ait, par différents faits, enfreint les unes ou les autres. Les peines ne pourront être cumulées par exception et de la manière indiquée par le Code militaire.

Quant au Code pénal ordinaire, nous venons de dire que ce Code est muet sur le concours de délits. Cette matière est réglée par le Code d'instruction criminelle. Pour bien connaître le sens et la portée des dispositions de ce Code, qui concernent la concurrence des infractions et que l'on a cherché, dans les derniers temps, à resserrer dans des limites trop étroites, il est nécessaire d'examiner les législations qui ont précédé le Code de 1808.

7. L'ancienne jurisprudence française avait adopté, en matière de concours de délits, la doctrine des glossateurs, qui, trompés par la décision de la *L. 2, pr. D. de Privatis delictis* (2), croyaient que le cumul des peines était généralement consacré par le droit romain. Ecoutons Jousse : « Lorsqu'un accusé est convaincu de plusieurs crimes, dont chacun doit être puni d'une peine particulière, il doit être puni d'autant de peines qu'il y a de délits différents, suivant la règle établie par Ulpien en la *L. 2, pr. D. de Privatis delictis*, où il est dit : *Nunquam plura delicta concurrentia faciant ut ullius impunitas detur;* car un délit ne peut diminuer la peine d'un autre délit (3). » L'erreur d'Accurse et de l'ancienne école française a été maintenue et propagée par l'école moderne. On continue de soutenir, en invoquant le passage d'Ulpien, que le droit romain reconnait la maxime : *A chaque délit sa peine;* on ne se doute pas que le jurisconsulte romain parle du concours de plusieurs *privata delicta*, c'est-à-dire des délits qui donnaient lieu à une peine pécuniaire plus ou moins forte, que la partie lésée avait droit d'exiger devant les Tribunaux civils, par une action dite pénale. Tels étaient principalement le simple vol, le vol exécuté avec violence contre les personnes, le dommage causé sans droit, et l'injure. Nous disons que la décision d'Ulpien s'applique à la concurrence de plusieurs délits privés. Pour s'en convaincre, il suffit de jeter les yeux sur la rubrique du titre sous lequel ce texte est placé et de lire les paragraphes qui suivent le passage que nous venons de citer et dans lesquels le jurisconsulte applique la règle établie en tête de la loi, aux principaux délits privés.

Chacun de ces délits donnant naissance à une obligation de payer, à titre de peine, une certaine somme d'argent à la partie lésée, le débiteur devait s'acquitter envers le créancier de toutes les dettes qu'il avait contractées par les délits concurrents. Lorsqu'un individu, après avoir volé l'esclave ou le cheval d'autrui, l'avait blessé ou tué, il était naturel de donner au propriétaire contre l'auteur de ce double délit l'action de vol et l'action de la loi Aquilia. Tout ce que l'on peut conclure du texte d'Ulpien c'est que le droit romain admettait le cumul des peines pécuniaires.

8. Le principe qui réglait le concours des *privata delicta* s'appliquait-il aux *crimina publica*, c'est-à-dire aux crimes qui étaient poursuivis par une *accusatio* devant les Tribunaux criminels et qui entrainaient des peines publiques?

(1) Voyez la définition que l'art. 301 du Code pénal donne du crime d'empoisonnement, et notre rapport sur le chapitre *de la tentative*, n. 7.

(2) *Nunquam plura delicta concurrentia faciunt ut ullius impunitas detur; neque enim delictum ob aliud delictum minuit pœnam.*

(3) Jousse, *Justice crim.*, tome II, p. 643.

On n'hésite pas à répondre affirmativement, en s'appuyant sur la *L.* 9, *C. de Accusationibus* (1).

Mais cette loi parle du cumul des accusations et non pas de la cumulation des peines. Voici en effet ce que décident, dans ladite loi, les empereurs Dioclétien et Maximien : « L'individu accusé par quelqu'un d'un crime public ne peut être accusé par un autre à raison du même crime. Mais si le même fait avait donné naissance à plusieurs crimes, l'auteur pourrait être mis en accusation, pour ces crimes, par des personnes différentes. Dans ce cas, le juge prononcera la peine qui sera en rapport avec ces crimes ; car il ne pourra statuer séparément sur l'un d'eux sans avoir pris connaissance de l'autre. » On voit que ce texte ne contient pas un mot qui justifie l'interprétation qu'on a donnée ; qui nous autorise à dire que la loi ordonne ou permette seulement au juge de cumuler les peines qu'entraînent les crimes nés du même fait. D'ailleurs, on ne doit pas perdre de vue que le système pénal adopté par les Romains, surtout celui qui était en usage sous les empereurs, rendait l'accumulation des peines souvent impossible. Comment, en effet cumuler la réjégation avec la déportation, la condamnation aux mines (*ad metalla*), avec les différents supplices en usage chez les anciens? Lorsqu'il y avait concours de plusieurs crimes publics, on appliquait sans doute, dans le plus grand nombre de cas, une peine supérieure en degré (2), ou l'on aggravait, dans l'exécution la peine qu'entraînait le crime le plus grave. Nous ne prétendons point que la cumulation des peines publiques fût inconnue aux Romains. Les préfets de la ville et du prétoire, les gouverneurs des provinces étaient investis, dans la punition des *extraordinaria crimina*, et plus tard dans celle de tous les crimes, d'un pouvoir discrétionnaire qui leur permettait de prononcer contre le même accusé plusieurs peines, lorsque la cumulation de celles-ci était praticable (3). Les amendes étaient sans doute toujours cumulées. Mais ce que nous soutenons, c'est que le *Corpus juris* ne renferme pas un seul texte qui établisse le principe : *A chaque crime sa peine* (4).

9. Quoi qu'il en soit, ce principe fut consacré par l'ancienne jurisprudence française, qui appliquait cumulativement plusieurs peines, non-seulement dans le concours réel, mais encore dans le concours idéal ; à moins toutefois que, par le même fait, l'accusé n'eût commis plusieurs crimes de *même espèce*. La règle admettait naturellement exception lorsque les peines encourues étaient incompatibles. Dans ce cas, la peine la plus forte absorbait les autres.

Après la révolution de 1789, l'ancienne théorie sur le concours de délits fut abandonnée et remplacée par une jurisprudence qui rejetait le principe du cumul des peines. On jugea que ce principe était contraire aux considérations de justice et d'humanité qui doivent guider le législateur ; on fut d'avis que la peine la plus forte suffisait pour faire expier au coupable les autres crimes qu'il avait commis.

La nouvelle doctrine reçut une première sanction par le décret du 16-29 septembre 1791, concernant la police de sûreté, la justice criminelle et l'établissement du jury (5). Voici comment s'exprimait ce décret (deuxième partie, titre 7) :

« Si l'accusé est déclaré non convaincu du fait porté « dans l'acte d'accusation, et qu'il était inculpé sur un « autre par les dépositions des témoins, le président d'office, ou sur la demande de l'accusateur public, ordonnera qu'il soit arrêté de nouveau.... (Art. 38.)

« Si l'accusé est déclaré convaincu du fait porté dans « l'acte d'accusation, il pourra encore être poursuivi « pour raison du nouveau fait ; mais s'il est déclaré con- « vaincu du second délit, il n'en subira la peine qu'au- « tant qu'elle serait plus forte que celle du premier ; « auquel cas il sera sursis à l'exécution du jugement. » (Art. 40.)

Cette disposition autorisait donc expressément des poursuites et par conséquent la condamnation du coupable pour le nouveau délit que les débats venaient de révéler ; mais elle défendait d'une manière non moins expresse de cumuler les deux peines. L'accusé ne devait subir que la plus forte.

Le Code de brumaire an IV adopta, en la modifiant, la disposition de la loi de 1791.

« Lorsque, dit l'art. 446 de ce Code, pendant les débats « qui ont précédé le jugement de condamnation, l'accusé « a été inculpé, soit par des pièces, soit par des déposi- « tions de témoins, sur d'autres faits que ceux portés « dans l'acte d'accusation, le Tribunal criminel ordonne « qu'il soit poursuivi, à raison de ces nouveaux faits, « devant le directeur du jury du lieu où il tient ses séan- « ces, mais seulement dans le cas où ces nouveaux faits « mériteraient une peine plus forte que les premiers.

« Dans ce cas, le Tribunal sursoit à l'exécution de la « première peine, jusqu'après le jugement sur les nou- « veaux faits. »

Ainsi, la loi de 1791 voulait qu'on poursuivît et même que l'on condamnât pour les faits nouveaux, sauf à ne faire subir au condamné que la peine la plus forte ; tandis que le Code de l'an IV défendait de poursuivre le condamné pour les nouveaux faits, à moins que ces faits ne méritassent une peine plus forte que les premiers.

10. On se tromperait étrangement si l'on ne voyait dans cette disposition de la loi de 1791 et du Code de brumaire, qu'une atteinte partielle portée à l'ancienne jurisprudence, qu'une idée jetée en avant pour faire brèche à cette jurisprudence.

A la vérité les articles que nous venons de citer ne parlent que du cas où, à l'occasion d'une poursuite, et dans le cours d'une même accusation et des débats, il se révèle accidentellement des faits nouveaux qui n'étaient pas compris dans l'acte d'accusation. Mais, en adoptant, dans une hypothèse, le principe du non-cumul des peines, la nouvelle législation avait évidemment reconnu ce principe tout entier et pour toutes les hypothèses, du moins en matière de grand criminel. N'eût-il pas été absurde, en effet, d'appliquer cumulativement les deux peines encourues par l'accusé, lorsque les deux crimes étaient énoncés dans le même acte d'accusation, ou lorsque le second crime ne s'était révélé qu'après la condamnation ; tandis que ces mêmes faits n'auraient entraîné qu'une seule peine, si l'un d'eux s'était manifesté quelques instants plus tôt, dans le cours même des débats? N'oublions pas, d'ailleurs, que les lois, et surtout les lois criminelles sont l'expression fidèle des mœurs du temps, la consécration des idées de l'époque qui a vu naître ces lois. Or, depuis la révolution on avait adopté d'autres principes en matière de répression ; on avait condamné l'ancienne doctrine, qui était trop absolue et d'une sévérité excessive.

Peut-on s'étonner après cela que, se fondant sur la loi de 1791 et sur le Code de brumaire, les Tribunaux criminels se soient abstenus, dans tous les cas, de cumuler les peines?

11. Tel était l'état de la législation et de la jurisprudence, lorsqu'en 1808 on procéda à la révision du Code de brumaire. La question du concours de délits devait

(1) *Qui de crimine publico in accusationem deductus est, ab alio super eodem crimine deferri non potest. Si tamen ex eodem facto plura crimina nascuntur, et de uno crimine in accusationem fuerit deductus, de altero non prohibetur ab alio deferri. Judex autem super eodem crimine audiens jam accommodabit. Non enim licebit ei separatam de uno crimine sententiam proferre, priusquam plenissima examinatio super altero quoque crimine fiat.*

(2) Voyez des exemples dans la L. 5. D. *de Quæst.* (48. 18), L. 6. C. *ad Leg. Juliam de vi* (9. 12) ; L. un. C. *de Raptu virgin.* (9. 13).

(3) L. 13. D. *de Pœnis* (48. 19).

(4) L'erreur que nous venons de signaler est partagée par M. Dupis qui, dans le réquisitoire précédant l'arrêt de cassation du 7 juin 1842, dit : « Pendant plus de deux mille ans, en remontant en arrière, le cumul des peines a été la règle constamment professée et suivie dans le droit romain et dans le droit français. »

(5) Non par le *Code pénal* de 1791, comme le dit par erreur Morin, *Dictionnaire du droit criminel*, page 577 et comme le répètent ceux qui ont suivi cet auteur.

nécessairement fixer l'attention des rédacteurs du nouveau Code. Sans doute, cette matière aurait dû trouver sa place dans le Code pénal; mais on avait ajourné la réforme de ce Code, et il importait de consacrer par la loi même la nouvelle jurisprudence qui s'était formée par suite de la disposition incomplète du Code de brumaire. L'idée de combler la lacune signalée par l'expérience devait donc se présenter tout naturellement à l'esprit des rédacteurs du nouveau Code. Mais on touchait à une matière qu'on n'avait pas encore approfondie; on voulait consacrer un principe dont on ne connaissait pas encore la portée; car ni le temps, ni les circonstances de l'époque n'avaient permis à la doctrine et à la jurisprudence de développer ce principe dans toutes les applications dont il est susceptible. Il ne restait donc aux rédacteurs qu'à prendre pour guide l'expérience que l'on avait acquise depuis la mise en vigueur du Code de brumaire. Or, cette expérience, nécessairement incomplète, n'avait révélé, *en matière de grand criminel,* qu'une seule lacune dans la législation existante; nous voulons parler du cas où un individu est à la fois accusé de plusieurs crimes. On ne songea donc à régler que ce cas.

Nous venons de parler du grand criminel. En effet, la loi de 1791 et le Code de brumaire an IV n'avaient prévu que le concours *de crimes,* Quant à la concurrence de plusieurs *délits,* il est plus que vraisemblable que les Tribunaux de police correctionnelle continuaient d'appliquer le principe du cumul des peines.

Mais le changement introduit dans le Code d'instruction criminelle devait nécessairement avoir pour effet de remplacer, même en matière correctionnelle, l'ancien principe par le principe opposé. Les rédacteurs du nouveau Code voulaient-ils réellement aller jusque-là ou n'ont-ils pas mesuré toute la portée de leur innovation? Nous l'ignorons. Toujours est-il que la disposition de l'art. 363 § 2 du Code d'instruction criminelle devait inévitablement produire ce résultat.

12. Le législateur de 1808 distingue deux cas. Le premier est celui que la loi de 1791 et le Code de brumaire avaient prévu, c'est-à-dire le cas où l'accusé, ayant été condamné pour le fait compris dans l'acte d'accusation, a été, pendant les débats qui ont précédé cette condamnation, inculpé sur d'autres *crimes* que ceux dont il était accusé.

« Dans ce cas, dit l'art. 379 du Code d'instruction criminelle, si ces crimes nouvellement manifestés méritent une peine plus grave que les premiers, ou si l'accusé a des complices en état d'arrestation, la Cour ordonnera qu'il soit poursuivi à raison de ces nouveaux faits; .... et le procureur général sursoira à l'exécution de l'arrêt qui a prononcé la première condamnation, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le second procès. »

On remarquera la différence qui distingue cette disposition de celle qui était consacrée par la législation précédente. L'art. 379 du Code d'instruction criminelle autorise de nouvelles poursuites, non-seulement lorsque les nouveaux crimes entraînent une peine plus forte que les premiers; mais encore quand les crimes nouvellement découverts, quoique moins graves, ont été commis par l'accusé avec la coopération des complices qui se trouvent actuellement en état d'arrestation.

Le second cas est celui où un individu, accusé de plusieurs crimes ou délits énoncés dans le même acte d'accusation, est déclaré coupable de ces faits. C'est l'hypothèse sur laquelle la loi de 1791 et le Code de brumaire avaient gardé le silence et qui était réglée par la jurisprudence des Tribunaux criminels. La disposition du nouveau Code, destinée à combler cette lacune, forme un paragraphe de l'art. 365, qui donne aux Cours d'assises le pouvoir de condamner l'accusé reconnu coupable d'un fait défendu par la loi. Cette disposition est ainsi conçue :

« En cas de conviction de plusieurs crimes ou délits, la peine la plus forte sera seule prononcée. »

Quelle est la portée de cette disposition?

Question grave que nous avons besoin de résoudre pour pouvoir constater l'état de la législation actuelle en matière de concours d'infractions.

13. Ecartons d'abord les contraventions de police, qui ne peuvent former l'objet d'une discussion. L'art. 365 du Code d'instruction criminelle ne parle que de la conviction de plusieurs *crimes* ou *délits.*

En passant les *contraventions* sous silence, il n'a pas voulu leur appliquer la même règle. *Qui de uno dicit, de altero negat.* D'ailleurs, il n'y a pas le moindre motif pour étendre cet article aux contraventions. Il est donc clair comme le jour que les peines de simple police doivent être cumulées. Aussi n'est-il jamais venu à l'idée d'aucun auteur de supposer que l'art. 365 fût susceptible d'une pareille extension, et la Cour de cassation de Belgique a constamment jugé que cet article n'était pas applicable aux contraventions de police, qu'elles fussent prévues par le Code pénal ou par des lois spéciales.

Il était réservé à la Cour de cassation de France de décider, pendant un grand nombre d'années et par de nombreux arrêts, qu'il n'était pas permis de cumuler les peines de simple police, et qui plus est, que l'on ne pouvait pas même cumuler les peines proprement dites avec les peines disciplinaires, c'est-à-dire des pénalités qui sont des *corrections* et non pas de vraies peines (1). Le croirait-on? Pour déterminer la Cour à revenir sur sa jurisprudence, il a fallu à M. Dupin prouver, dans un long réquisitoire, qu'en appliquant l'art. 365 aux contraventions de police, on donnait à cet article une extension que ne comportait ni sa lettre, ni son esprit. Les efforts du procureur général furent couronnés de succès, et l'arrêt solennel du 7 juin 1842 déclara que l'article en question n'était pas applicable aux contraventions de police. *Tantæ molis erat!* Mais si la Cour de cassation de France avait exagéré le principe du non-cumul des peines, M. Dupin a singulièrement exagéré, à notre avis, le principe contraire, comme nous verrons dans un instant.

14. Le Code d'instruction criminelle n'a pas réglé toute la matière du concours de délits; il n'a point posé de principe général; ses rédacteurs n'ont prévu que deux cas : 1° Celui où l'accusé est, dans un même débat, convaincu de plusieurs crimes ou délits; 2° celui où les nouveaux crimes sont découverts dans le cours des débats auxquels il est soumis. Nous reconnaissons que le Code n'a disposé que pour des cas singuliers; nous n'enlevons point au second paragraphe de l'art. 365 tout ce qu'il a de spécial pour en faire un article général; nous le regardons, au contraire, comme le complément du § 1er, comme s'y rattachant et comme ne faisant qu'un avec lui; seulement, nous attachons au § 1er un sens plus large que celui qui lui est arbitrairement attribué par M. Dupin.

On ne peut donc nous reprocher de faire de cette disposition particulière un de ces grands principes qui dominent toutes les matières et toutes les juridictions. Mais nous soutenons que les deux décisions que renferment les art. 365, § 2 et 379, ne sont et ne peuvent être que des applications, des corollaires d'un principe général, qui les explique et leur sert de fondement; nous disons, non pas que ces dispositions énoncent un principe qui a guidé le législateur lorsqu'il les a portées.

On conviendra d'abord que le juge a besoin d'une règle qui détermine son pouvoir, lorsqu'il s'agit de punir plusieurs *crimes* ou *délits,* imputés au même individu; que cette règle soit celle du cumul ou de la non-cumulation des peines, ou qu'elle consiste dans une combinaison des deux systèmes. Suffira-t-il de dire au juge : Dans telle et telle circonstance vous ne prononcerez que la peine la plus forte? Que fera-t-il dans les autres cas? Il cumulera les peines. Mais lorsque leur accumulation est impossible ou qu'elle blesserait l'humanité et la justice, quel système adoptera-t-il? il faut donc une règle pour le juge, et si cette règle ne se trouve pas formulée en toutes lettres dans la loi, il doit examiner si quelque disposition de

(1) Arr. cass., 2 déc. 1831. Toutefois, en ce point, la Cour changea de jurisprudence dans la suite. Arr. cass. 24 nov. 1836, 12 juin 1837, 21 juillet 1838.

cette loi ne lui indique pas la marche qu'il a à suivre. S'il trouve qu'elle n'a disposé que pour quelques cas particuliers, son devoir lui commande de consulter le motif de ces dispositions, de remonter au principe qui en est la source, et d'appliquer ce principe aux cas que le législateur a passé sous silence (1). Ce procédé qui consiste à rechercher la règle dans les dispositions particulières qui la renferment, à l'en abstraire en quelque sorte par le raisonnement, ce procédé le juge ne doit-il pas l'employer tous les jours, non-seulement en matière civile, mais encore en matière criminelle?

Les auteurs du Code pénal ont-ils formulé une théorie sur l'imputabilité des actions humaines, sur la résolution criminelle, sur la faute, sur la manière d'arbitrer les peines? Non, sans doute; mais une foule de dispositions de ce Code nous révèlent les principes que ses rédacteurs ont adoptés.

Prétendrez-vous peut-être régler par la jurisprudence les cas que les art. 365 et 379 du Code d'instruction criminelle n'ont pas prévus? Mais c'est précisément ce que les rédacteurs de ce Code ont voulu éviter. « Jusqu'ici, disait l'orateur du gouvernement, les Cours de justice criminelle se sont interdit la cumulation des peines, plutôt d'après une jurisprudence, que d'après un texte formel; *mais en cette matière, tout doit être réglé par la loi.* » Ainsi, les auteurs du Code ont eu bien l'intention de régler la *matière* du concours de crimes ou de délits, pour ne rien laisser à l'arbitraire du juge; et si, dans les art. 365 et 379, ils n'ont disposé que pour les deux cas qui se présentent le plus fréquemment, ils ont pensé que ces dispositions épuisaient la matière. Ces deux articles renferment donc un principe général que l'orateur du gouvernement a exprimé en disant que le Code d'instruction criminelle *se décide formellement contre la cumulation des peines.*

15. Nous disons que les art. 365 et 379 renferment un principe qui domine toute la matière, comme l'art. 360 renferme un principe général, quoiqu'il ne se réfère qu'à l'hypothèse où une personne a été acquittée par une Cour d'assises. L'application du principe qui interdit de cumuler les peines, ne doit donc pas être bornée aux deux cas spécifiés par le Code, elle doit être étendue :

I) A tous les cas où, *devant une Cour d'assises,* un accusé est convaincu, simultanément ou successivement, de plusieurs crimes ou délits. Ainsi, quand même un individu serait soumis à des débats séparés à raison de chacun des crimes ou des délits dont il s'est rendu coupable; quand même les nouveaux faits pour lesquels il est poursuivi, n'auraient été découverts qu'après la condamnation prononcée sur l'accusation dont il a été l'objet; s'il était condamné une seconde fois, il ne devrait subir que la peine la plus forte, sans qu'il fût permis de cumuler les peines successivement prononcées contre lui.

Il faut bien que cela soit ainsi, dit Mangin (2), à moins d'introduire dans notre législation criminelle le système de l'accumulation des peines, qu'elle a rejeté; de rendre le ministère public maître de faire subir au coupable, en divisant les poursuites, des peines plus considérables que s'il eût réuni dans une même procédure, tous les faits qui étaient à sa charge; ou de vouloir que la situation des coupables soit aggravée parce que les faits nouveaux n'ont été découverts que postérieurement à sa condamnation, circonstance tout à fait étrangère à la nature de ces faits, et indépendants de sa volonté. Un tel système ne serait pas soutenable.

II) Le principe général doit être appliqué aux *délits* imputés au même prévenu, et qui sont poursuivis, simultanément ou successivement, devant *les Tribunaux correctionnels.* La loi qui interdit aux Cours d'assises d'appliquer simultanément plusieurs peines correctionnelles, interdit à plus forte raison le cumul de ces peines aux Tribunaux correctionnels. Un individu est traduit devant une Cour d'assises pour crime et pour plusieurs délits, connexes à ce crime. S'il est déclaré non coupable du crime, mais coupable des délits qui lui sont imputés, la Cour d'assises ne pourra prononcer contre lui que la peine la plus forte.

Si cet individu n'était prévenu que de ces délits et traduit de ce chef devant un Tribunal correctionnel, ce Tribunal aurait-il le droit de cumuler toutes les peines que ces délits entraînent? Lui attribuer ce pouvoir ne serait pas seulement une inconséquence, ce serait une iniquité et une violation de loi. Le principe du non cumul, comme celui de l'accumulation des peines, est un principe absolu, indépendant des formes de la procédure et des règles de la compétence.

Ensuite, si la loi avait voulu permettre aux Tribunaux correctionnels de cumuler les peines, elle aurait sans doute fixé une limite; par exemple, le double du *maximum* de la peine la plus forte; car elle ne pouvait accorder à ces Tribunaux un pouvoir indéfini.

Cette limite n'est tracée nulle part. Supposons qu'un individu soit prévenu de plusieurs escroqueries, dont chacune mérite, à cause de sa gravité, quatre ou cinq ans d'emprisonnement. Le Tribunal correctionnel pourrait-il condamner cet individu à un emprisonnement de huit, de dix, de quinze ans? Mais il ne pourra pas même prononcer contre lui un emprisonnement de cinq ans et un jour, sans excéder les limites de sa compétence.

C'est là un inconvénient grave sans doute, et qui est reconnu depuis longtemps. Le juge devrait être autorisé à cumuler, dans certaines limites, les pénalités correctionnelles.

Mais tant que le principe contraire est légalement établi, il faut l'appliquer à tous les cas qui tombent sous son application. Qu'on attaque ce principe, si l'on veut, qu'on en demande la suppression ou le changement; mais qu'on ne cherche pas à torturer la loi pour la faire plier à telle ou telle opinion (3).

Dans les matières correctionnelles, dit-on, le cumul des peines peut être facilement admis; car il permet au juge de rester, *dans tous les cas,* au-dessous du *maximum* de la peine du délit le plus grave; il lui suffira de recourir à l'art. 463 du Code pénal.

Mais on oublie que la peine ne peut être réduite, en vertu de cet article, que lorsque le dommage causé n'excède point 25 francs. Ensuite, si les délits considérés isolément ne présentent pas des circonstances atténuantes, prétendrait-on que le *concours* de ces délits constitue une semblable circonstance? Ce serait renverser toutes les idées. *Neque enim delictum ob aliud delictum minuit pœnam* (4).

16. En France, la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour reconnaître que le législateur de 1808 interdit le cumul des peines *criminelles* et *correctionnelles,* non-seulement dans les deux cas prévus par les art 365 et 379 du Code d'instruction criminelle, mais dans toutes les hypothèses (5). En Belgique, la Cour de cassation a également décidé que l'art. 365 est applicable aux délits concurrents qui sont poursuivis devant les Tribunaux correctionnels, alors même que ces délits sont jugés séparément, et même quand l'un de ces délits est prévu par une loi spéciale.

L'interprétation de l'art. 365, généralement admise par la doctrine et confirmée par une jurisprudence constante, a été attaquée, dans les derniers temps, par M. Dupin (6).

---

(1) *Cum in aliqua causa sententia legis manifesta est, is qui jurisdictioni præest, ad similia procedere, atque ita jus dicere debet.* L. 12. D. de Legib. (1. 3).

(2) *Traité de l'action publique.* n. 457.

(3) *Contra legem facit, qui id facit. quod lex prohibet; in fraudemvero, qui salvis verbis legis, sententiam ejus circumvenit.* L. 29, D. de Legib. 1. 3.

(4) L. 2. pr. D. de privat. delict (47. 1).

(5) M. Nyvels, dans les additions que nous venons de citer, a donné une analyse de la jurisprudence française et belge sur la question dont il s'agit.

(6) Voir les conclusions qui précèdent les arr. cass. des 29 novembre 1841 et 7 juin 1842.

Nous avons fait observer que la Cour de cassation de France avait étendu le principe du non-cumul des peines même aux contraventions. L'illustre procureur-général s'était imposé la tâche de faire revenir la Cour sur cette jurisprudence. Pour y parvenir, il suffisait de faire comprendre à la Cour que cette extension donnée à l'art. 365 était contraire à la lettre et à l'esprit de la loi; mais M. Dupin, alla plus loin; il entreprit de démontrer que les *délits* dont parle cet article sont les faits qualifiés d'abord de *crimes*, dans l'acte d'accusation, et qui, par suite des débats, ont dégénéré en délits.

On prétend qu'après avoir fait réformer la jurisprudence qui étendait l'art. 365 aux contraventions de police, le célèbre magistrat cherchera, quand l'occasion s'en présentera, à faire exclure aussi les délits poursuivis devant les Tribunaux correctionnels de l'application de l'application de l'art. 365. C'est possible; mais cette tentative aura-t-elle quelque succès? Il est permis d'en douter.

17. En attendant, voyons par quels moyens M. Dupin bat en brèche le système consacré par la doctrine et la jurisprudence. Après avoir habilement préparé son attaque par quelques observations historiques sur la législation intermédiaire, qu'il présente sous un point de vue favorable à sa thèse, mais que nous venons d'apprécier d'une autre manière. M. Dupin continue en ces termes :

« L'art. 365..... suppose que les débats, sans cesser de porter exclusivement sur les faits compris dans l'accusation, ont amené la nécessité de leur donner une autre qualification; comme, par exemple, si une accusation d'homicide volontaire se trouvait, par les dépositions des témoins, réduite à quelques coups portés, sans qu'il en fût résulté une incapacité de travail personnel pendant plus de vingt jours, et par conséquent ne donnait plus lieu qu'à des poursuites correctionnelles; ou bien encore, si une accusation de vol, avec les circonstances qui en font un crime, se trouvait, par le retranchement de ces conditions, réduite à un vol simple, qui ne serait plus qu'un délit correctionnel. Dans tous les cas, l'accusation a dégénéré, elle s'est transformée au point de ne plus présenter au lieu d'un crime qu'un délit qui n'est plus de la compétence de la Cour d'assises. Eh bien! l'art. 365 ne veut pas que le fruit des débats soit perdu, ni que les preuves, telles qu'elles sont acquises, soient remises en question; il ne veut pas que la Cour se déclare incompétente, ni qu'elle renvoie devant une autre juridiction; il veut que la Cour d'assises reste juge, et qu'elle prononce la peine établie par la loi pour le fait, quoique réduit aux proportions d'un simple délit.

Ce même art. 365, dans son deuxième paragraphe, ajoute : « En cas de conviction de plusieurs crimes ou délits, la peine la plus forte sera seule prononcée. » L'article suppose en effet, toujours à l'occasion des faits qui sont *compris dans le même acte d'accusation*, et pour lesquels, par conséquent, il n'y a pas lieu à la disjonction, que la Cour d'assises jugera tous ces faits, soit qu'ils aient gardé le caractère de *crime* qui a motivé leur renvoi en Cour d'assises, soit qu'ils l'aient perdu aux débats, pour revêtir celui de simple *délit;* auquel cas la Cour d'assises continue encore de rester compétente, ainsi que nous l'avons vu. Et s'il se trouve que dans une accusation complexe, par exemple, une accusation de meurtre accompagné de vol, il y a eu conviction de tentative de meurtre et conviction de vol, alors, au lieu de prononcer une peine distincte pour chacun de ces crimes ou délits, la peine la plus forte sera seule prononcée.

Voilà quel est le sens et la portée de l'art. 365; article d'expédient dans la disposition qui autorise la Cour d'assises à juger encore, même dans le cas où, d'après les débats, le fait se trouverait n'être plus de sa compétence; article de modération qui se contente de la peine la plus forte, dans le cas de conviction simultanée de plusieurs crimes ou délits, *procédant du même fait*, du fait compris dans un seul et même acte d'accusation.

L'article, tel qu'il est, n'en est pas moins une innovation, une brèche au principe qui veut que chaque délit soit puni de la peine qui lui est propre; mais enfin *ce n'est qu'une exception, et hors le cas précis de cette exception, le principe devra conserver toute sa force.*

Mais qu'est-il arrivé?... On a refusé de voir que l'article 365 se trouve placé sous le titre *des affaires qui doivent être soumises au jury*, et on a voulu l'étendre aux Tribunaux correctionnels et de simple police, quoique ce qui concerne ces juridictions eût été déjà complétement réglé dans un titre distinct et tout à fait séparé.

On s'est autorisé des mots *crimes* et *délits* que renferme le § 2, pour en conclure que ce paragraphe s'applique à tous les délits comme à tous les crimes, sans remarquer qu'il n'employait pas le mot *délit* d'une manière absolue, mais seulement comme conséquence nécessaire de la supposition établie dans le § 1er la *supposition que l'accusation d'un crime serait par le cours des debats ramenée aux proportions d'un siple délit;* cas assurément fort rare, simple accident qui a pu motiver une exception, mais dont certainement le législateur n'a pas voulu faire une règle applicable *en dehors de l'hypothèse pour laquelle il l'avait créée.*

18. Nous avouons que le raisonnement du savant magistrat ne nous a pas convaincus. M. Dupin demeure d'accord avec la doctrine et la jurisprudence pour reconnaitre qu'en cas de conviction simultanée de plusieurs *crimes*, la peine la plus forte doit seule être prononcée. En présence d'un texte formel, il fallait bien admettre cette brèche au principe qui veut que chaque crime mérite d'être puni de la peine qui lui est propre. Mais convenons que M. le procureur général s'est formé une singulière idée du concours de délits. D'après lui, il faut que les crimes ou délits, dont le même individu est accusé, *procèdent du même fait.* Pour éclairer la règle par un exemple, M. Dupin cite le cas où un individu est accusé de meurtre accompagné de vol. Mais comment un meurtre et un vol peuvent-ils se commettre *par un seul et même fait*? Dans ce cas, continue M. Dupin, s'il y a eu conviction de tentative de meurtre et conviction de vol, alors au lieu de prononcer une peine distincte pour chacun de ces crimes ou délits, la peine la plus forte sera seule prononcée. On nous permettra de révoquer en doute la légalité de cette proposition.

De deux choses l'une : ou bien le voleur a exercé des violences sur une personne, dans l'intention de lui donner la mort, et alors, la tentative étant considérée comme le crime même, il faut appliquer à l'accusé, non pas la peine la plus forte, celle des travaux forcés à perpétuité, mais la peine de mort, en vertu de l'art. 304 du Code pénal : ou bien l'intention de tuer n'est pas prouvée, et alors il n'y a *qu'un seul crime*, un vol commis avec la circonstance aggravante de violence contre les personnes; la Cour ne pourrait donc appliquer qu'une seule peine, quand même l'art. 365 du Code d'instruction criminelle n'existerait point.

Passons au concours de plusieurs *délits correctionnels*. Sur ce point la doctrine de M. Dupin est précise et nettement définie. L'art. 365 ne s'applique qu'aux faits qui, primitivement qualifiés *crimes* dans l'acte d'accusation, ont dégénéré, dans le cours des débats, en simples délits; *cas assurément fort rare*, ajoute M. Dupin, *simple accident qui a motivé une exception, mais dont certainement le législateur n'a pas voulu faire une règle en dehors de l'hypothèse pour laquelle il l'avait créée.*

Ainsi, dans tous les autres cas où une Cour d'assises est saisie de la connaissance de plusieurs *délits* imputés au même accusé, cette Cour ne peut avoir égard à l'art. 365 qui n'est pas fait pour ces cas; elle doit appliquer cumulativement toutes les peines.

19. Voyons les conséquences de cette théorie destinée à réformer la jurisprudence.

Plusieurs individus sont traduits en Cour d'assises pour avoir commis, de complicité, des vols qualifiés et un certain nombre de simples vols. L'un de ces individus est déclaré coupable de plusieurs vols punis correctionnellement, et non coupable des vols caractérisés. Une personne est accusée de plusieurs escroqueries et abus de

confiance, commis à l'aide d'un faux en écriture. Le jury déclare l'accusé coupable des *délits* qui lui sont imputés, en le déchargeant de l'accusation de faux. Quelle règle devra suivre la Cour dans l'application de la peine? D'après la doctrine de M. Dupin, elle ne pourra pas invoquer l'art. 365 pour n'appliquer qu'une seule peine; car cet article ne renferme qu'une exception, *et hors le cas précis de cette exception, le principe devra conserver toute sa force.* La Cour sera donc obligée de cumuler les peines.

Supposons maintenant que les vols qualifiés imputés à l'accusé se transforment, par suite des débats, en simples vols; que les faux dont un individu est accusé, dégénèrent en autant d'escroqueries ou d'abus de confiance; dans ce cas, il ne sera permis à la Cour d'appliquer que la peine la plus forte.

Et lorsqu'un individu, traduit devant la cour d'assises, sera convaincu de plusieurs *délits* politiques et de la presse, le principe du cumul conservera toute sa force.

Ainsi, tantôt la loi ordonnerait aux cours d'assises de cumuler les peines correctionnelles, tantôt elle leur interdirait l'accumulation.

Heureusement on n'a pas à reprocher une pareille inconséquence, tranchons le mot, une pareille injustice, au législateur de 1808.

Sans doute, le second paragraphe de l'art. 365 forme le complément du paragraphe premier; il ne faut donc pas l'en séparer; mais d'un autre côté, il faut le rattacher au premier paragraphe pris dans son ensemble, et non pas, comme le fait l'illustre procureur général, aux derniers mots de ce même paragraphe. *Incivile est, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita, judicare vel respondere* (1).

20. Dans les art. 357 et suivants, le Code d'instruction criminelle détermine quels sont les devoirs de la cour d'assises ou de son président, après que le jury a fait connaître son verdict. Trois cas peuvent se présenter. Lorsque l'accusé a été déclaré non coupable, le président prononce qu'il est acquitté de l'accusation. (Art. 358.)

Lorsque l'accusé a été déclaré coupable du fait qui lui était imputé, la Cour prononcera son absolution, si ce fait n'est pas défendu par la loi pénale. (Art. 364.)

Que si le fait est défendu, la Cour prononcera la peine établie par la loi, même dans le cas où, d'après le débat, ce fait ne constituerait plus qu'un simple délit.

Mais lorsque l'accusé est déclaré coupable de *plusieurs* faits, soit crimes, soit délits, la Cour ne prononcera pas toutes les peines établies par la loi contre ces faits; elle n'appliquera que la peine la plus forte, qui absorbera les autres. Voilà le sens clair et précis de l'art. 365. Cette explication est bien plus naturelle, bien plus conforme aux règles de l'interprétation que celle de M. Dupin.

Ainsi, toutes les fois qu'une Cour d'assises est saisie de la connaissance de plusieurs *crimes* ou de plusieurs *délits*, que ces derniers aient été primitivement qualifiés crimes, ou qu'ils n'aient subi aucune transformation, la Cour ne pourra appliquer à ces crimes ou à ces délits concurrents, qu'une seule peine, celle qu'entraine le crime ou le délit le plus grave.

Si le cumul des peines *correctionnelles* est interdit, dans tous les cas, aux *cours d'assises*, il doit l'être, à plus forte raison, aux *tribunaux correctionnels*. C'est là une conséquence directe et nécessaire de la disposition de l'art. 365. Que les rédacteurs du Code aient ou non prévu cette conséquence, peu importe; elle existe, elle est inévitable; la justice ne peut avoir deux poids et deux mesures pour des faits de même nature. Voudrait-on soutenir que, dans les exemples que nous venons de donner, la cour d'assises ne pourrait prononcer que la peine la plus forte, tandis que, si la chambre des mises en accusation avait renvoyé ces individus devant un tribunal correctionnel, celui-ci serait tenu d'appliquer cumulativement toutes les peines encourues? Ce serait là une étrange doctrine.

Mais, dit-on, on a refusé de voir que l'art. 365 se trouve placé sous le titre *des affaires qui doivent être soumises au jury;* on ne peut donc l'étendre aux tribunaux correctionnels. Nous connaissons très-bien la place qu'on a assignée aux art. 365 et 379; mais les dispositions de ces articles, quoique spéciales, quoique placées sous le titre *des cours d'assises,* n'en renferment pas moins un principe général.

L'art. 360, placé sous le même titre, porte : « L'accusé « acquitté légalement ne pourra plus être repris ni ac- « cusé à raison du même fait. » Qui oserait soutenir que cette règle ne doit pas être étendue aux matières correctionnelles, par le motif que ce qui concerne ces matières est complétement réglé dans un titre distinct et tout à fait séparé?

21. Concluons. La législation actuelle défend, en règle générale, le cumul des peines criminelles et correctionnelles, que les crimes ou délits concurrents forment l'objet des mêmes débats, ou de débats séparés, et sans distinguer si les délits sont poursuivis devant une cour d'assises ou devant un tribunal correctionnel. La peine la plus forte absorbe toujours les autres. et le juge n'est jamais autorisé à élever cette peine au-dessus du *maximum,* quel que soit le nombre des crimes ou des délits imputés au même accusé ou prévenu.

Une remarquable exception à cette règle se trouve dans l'art. 304 du Code pénal. Le meurtre qui, en thèse générale, est puni des travaux forcés à perpétuité, entraine la peine de mort, lorsqu'il est précédé, accompagné ou suivi d'un autre crime ou délit; tandis que l'accusé qui aurait commis, par intervalle, deux ou plusieurs meurtres, ne pourrait être condamné qu'à la peine des travaux forcés à perpétuité, ou ne devrait subir que cette peine, s'il y avait été condamné par plusieurs arrêts. Cette disposition ne pourrait se justifier que dans le cas où le crime ou délit, que précédait, accompagnait ou suivait le meurtre, fournirait la preuve que ce dernier a été commis avec réflexion et de sangfroid. Mais alors se serait un assassinat et non pas un meurtre, et le § 1er de l'art. 304 serait inutile. Nous reviendrons sur cet article dans le second livre du Code pénal.

§ III. — *Examen des principes.*

22. Nous venons de voir que, dès le commencement de la révolution de 89, une théorie nouvelle avait remplacé, en matière de concours de délits, l'ancienne jurisprudence des parlements, et que cette théorie a servi de base aux dispositions de la loi de 1791, du Code de brumaire an IV et du Code d'instruction criminelle.

L'introduction du principe : *la peine la plus forte absorbe les autres* était le résultat de l'esprit d'innovation qui dominait alors la société, et qui avait fait substituer, dans le Code pénal de 1791, des peines fixes et immuables aux peines arbitraires de l'ancien droit. Sous le régime précédent, on avait suivi la maxime : *A chaque délit sa peine,* maxime dont l'application exagérée devait blesser les lois de l'humanité.

Au lieu de modifier l'ancien système, on crut devoir l'abolir et l'on tomba d'un excès dans l'autre, en adoptant sans limites et pour tous les cas un principe qui, en bonne justice, ne doit être qu'un expédient, un moyen d'éviter le cumul de certaines peines dont l'application successive serait impossible ou trop sévère.

23. La justice exige, en effet, que chacun subisse la peine du délit dont il s'est rendu coupable. Celui qui a commis plusieurs délits mérite donc d'être puni à raison de chacun d'eux, à moins que des considérations particulières et exceptionnelles ne s'opposent à la cumulation des peines. Le coupable qui a plusieurs fois enfreint la loi pénale a-t-il le droit de se plaindre, d'accuser d'une trop grande sévérité le pouvoir qui lui inflige successivement plusieurs punitions?

Mais il a connu la peine légale; il a su, au moment d'agir, que tout délit entraine son châtiment; il s'est donc soumis d'avance et volontairement à toutes les peines qui seraient prononcées contre lui en vertu des lois qu'il a enfreintes.

(1) L. 24, D. *de Legib.* (1. 3).

Un délit ne peut effacer ni diminuer la peine d'un autre délit. *Nunquam plura delicta concurrentia faciunt ut ullius impunitas detur : neque enim delictum ob aliud delictum minuit pœnam* (1). Prétendre que celui qui a commis plusieurs infractions, satisfait à la justice en subissant la peine du délit le plus grave, c'est soutenir que la concurrence des infraction est un motif d'impunité, une excuse péremptoire par rapport à tous les délits moins graves qui concourent avec le premier.

Sans doute, le cumul des peines n'est pas toujours possible; certaines pénalités sont incompatibles; souvent aussi l'humanité s'oppose à leur cumulation. Dans ces cas exceptionnels, il faut bien que la loi ordonne au juge de ne prononcer qu'une peine; mais alors cette peine doit être aggravée à raison des délits concurrents, et ce n'est que lorsque cette aggravation destinée à remplacer les autres peines est impraticable, que la peine la plus forte doit complétement absorber les autres.

La maxime : *A chaque délit sa peine,* n'est pas seulement un principe de justice absolue, c'est aussi une règle de prudence, que l'intérêt social commande au législateur d'adopter, lorsque son application ne rencontre pas d'obstacles.

La loi qui porte qu'en cas de conviction de plusieurs délits la peine la plus forte est seule prononcée, invite en quelque sorte elle-même les malfaiteurs qui ont commis quelque délit, par exemple un vol qualifié, à profiter du temps pendant lequel ils sont encore en liberté, pour ajouter à ce vol un bon nombre de vols simples d'escroqueries ou d'abus de confiance, en leur promettant l'impunité pour tous ces faits, pourvu qu'ils prennent garde de ne pas commettre un délit plus grave que le premier. Une pareille disposition sert merveilleusement à encourager les filous et les voleurs.

« Qu'un individu, dit M. Nypels (2), soit déclaré coupable 1° d'un abus de confiance de nature à entrainer le *maximum* de la peine, deux ans de prison ; et 2° d'un vol simple de nature à entrainer également le *maximum* de la peine, cinq ans de prison ; quelle est la peine qui pourra lui être infligée ? Dans le système actuellement en vigueur, une seule peine, celle du vol. Quant à l'abus de confiance, il reste impuni. Est-ce là de la justice ? Nous ne saurions le croire.

« D'ailleurs, n'y a-t-il pas au moins danger pour l'ordre social, de dire à un malfaiteur : Vous avez commis un délit passible de cinq ans d'emprisonnement ; aussi longtemps qu'on ne vous aura pas infligé la peine qui vous est due, vous pouvez commettre impunément tous les délits passibles d'une peine moindre ; l'inaction de la justice vous protége, la Société se contente de cinq ans, et d'avance elle vous absout de tous les autres délits ? »

24. Au lieu de considérer le principe du non-cumul des peines comme une règle de droit positif, que le juge est obligé d'appliquer parce qu'elle est consacrée par la loi, les auteurs français ont fait des efforts pour le justifier par le raisonnement et pour le présenter comme un principe de justice qui doit dominer toute la matière. Mais les arguments qu'ils ont fait valoir à l'appui de ce système ne méritent pas d'être sérieusement réfutés. Toutefois, celui qu'a présenté Rauter fait une honorable exception à la règle (3).

« En principe, dit le savant professeur de Strasbourg, chacun des délits concurrents existe séparément, même relativement à la peine, c'est-à-dire que le coupable doit subir, autant que cela est physiquement possible, la peine portée par la loi contre chacun des délits, soit simultanément, soit successivement.

« Mais la règle du non-cumul des peines est fondée sur cette considération que le but de la *prévention* par la crainte est atteint, lorsque la plus forte peine est appliquée à celui qui en a mérité plusieurs, puisque cette peine est jugée capable de *prévenir* des délits plus graves que les délits moindres dont le coupable est aussi convaincu. »

Si nous comprenons bien l'argument proposé par Rauter, cet argument consiste dans le raisonnement que voici :

« La justice absolue commande que chacun soit puni dans la proportion du mal qu'il a fait ; par conséquent, que le coupable subisse la peine de chacun des délits dont il est l'auteur, pourvu qu'il soit possible de cumuler les peines qu'il a encourues. Mais l'application de ce principe rigoureux n'est pas nécessaire pour la protection de l'ordre public. Le cumul des peines est donc injuste, non pas en soi, mais relativement à la Société qui n'a pas le droit d'infliger des peines qui ne sont pas commandées par une nécessité sociale. En effet, si la peine appliquée au coupable est jugée suffisante pour l'empêcher non-seulement de retomber dans le délit à raison duquel il est puni, mais encore de commettre des délits plus graves, cette même peine doit également suffire pour le détourner de tous les délits d'un degré inférieur. »

A notre avis, cet argument est loin de prouver la thèse soutenue par notre honorable adversaire. Il est d'abord certain que l'auteur d'un délit doit subir la peine que la loi y attache, parce qu'il a mérité cette peine et qu'il l'a acceptée d'avance en commettant le délit. Il n'est pas moins incontestable que la Société se sert du moyen de la peine non-seulement pour prévenir les infractions que le condamné qui est puni pourrait vouloir commettre dans la suite, mais aussi pour agir, par les effets *naturels* que produit l'application de la peine, sur tous ceux qui seraient tentés de l'imiter. Or, l'impunité des délits moindres que cet individu a exécutés, après un délit plus grave, serait un puissant encouragement pour les malfaiteurs à suivre l'exemple que vient de leur donner le condamné. Le cumul des peines, lorsqu'il est possible et que l'humanité ne s'y oppose pas, est donc juste, non pas seulement d'après les principes absolus, mais encore sous le point de vue social.

25. Il est inutile de réfuter les raisons par lesquelles les autres criminalistes français cherchent à prouver qu'en bonne justice la peine la plus forte doit toujours absorber les autres.

Cependant, nous ne pouvons nous refuser le plaisir de faire connaître à nos lecteurs comment Chauveau et Hélie décident la question.

« Cette règle, disent nos auteurs, se justifie par de *hautes* considérations de justice et d'humanité. Lorsqu'un individu s'est rendu coupable de plusieurs crimes avant d'avoir été l'objet d'une poursuite, la justice doit s'imputer la lenteur ou l'impuissance de son action. Si le coupable avait été saisi après son premier crime ; *s'il avait reçu le solennel avertissement d'une première condamnation,* peut-être n'eût-il pas commis les crimes auxquels il a été entraîné ; *l'inaction de la justice a en quelque sorte atténué ses fautes !* Et puis, la défense sociale ne demande qu'une peine ; une peine suffit à l'expiation des crimes commis ; les autres ne seraient qu'une inutile rigueur (4). »

Voilà un système nouveau, dont Chauveau et Hélie peuvent se flatter d'être les inventeurs. Parmi les mille et une théories sur la légitimité de la peine et le droit de punir se présente la *théorie de l'avertissement,* comme l'appelle son auteur (5).

D'après cette théorie, la Société doit, avant de frapper, avertir par la loi pénale, tous ceux qui seraient tentés de l'enfreindre. La loi pénale a donc pour but de prévenir les délits par l'avertissement ; quant à la peine considérée comme application d'un mal, elle n'a pas de but ; la punition est un acte de justice ; le coupable est puni parce qu'il a mérité de l'être ; la cause de la peine appliquée au délinquant réside dans le délit commis et non pas dans les

(1) L. 2. D. *de Privat delict.* (47. 1).
(2) Additions au n. 392 de l'ouvrage de Chauveau et Hélie.
(3) Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal,* n. 392, édition de Bruxelles.
(4) *Traité de droit criminel,* n. 186.
(5) Le professeur Bauer de Gottingue, rédacteur du Code pénal de Hanovre.

délits à prévenir. Mais avant Chauveau et Hélie il n'était venu à l'idée de personne d'exiger un avertissement préalable *par l'application d'une peine.*

Ainsi, l'individu qui a commis plusieurs délits, après l'exécution d'un délit plus grave, ne peut être puni avec justice à raison de ces faits postérieurs, parce qu'il n'a pas été averti par une condamnation ; mais alors il serait également injuste de le punir, si, après avoir commencé par voler, il avait fini par tuer son père. Il y a plus : si la théorie de nos auteurs est fondée, de deux choses l'une : ou bien le pouvoir doit commencer par punir tous ceux qu'il soupçonne capables de commettre un délit, pour les avertir solennellement ; ou bien il ne doit punir personne, quel que soit le nombre des crimes commis par le coupable. En effet, le premier crime doit rester impuni, faute d'avertissement solennel; le second ne peut être puni parce que le premier ne l'a pas été, et ainsi de suite.

L'illustre procureur-général de la Cour de cassation de France s'est donné la peine de réfuter l'opinion de nos auteurs dans le réquisitoire dont nous avons parlé. « Ainsi, dit M. Dupin, il faut un jugement pour avertir le délinquant qu'il a violé la loi pénale !

« Et que devient alors cette règle de morale qui place au sein de la conscience les premiers avertissements : *mens conscia recti?* Et cette règle de notre droit positif qui ne permet pas d'alléguer l'ignorance de la loi? » A notre avis, le meilleur moyen de réfuter cette étrange théorie est de montrer les conséquences qui en dérivent.

L'argument de Chauveau et Hélie a paru si concluant à Morin, que celui-ci l'a reproduit dans la même forme : « L'Assemblée constituante, dit cet écrivain (1), a compris combien il était rigoureux d'infliger à la fois plusieurs peines avant *le salutaire avertissement* d'une condamnation ! »

L'accusé qui a commis plusieurs crimes est-il moins coupable parce qu'il n'avait pas encore été condamné pour le premier, au moment où il a commis le second? Peut-il réclamer l'impunité pour le second fait, parce qu'il a eu le bonheur de se soustraire pendant quelque temps à l'action de la justice, à qui ce fait était resté caché ou qui n'a pas pu saisir l'auteur? Mais le bon sens nous apprend que le solennel avertissement d'une condamnation est une circonstance aggravante, et non pas une condition de culpabilité; que l'individu qui n'a pas encore reçu cet avertissement n'encourt point d'aggravation de peine, mais que cette circonstance ne peut ni effacer ni atténuer sa faute.

26. Il résulte des observations qui précèdent que l'auteur de plusieurs délits doit subir les peines que la loi attache à chacun d'eux. Mais ce principe est loin d'être absolu ; il admet des exceptions, et dans les cas même où il est appliqué, son application doit être tempérée par des considérations d'humanité. En effet, dans certaines circonstances la justice réclame elle-même des exceptions au principe ; dans d'autres, le cumul des peines est impossible ; quelquefois, enfin, ce cumul conduirait à une sévérité excessive. Dans ces cas, la loi ne peut prononcer qu'une seule peine; mais en règle générale, cette peine unique ne doit pas totalement absorber les autres.

Si l'exécution successive d'une même résolution criminelle ne peut entraîner qu'une seule punition, à plus forte raison le cumul des peines doit-il être interdit lorsque plusieurs crimes sont résultés d'un fait unique. Dans cette espèce de concours, non-seulement il n'y a qu'un projet criminel, mais il n'y a non plus qu'un seul fait qui a donné naissance à plusieurs crimes; tandis que le délit *continué* se compose d'une série de faits dont les uns se rattachent aux autres pour ne former qu'un seul délit.

Le *concours idéal* ne doit donc jamais entraîner une cumulation de peines, quand même cette cumulation serait possible. Cette doctrine paraît être confirmée par la *Loi* 9. *C. de Accusat.* (9. 2). qui parle du concours *idéal.*

En effet, l'ordre donné au juge de ne pas statuer sur l'un des crimes concurrents sans avoir pris connaissance de l'autre, semble avoir pour motif que le juge puisse voir quel est le crime qui entraîne la peine la plus forte, pour que celle-ci soit seule prononcée.

L'ancien droit français autorisait le juge à prononcer plusieurs peines, lorsque le même fait contenait une infraction à plusieurs lois pénales différentes; mais il ne permettait d'appliquer qu'une seule peine, quand, par ce fait, on avait enfreint plusieurs fois la même loi pénale. A notre avis, cette distinction est inadmissible.

Reste cette espèce de concours que les auteurs appellent *matériel.* Quelquefois une impossibilité physique s'oppose à la cumulation des peines que l'accusé a encourues par ses différents crimes. Non-seulement le cumul de deux peines perpétuelles est impossible, mais des peines temporaires ne pourraient non plus se cumuler avec les premières. Il serait possible, à la rigueur, de faire précéder la peine de mort par une détention temporaire ; mais ce serait une cruauté aussi révoltante qu'inutile. Quant aux peines temporaires, la possibilité de les cumuler existe.

Mais, lorsque les peines qui emportent privation de la liberté, sont d'une certaine durée, ou que les amendes s'élèvent à un certain taux, leur accumulation pourrait avoir pour effet de frapper l'accusé d'une exclusion perpétuelle de la société ou d'une confiscation générale des biens, c'est-à-dire d'une toute autre peine que celle que la loi prononce contre chacun des crimes concurrents pris isolément. Quand même ce résultat ne serait pas à craindre, le législateur doit toujours appliquer le principe du cumul avec une grande modération et ne pas excéder certaines limites. Il ne doit pas oublier que l'accusé qui a commis plusieurs crimes, sans avoir été déjà condamné pour le premier quand il a exécuté le second, n'est pas aussi coupable, et par conséquent, ne peut être puni aussi sévèrement que celui qui est tombé en récidive. Enfin, il doit prendre en considération que l'application successive de plusieurs peines que le condamné devrait subir, sans pouvoir reprendre haleine et recueillir ses forces, l'accablerait d'un mal qui serait hors de proportion avec la faute qu'il a commise. Les malheurs de la vie ne sont supportables que lorsqu'ils nous frappent par intervalles.

27. Les observations que nous venons de faire prouvent que le principe du cumul des peines ne peut s'appliquer qu'aux pénalités placées sur les degrés inférieurs de l'échelle pénale, telles que les peines correctionnelles et de simple police. En cas de concours de plusieurs *crimes* ou de *crimes* et de *délits*, la loi ne doit prononcer que la peine la plus forte, en élevant le taux de cette peine unique; à moins que des considérations tout à fait exceptionnelles ne s'opposent à cette aggravation; car autrement le concours de crimes aurait pour effet d'atténuer la peine, ce qui serait aussi contraire aux principes de la justice qu'aux règles de la prudence; de la *justice*, parce que le coupable ne serait pas puni dans la mesure de ses crimes; de la *prudence*, parce que, après la perpétration d'un crime, l'auteur pourrait commettre impunément tous les crimes ou délits emportant des peines moins graves que le premier.

28. A l'exception du Code français, tous les Codes criminels modernes adoptent, avec plus ou moins de modifications, les principes que nous venons de développer (2).

Quelques-unes de ces législations admettent le cumul des peines, quand la nature des choses ne s'y oppose pas ; d'autres ordonnent de prononcer la peine la plus forte, mais accompagnée d'une aggravation spéciale à raison du concours ; d'autres enfin combinent les deux systèmes.

Le Code pénal d'*Autriche* ne prononce, en cas de concours de délits, que la peine du délit le plus grave ; toutefois il enjoint au juge *d'avoir égard aux autres délits,*

(1) *Dictionnaire du droit criminel*, V° Cumul des peines.
(2) Voyez l'analyse de ces législations dans les additions de Mittermaier au manuel de Feuerbach, § 126 et suivants, et dans celles de Nypels au traité de Chauveau et Hélie, n. 595. 2°.

c'est-à-dire d'aggraver cette peine à raison des délits moindres qui concourent avec le premier.

Le Code ajoute que, si l'accusé est à la fois convaincu d'un délit (*crime*) et d'une grave infraction de police (*délit*), la peine de cette infraction doit être appliquée cumulativement avec celle du délit, si elle est différente.

Le Code *prussien* admet le cumul des peines pécuniaires entre elles et avec d'autres peines. Quand il y a concours de peines emportant privation de la liberté, il faut aggraver ou prolonger celle du plus grave des délits à punir.

Le Code pénal de *Bavière* et celui d'*Oldenbourg*, prononcent la peine la plus grave dans le cas de concours idéal. Pour le concours réel, ces Codes admettent le cumul des peines, lorsque leur nature ne s'y oppose pas, et dans le cas contraire, la peine la plus forte avec une aggravation spéciale. D'après le Code pénal de *Saxe*, le concours idéal entraine la peine la plus forte avec aggravation. Pour le concours réel, ce Code admet le cumul des peines, lorsqu'il est possible. La peine de mort et celle de la reclusion perpétuelle absorbent les autres pénalités. Lorsque le coupable a encouru plusieurs peines temporaires, emportant privation de la liberté, la peine du genre le plus élevé doit être prononcée; les autres sont converties en celle-là d'après une proportion déterminée par la loi.

Code pénal de *Wurtemberg*. La peine du délit le plus grave doit être prononcée, mais elle doit être augmentée du quart au moins et de trois quarts, au plus, de la somme des peines des autres délits. En cas de concours de peines emportant privation de la liberté, les moindres doivent être converties en celle du degré le plus élevé, d'après la proportion déterminée par le Code. Dans quelques cas prévus, le juge peut même prononcer une peine d'un genre plus élevé que celle du délit le plus grave. Les peines pécuniaires doivent être cumulées, quel qu'en soit le montant.

Les Codes de *Brunswick*, de *Hanovre*, de *Hesse* et de *Bade* renferment des dispositions à peu près semblables.

Le Code pénal de *Naples* punit l'auteur *de deux crimes* concurrents du *maximum* de la peine du crime le plus grave. Cette peine est élevée d'un degré, à l'exclusion toutefois de la peine de mort, si l'accusé est convaincu *de plus de deux crimes*. En cas de conviction de *deux délits*, les peines se cumulent sans qu'elles puissent excéder le *maximum* du délit le plus grave. S'il y a concours de *plus de deux délits*, les peines se cumulent jusqu'à concurrence du double du *maximum* de la peine la plus forte. Les mêmes règles s'appliquent au concours de deux ou de plusieurs contraventions.

Le Code du *Brésil* est le plus sévère de tous. Il prescrit l'exécution successive de toutes les peines, en commençant et en continuant de la plus forte à la moindre.

Voici les dispositions relatives aux crimes ou aux délits concurrents, du nouveau Code pénal des Pays-Bas (1),

« Si l'accusé est déclaré coupable, soit de plusieurs « crimes, soit de plusieurs délits, ou de crimes ou délits, « on lui applique seulement la peine que la loi inflige à « l'un de ces méfaits, et s'ils sont de diverse gravité, la « peine la plus forte; mais ce concours est considéré « comme une circonstence aggravante.

« Le juge a la faculté d'augmenter cette peine d'un « tiers : 1° En cas de concours de crimes, si la loi pro- « nonce contre chacun de ces crimes ou contre le plus « grave la peine de l'emprisonnement ordinaire ou extra- « ordinaire dans une maison de force, sans distinguer si « en même temps il y a eu ou non concours de délits; et « 2° En cas de concours de délits, si la loi prononce « contre ces délits, la peine de l'emprisonnement, pourvu « que l'augmentation reste en dessous de la somme des « peines portées par la loi contre ces délits. »

§ IV. — *Analyse des dispositions du projet de révision.*

29. Dans le chapitre qui fait l'objet du présent rapport, la commission n'a entendu parler que du concours proprement dit, du concours que les criminalistes appellent *réel* ou *matériel* et qui suppose que, *par différents faits*, on a enfreint plusieurs lois pénales différentes, ou plusieurs fois la même loi pénale.

Quant au discours dit *idéal* ou *formel*, le juge applique la peine du crime ou du délit le plus grave, lorsque le même fait enfreint à la fois plusieurs lois pénales, et il élève la peine, dans les limites du *maximum* et du *minimum*, quand ce fait lèse plusieurs personnes.

Le concours proprement dit, celui qui seul est réglé dans le projet de la commission, comprend les cas suivants :

A. *Concours simple :*

I. *De contraventions* (art. 83).

II. *De délits* (art. 85).

III *De crimes* (art. 88).

B. *Concours mixte :*

I. *De délits et de contraventions* (art. 84).

II. *De crimes et de contraventions* (art. 86).

III. *De crimes et de délits* (art. 87).

Voici les principes qui s'appliquent à ces différents cas :

I. Quelquefois les peines sont cumulées, soit sans restriction, soit dans certaines limites (art. 83, 84 et 85).

II. Le plus souvent la peine la plus forte est seule prononcée, mais avec une aggravation, tantôt facultative, tantôt obligatoire, à raison du concours (art. 87 et 88. § 1 à 5).

III. Dans deux hypothèses, la peine la plus forte absorbe les autres (art. 86 et 88. § 6).

Avant d'examiner en détail les diverses dispositions de notre projet, nous ferons encore remarquer qu'elles s'appliquent au concours de plusieurs infractions prévues par le Code pénal ou par des lois particulières. Il est évident, du reste, que le mot *plusieurs*, qui se trouve dans la rubrique du chapitre VI et dans les articles dont celui-ci se compose, signifie *plus d'un crime, plus d'un délit ou d'une contravention*, quel qu'en soit le nombre.

30. En vertu de l'art. 83 de notre projet, l'individu convaincu de plusieurs *contraventions* doit être puni à raison de chacune d'elles. Le cumul illimité des peines de simple police ne rencontrera sans doute aucune objection. Déjà sous l'empire de notre législation actuelle, le juge est tenu d'appliquer cumulativement ces sortes de pénalités, et la jurisprudence de la Cour de cassation de France, qui étendait la disposition de l'art. 365 du Code d'instruction criminelle aux contraventions, était évidemment contraire aux termes et à l'esprit de la loi. Mais grâce aux efforts de M. Dupin, cette cour a condamné elle-même sa jurisprudence antérieure, dans un arrêt solennel du 7 juin 1842. La Cour de cassation de Belgique a toujours reconnu le principe du cumul des peines de simple police. Dans son réquisitoire qui précède l'arrêt du 7 juin 1842, M. Dupin donne un extrait d'un mémoire du préfet de police de Paris, qui fait connaître à l'aide de quelles combinaisons, certaines classes de contrevenants éloignaient le moment de leur condamnation définitive, en se ménageant ainsi le moyen de commettre un grand nombre de contraventions qu'une seule peine devait expier.

« Le contrevenant, dit M. Nypels, conservant toujours sa liberté, pourra spéculer sur l'inaction momentanée des Tribunaux, et il le fera surtout alors qu'il s'agit d'une de ces contraventions destinées à produire un gain illicite; il multipliera ces contraventions, et il en commettra en toute assurance dix, cinquante, cent, parce qu'il sait bien qu'il ne lui en coûtera pas davantage dans le compte qu'il aura à rendre au Tribunal; il retirera, au contraire, de la multiplicité des faits un bénéfice certain et sans risque; il se sentira, comme le disait le procureur général à la Cour de cassation, non pas réprimé, mais protégé par la condamnation. »

A la vérité, notre projet élève le taux des peines de simple police en le portant à sept jours d'emprisonne-

(1) Liv. premier, tit. VI, art. 1.

ment et à vingt-cinq francs d'amende; mais ce changement n'est certainement pas un motif pour restreindre l'application du principe de la cumulation des peines.

31. Le cumul des peines n'est admis qu'avec certaines restrictions; lorsqu'un *délit* concourt avec des *contraventions*, ou que des *délits* concourent entre eux.

Dans le premier cas, les amendes sont cumulées; mais la peine de l'emprisonnement correctionnel est seule prononcée (art. 84).

Le cumul des amendes est nécessaire pour réprimer une foule de contraventions qui n'entraînent qu'une peine pécuniaire. D'ailleurs, s'il existe des circonstances atténuantes, le juge peut réduire les amendes. Si les contraventions entraînent un emprisonnement, la loi n'a pas besoin d'ajouter celui-ci à l'emprisonnement correctionnel, car les limites de ce dernier permettent au juge d'avoir égard aux contraventions qui concourent avec le délit.

Dans le second cas, qui est réglé par l'art. 85 du projet, le juge applique cumulativement toutes les peines qu'entraînent les délits concurrents. Mais cette cumulation, si elle était illimitée, conduirait à une sévérité excessive, et dénaturerait les peines correctionnelles. Supposons qu'un individu soit convaincu de plusieurs escroqueries précédées ou suivies de quelques vols simples. Serait-il équitable, serait-il même prudent d'autoriser les Tribunaux correctionnels à prononcer contre le prévenu un emprisonnement de vingt ou de vingt-quatre ans et une amende de quelques milliers de francs?

32. Quelle limite la loi doit-elle fixer en cette matière?

« L'application de l'art. 463 du Code pénal, a-t-on dit, permet au juge de cumuler les peines en restant, *dans tous les cas*, au-dessous du *maximum* de la peine du délit le plus grave. En recourant à cet article, le juge peut équitablement pondérer la peine de chaque délit, d'après leur gravité spéciale, et avoir égard aussi à la circonstance aggravante du concours. »

Sans doute, les délits concurrents peuvent présenter des circonstances atténuantes; mais si ces circonstances n'existent point, ce n'est certainement pas le *concours* de délits qui puisse autoriser le juge à réduire les peines, comme nous l'avons déjà fait observer (n° 15 *in fine*). Ensuite, nous ne comprenons pas comment le juge, tout en adoucissant les peines, puisse cependant avoir égard à la circonstance aggravante du concours.

Il nous semble que ces deux propositions se contredisent mutuellement. Enfin, dans notre opinion, la théorie que nous combattons a pour effet de détruire le principe : *A chaque délit sa peine*, et de la remplacer par le principe opposé. Nous le prouverons par l'exemple même que l'auteur de cette théorie présente pour soutenir la nécessité de cumuler les peines correctionnelles (n° 23 *in fine*).

Qu'un individu soit déclaré coupable, 1° d'un abus de confiance de nature à entraîner le *maximum* de la peine, deux ans de prison; 2° d'un vol simple, de nature à entraîner également le maximum de la peine, cinq ans de prison : quelle est la peine qui pourra lui être infligée sous l'empire de notre législation actuelle? Une seule peine, celle du vol. Quant à l'abus de confiance, il reste impuni. Est-ce là de la justice? Non, sans doute. Mais dans le système que nous combattons, le résultat sera absolument le même. En effet, si le prévenu qui méritait cinq ans d'emprisonnement, pour le vol simple, n'est condamné qu'à un emprisonnement de quatre ans; si ensuite les deux ans d'emprisonnement, qu'il a mérités pour l'abus de confiance, sont réduits à une année, ce prévenu ne subira toujours qu'un emprisonnement de cinq ans. Au fond l'injustice est la même; il est vrai que vous sauvez les apparences; mais vous les sauvez au prix d'un mensonge, en admettant des circonstances atténuantes en faveur d'un coupable qui ne mérite pas d'indulgence.

Il faut donc une autre limite que celle qui résulte de l'application de l'art. 463 du Code pénal. Cette limite est fixée, par l'art. 85 de notre projet, au double du *maximum* de la peine la plus forte. En effet, les peines cumulées en matière correctionnelle ne peuvent jamais excéder le double du *maximum* de l'emprisonnement et de l'amende, qu'entraîne le délit le plus grave.

Ainsi, quel que soit le nombre des délits concurrents, le prévenu ne pourra jamais être condamné à plus de huit années d'emprisonnement. Du reste, nous l'avons déjà dit, le système des circonstances atténuantes, adopté par la commission, permettra aux tribunaux correctionnels de réduire les peines même en cas de concours de plusieurs délits.

Il peut arriver qu'un prévenu soit convaincu de *plusieurs délits* et d'une ou de plusieurs *contraventions*. Dans cette hypothèse qui n'est pas textuellement prévue par le projet, il faut combiner les art. 84 et 85. L'emprisonnement correctionnel absorbera l'emprisonnement de simple police et les amendes seront cumulées, sans qu'elles puissent cependant excéder le double du *maximum* de l'amende que la loi prononce contre le *délit* le plus grave. En effet, si les amendes en matière correctionnelle doivent être réduites à ce taux, à plus forte raison les amendes de simple police doivent-elles subir cette réduction.

33. Lorsqu'un crime concourt avec une ou plusieurs *contraventions*, la peine de ce crime absorbe les peines de simple police, quand même la première ne consisterait que dans une détention d'un an à quatre ans (art. 86).

Il serait peu convenable, en effet, de cumuler des peines séparées par une aussi grande distance et d'obliger la Cour d'assises de prononcer des amendes pour de légères infractions que l'accusé expierait par quelques jours de reclusion ou de détention.

Lorsqu'un *crime* concourt avec un ou plusieurs *délits*, l'art. 87 de notre projet établit une distinction.

1. Si le crime emporte la reclusion ou la détention *ordinaires*, cette peine peut être élevée d'un degré; d'après la gradation établie aux art. 20 et 22 du projet, *à l'exclusion toutefois de la détention et de la reclusion extraordinaires*.

Ainsi, dans l'hypothèse dont nous parlons, les peines ne sont pas cumulées; le juge ne prononce qu'une peine, la reclusion ou la détention ordinaires, mais il peut élever cette peine d'un degré, s'il le juge nécessaire. L'aggravation est donc facultative et non pas obligatoire. S'il s'agit de délits légers, la Cour d'assises s'abstiendra d'aggraver la peine du crime qui concourt avec les premiers; car elle pourra suffisamment réprimer ces délits, en élevant le taux de la reclusion ou de la détention dans les limites du *maximum* et du *minimum*. Mais si les *délits* concurrents sont d'une certaine gravité, la Cour d'assises augmentera d'un degré la peine ordinaire du crime, à moins que celui-ci ne mérite que le *minimum* de cette peine. Supposons que l'accusé soit convaincu d'un crime emportant la reclusion de quatre à huit ans, et de quelques vols simples. Dans ce cas, si la Cour est d'avis que huit années de reclusion ne suffisent pas pour faire expier au coupable les crimes et les délits qu'il a commis, elle pourra le condamner à neuf, à dix et même à douze années de reclusion. Toutefois l'art. 87 de notre projet ne lui permet pas d'élever la peine jusqu'à la reclusion ou à la détention *extraordinaires*. Ainsi, lorsque le *crime* emporte la reclusion ou la détention de douze à seize ans, cette peine absorbe les peines des *délits* qui concourent avec le crime. Il est facile de justifier cette restriction que le projet met au pouvoir des Cours d'assises. D'abord, la reclusion et la détention extraordinaires qui entraînent des incapacités nombreuses et perpétuelles (art. 46), sont des peines très-sévères et hors de proportion avec des délits correctionnels, quelle que soit la gravité de ces délits. Ensuite, le projet établit, par cette exception, une différence marquée entre le cas où un *crime* concourt avec des *délits*, et celui où plusieurs *crimes* concourent entre eux (art. 88, § 2). Nous ferons encore remarquer que la Cour d'assises qui convertit, en vertu de l'art. 87, l'emprisonnement correctionnel en reclusion, doit procéder à cette conversion d'après une certaine mesure. Ainsi, dans le système de notre projet, une année d'emprisonnement équivaut à huit mois de reclusion. Quant à la détention considérée en elle-même, et abstraction faite des incapacités que la

Cour d'assises peut y attacher, nous ne la regardons pas comme plus sévère que l'emprisonnement en matière correctionnelle.

II. Si le *crime* qui concourt avec des *délits* emporte la peine de mort, la reclusion ou la détention extraordinaires, la peine de ce crime est seule prononcée. Il est évident que, dans cette hypothèse, la peine la plus forte doit absorber les autres.

34. Le concours de deux ou plusieurs *crimes* est réglé par l'art. 88 de notre projet, qui distingue comme suit :

I. Si ces crimes emportent la reclusion ou la détention *ordinaires*, la peine la plus forte est élevée d'un degré, d'après la gradation établie dans les art. 20 et 25 de notre projet.

Ici l'aggravation n'est plus facultative, mais obligatoire pour le juge. En effet, il s'agit, dans cette hypothèse, de faits dont chacun emporte au moins quatre à huit ans de reclusion, ou une détention d'un an à quatre ans. Toutefois, le système des circonstances atténuantes s'applique à ce cas, comme à tous les autres cas de concours.

Ensuite, cette aggravation n'est point limitée, comme dans l'hypothèse prévue par l'article précédent. La peine du crime le plus grave peut être élevée jusqu'à la reclusion ou à la détention extraordinaire. Ainsi, l'accusé convaincu de plusieurs crimes doit être condamné à la reclusion extraordinaire, si le crime le plus grave, ou tous les deux emportent la reclusion de douze à seize ans.

Sous l'empire de la législation actuelle, la gravité respective des peines se détermine par leur *nature*, suivant la place que leur assigne le Code dans l'échelle des pénalités. En vertu de ce principe on considère cinq années de travaux forcés comme une punition plus sévère que dix ans de reclusion, quoique, chez nous, il n'y ait presque plus de différence entre ces deux genres de pénalités. Dans le système de notre projet, la reclusion se trouve placée sur un degré plus élevé que la détention ; mais la différence qui sépare ces deux pénalités n'est pas assez marquée pour qu'on puisse déterminer leur gravité respective uniquement par leur *nature*, en faisant abstraction de leur *durée*. Il est impossible de considérer, par exemple, quatre ou huit années de reclusion comme une peine plus sévère que douze ou seize ans de détention dans une forteresse. En conséquence, les paragraphes 3 et 4 de l'art. 88 établissent les deux règles que voici : La peine la plus forte est celle dont la durée est la plus longue. Si les peines concurrentes sont de même durée, la reclusion est considérée comme une peine plus forte que la détention. Ces règles ne présenteront aucune difficulté dans leur application.

II. Si l'un des crimes dont l'accusé est convaincu, ou tous les deux, emportent la détention ou la reclusion *extraordinaires*, cet accusé est condamné conformément aux art. 77, § 2. 78. § 2 et 79 du chapitre *de la récidive*. Analysons cette disposition établie par l'art. 88, § 5, de notre projet.

A. L'un des crimes concurrents emporte la *détention extraordinaire :* dans ce cas, cette peine est seule prononcée, mais au *maximum*, et le coupable subit, en outre, un confinement solitaire d'un mois à son entrée dans la forteresse et de quinze jours annuellement (art. 77, § 2).

B. Si l'un des crimes emporte la *reclusion extraordinaire,* la Cour d'assises prononce celle-ci pour vingt ans au moins, et le condamné subit, en outre, un confinement solitaire de quarante jours à son entrée dans la maison de reclusion et de vingt jours annuellement (art. 78, § 2).

C. Que si les deux (trois, quatre, etc.), crimes emportent soit la reclusion, soit la détention *extraordinaires,* il est évident que le juge ne peut prononcer que l'une ou l'autre de ces deux peines, dont la durée légale ne peut, en aucun cas, être prolongée ; et si l'un de ces crimes était puni de la reclusion extraordinaire, tandis que l'autre emporterait la détention extraordinaire, c'est la première de ces deux pénalités qui devrait être prononcée. Mais ayant égard au second crime, autant que cela est possible, notre projet aggrave la peine principale dans son exécution en faisant subir au condamné un confinement solitaire de deux mois à son entrée dans la forteresse ou maison de reclusion, et d'un mois annuellement (article 79).

III. Enfin, si l'un des crimes concurrents emporte la peine de mort, cette peine est seule prononcée.

IV. Notre projet n'a pas prévu et n'avait pas besoin de prévoir l'hypothèse où *plusieurs crimes* concourent avec un ou plusieurs *délits*. En effet, si dans le cas de concours de plusieurs crimes, *quel qu'en soit le nombre,* le juge ne peut aggraver la peine que dans les limites tracées par l'art. 88, à plus forte raison ne peut-il lui être permis de franchir ces limites, lorsque quelques délits concourent avec deux ou plusieurs crimes.

35. L'application des principes que nous venons d'exposer ne doit pas être bornée au cas où l'accusé ou le prévenu est, dans le même débat, simultanément convaincu de plusieurs crimes ou délits; elle doit être étendue à tous les cas où un individu précédemment condamné pour un crime ou pour un délit se trouve poursuivi à raison de faits nouveaux, antérieurs à sa condamnation, et qui n'ont pas fait l'objet du jugement rendu contre lui.

Ainsi, lorsque de nouvelles infractions se découvrent, soit dans le cours même des débats auxquels le prévenu ou l'accusé est soumis, soit après la condamnation qui a suivi les débats, cette découverte nécessite de nouvelles poursuites. En effet, le concours de plusieurs infractions entraîne généralement le cumul des peines, ou du moins une aggravation de la peine la plus forte. Toutefois si, par exception à la règle, cette peine absorbait complétement les autres, des poursuites nouvelles seraient inutiles, à moins que le condamné n'eût des complices en état d'arrestation.

Il importe de remarquer que l'individu condamné à la peine de la reclusion ou de la détention ordinaires, et inculpé sur un ou plusieurs *délits,* antérieurs à cette condamnation, doit être traduit devant la Cour d'assises en vertu de l'art. 87, § 1er, du projet; car les Tribunaux correctionnels n'ont pas le droit de prononcer des peines criminelles, ni par conséquent d'aggraver la reclusion ou la détention prononcée par une Cour d'assises. La seconde Cour se conformera à la disposition de l'art. 87, en élevant soit dans les limites du *maximum* et du *minimum,* soit même d'un degré, si elle le juge nécessaire, la peine de reclusion ou de détention à laquelle le coupable a été précédemment condamné.

En règle générale, toutes les fois qu'un même individu est soumis à des débats séparés à raison de chacun des crimes ou des délits dont il s'est rendu coupable, le second juge fera ce que le premier aurait fait, s'il avait dû statuer simultanément sur les crimes ou délits concurrents, c'est-à-dire que le second juge prononcera de nouvelles peines correctionnelles qui se cumuleront avec les premières dans la mesure fixée par l'art. 85, ou qu'il aggravera la peine criminelle à laquelle l'accusé a été précédemment condamné (art. 87 et 88).

En tout cas, l'individu qui aurait été successivement condamné à plusieurs peines distinctes, ne subirait ces peines que dans les limites tracées par les dispositions de notre projet.

36. Un individu, déjà frappé d'une condamnation pour crime ou pour délit, peut se rendre coupable de plusieurs infractions nouvelles. Il y a alors récidive et concours de crimes ou de délits.

I. Si cet individu a commis, après sa condamnation, un *délit,* et une ou plusieurs *contraventions,* les amendes sont cumulées, tandis que la peine de l'emprisonnement correctionnel est seule prononcée ; mais le juge peut élever jusqu'au double le *maximum* de l'amende et de l'emprisonnement portés par la loi contre ce *délit* (art. 81 et 84).

II. En cas de conviction de plusieurs *délits* commis en récidive, quel est le pouvoir du juge? Supposons qu'un individu, précédemment condamné pour *crime* ou *délit,* se soit rendu coupable de trois *délits,* dont le premier emporte, au *maximum,* quatre ans ; le second, trois ans ; et

le troisième, deux années d'emprisonnement. Dans ce cas, le juge cumulera les peines, lesquelles toutefois ne pourront excéder huit années d'emprisonnement (art. 85).

Mais comment punira-t-il la récidive? Sera-t-il autorisé, en vertu de l'art. 81, d'ajouter à ces huit années le double du *maximum* de la peine de chacun des trois délits concurrents, c'est-à-dire quatre, plus trois, plus deux ans d'emprisonnement? Evidemment non, puisque ces aggravations cumulées excéderaient la mesure fixée par l'art. 85. Le juge ne pourrait aggraver les peines concurrentes qu'en se renfermant dans la limite tracée par cet article, c'est-à-dire qu'il ne pourrait prononcer que seize ans d'emprisonnement au plus. Mais ce serait encore trop rigoureux. A notre avis, il suffirait d'autoriser le juge à élever le taux de la peine du délit le plus grave. Ainsi, dans le cas que nous venons de supposer, le juge pourrait ajouter à la somme des peines cumulées quatre années d'emprisonnement pour punir la récidive, et condamner par conséquent le prévenu à un emprisonnement de douze ans au plus.

L'adoption de ce système présente d'autant moins de difficulté que, l'aggravation de la peine étant purement facultative, le juge est libre d'augmenter l'une des peines concurrentes sans en aggraver l'autre. Du reste, les cas où le juge croira, à cause de la récidive, devoir franchir la limite fixée par l'art. 85 se présenteront très rarement. Le plus souvent, et presque toujours, les circonstances lui permettront de rester en deçà de cette limite.

III. Lorsqu'un *crime* qui emporte la reclusion ou la détention *ordinaires* concourt avec un ou plusieurs *délits*, la peine de ce *crime peut* être élevée d'un degré, à l'exclusion de la reclusion et de la détention extraordinaires (art. 87).

Mais si l'auteur est coupable de récidive, cette peine *peut* être élevée de deux degrés, jusqu'à la reclusion ou la détention extraordinaires inclusivement (art. 77 et 78).

En cas de conviction de plusieurs *crimes*, commis en récidive, et emportant la reclusion ou la détention ordinaires, la peine la plus forte *doit* être élevée d'un degré, à cause du concours, et *peut* l'être de deux degrés, à cause de la récidive (art. 88, § 2; art. 77 et 78 du projet).

CHAPITRE VII.

DE LA PARTICIPATION DE PLUSIEURS PERSONNES AU MÊME CRIME OU DÉLIT ET DU RECÈLEMENT.

SECTION Ier. — *Législation comparée.*

§ Ier. — *Droit français.*

1. Le Code pénal divise les codélinquants en deux classes : les *auteurs* et les *complices* d'un crime ou d'un délit. Par *auteurs* le Code pénal entend ceux qui exécutent le crime ou qui coopèrent à l'exécution par un fait immédiat et direct. C'est du moins ce qui résulte du rapprochement de l'art. 59 avec l'art. 60. Tous les autres qui participent d'une manière quelconque au crime ou délit, soit avant, soit pendant son exécution, les recéleurs mêmes, sont indistinctement confondus sous le nom de *complices*, et punis, en thèse générale, de la même peine que l'auteur ou les auteurs de ce crime ou de ce délit.

En résumant les principes du Code pénal, TARGET disait : « Tous ceux qui ont participé au crime par provocation ou par complicité méritent les mêmes peines que les auteurs ou coopérateurs. Quand la peine serait portée à la plus grande rigueur par l'effet des circonstances aggravantes, il paraît juste que cet accroissement de sévérité frappe tous ceux qui, ayant préparé, aidé ou favorisé le crime, se sont soumis à toutes les chances des événements, et ont consenti à toutes les suites du crime (1). »

La disposition de l'art. 59 est parfaitement en harmonie avec les principes qui dominent le Code pénal. « C'est la nécessité de la peine qui la rend légitime, disait ailleurs le même TARGET..... La gravité des crimes se mesure non pas tant sur la perversité qu'ils annoncent, que sur les dangers qu'ils entraînent (2). » Conformément à cette théorie, il a paru *juste* aux rédacteurs du Code de punir avec la même sévérité tous ceux qui ont pris une part quelconque au crime, comme il leur avait paru *juste* d'assimiler la tentative de crime au crime consommé.

2. L'ancien droit français ne frappait pas indistinctement de la même peine tous ceux qui ont participé à un crime (3).

En ce qui concerne d'abord la participation *morale*, la jurisprudence et la doctrine considéraient ceux qui ont provoqué au crime par abus d'autorité ou de pouvoir, comme les seuls vrais coupables; elles supposaient que celui qui a exécuté l'action, n'a été que leur instrument, et qu'il a agi plutôt par crainte et obéissance, que par malice (4). Toutefois, cette règle n'était admise que dans les crimes ordinaires, et non pas dans les crimes *atroces* de leur nature, tels que les crimes de lèse-majesté divine et humaine, le parricide et l'assassinat, parce que ceux-ci supposent nécessairement de la méchanceté dans la personne qui les commet. Mais dans ces cas même l'auteur physique était puni moins sévèrement que l'auteur moral.

Le mandat, accompagné de dons ou de promesses, constituait un acte de complicité; le mandant et le mandataire qui avait exécuté le crime encouraient la même peine.

Le Conseil qui, dans le système de l'ancien droit, comprenait les instructions données pour commettre le crime, n'était punissable que dans le cas où il était la cause ou l'une des causes de l'action criminelle; mais alors le conseiller était puni moins sévèrement que l'auteur de l'action, à moins qu'il n'eût provoqué à un assassinat; car les ordonnances soumettaient à la même peine l'auteur de ce crime et ceux qui l'avaient instigué à le commettre.

Quant à la participation physique, tous ceux qui ont coopéré au crime avant ou pendant l'exécution, ainsi que les recéleurs des criminels et des objets volés, étaient assimilés aux auteurs du crime (5).

3. Le Code pénal de 1791 continua d'assimiler les complices par acte physique aux auteurs du crime, en frappant d'une peine uniforme celui qui a procuré au coupable les moyens de le commettre; celui qui a aidé ou assisté l'auteur dans les préparatifs ou l'exécution; enfin, celui qui a reçu gratuitement, acheté ou recélé les objets volés. Les rédacteurs du Code de 1791 appliquèrent la même règle aux auteurs et aux provocateurs, en plaçant sur la même ligne et ceux qui ont exécuté le crime et ceux qui y ont provoqué par dons, promesses, ordres, menaces, discours prononcés dans des lieux publics, placards ou bulletins affichés ou répandus dans lesdits lieux, ou par des écrits rendus publics par la voie de l'impression. Mais si, d'un côté, les dispositions du Code pénal de 1791 ont aggravé la rigueur de l'ancien droit, d'un autre côté, elles l'ont tempérée, en effaçant du catalogue des complices ceux qui ont conseillé le crime ou donné des instructions pour le commettre, ainsi que les recéleurs des criminels.

Il n'est pas sans intérêt de connaître textuellement ces dispositions, qui ont passé, avec quelques modifications, dans le Code pénal de 1810.

« Art. 1er. Lorsqu'un crime aura été commis, quiconque sera convaincu d'avoir, par dons, promesses, ordres ou menaces, provoqué le coupable ou les coupables à le commettre; ou d'avoir sciemment et dans *le dessein du crime* procuré au coupable ou aux coupables les moyens, armes ou instruments qui ont servi à son exécution; ou d'avoir sciemment, et dans *le dessein du crime*, aidé ou assisté le coupable ou les coupables, soit dans les faits qui

(1) Observations sur le projet du Code criminel, par TARGET, dans LOCRÉ, tome XV, p. 14.

(2) Voir notre rapport sur les trois premiers chapitres du projet, n° 1.

(3) CHAUVEAU ET HÉLIE, n° 624, prétendent que l'ancien droit avait adopté le principe de l'assimilation des auteurs et des complices. Mais MUYART de VOUGLANS, cité par ces auteurs à l'appui de leur opinion, fait remarquer que ce principe admettait d'importantes exceptions.

(4) *Velle non creditur, qui obsequitur imperio patris vel domini.* L. 4. D. de R. J. (L. 17).

(5) MUYART de VOUGLANS, *Les lois criminelles de France*, liv. I, t. II, § 1 et suiv.

ont préparé ou facilité son exécution, soit dans l'acte même qui l'a consommé, sera puni de la même peine prononcée par la loi contre les auteurs dudit crime.

« Art. 2. Lorsqu'un crime aura été commis, quiconque sera convaincu d'avoir provoqué directement à le commettre, soit par des discours prononcés dans les lieux publics, soit par placards ou bulletins affichés ou répandus dans lesdits lieux, soit par des écrits rendus publics par la voie de l'impression, sera puni de la même peine prononcée par la loi contre les auteurs du crime.

« Art. 3. Lorsqu'un vol a été commis, avec l'une des circonstances spécifiées au présent Code, quiconque sera convaincu d'avoir reçu gratuitement ou acheté ou recélé tout ou partie des effets volés, et sachant que lesdits effets provenaient d'un vol, sera réputé complice, et puni de la même peine prononcée par la loi contre les auteurs dudit crime (1). »

4. Les rédacteurs du Code pénal de 1810 conservèrent le principe d'assimilation, adopté par leurs devanciers, et l'étendirent non-seulement aux individus qui ont provoqué au crime par des machinations ou artifices coupables, mais encore à ceux qui ont donné des instructions pour le commettre. Quant à la disposition de l'art. 2 du Code pénal de 1791, elle fut reproduite dans les art. 102, 217, 285, 293 et 313 du Code de 1810. De son côté, la Cour de cassation de France renchérit sur la sévérité de ce Code en faisant retomber sur les complices les circonstances aggravantes qui sont personnelles à l'auteur. On peut affirmer, sans crainte d'être démenti, que la théorie de la complicité, établie par la législation et la jurisprudence françaises, est la plus absolue, la plus injuste et la plus impolitique qu'on puisse concevoir. « Ce principe d'uniformité, disent Chauveau et Hélie (2), qu'aucune législation n'a admis avec autant de rigueur, domine le Code; mais telle est l'injustice de cette disposition que l'interprétation n'a pas craint de lutter contre ses termes, pour lui imposer quelques distinctions pleines d'humanité. » Si ce principe n'a pas produit toutes les iniquités qui devaient résulter de son application, c'est que le jury s'est chargé, en France, de corriger la loi. Mais le jury, habitué à écarter les circonstances aggravantes, ou à admettre des circonstances atténuantes en faveur des complices, a fini par appliquer ce système aux auteurs et par soustraire des assassins, des empoisonneurs, des parricides au châtiment qu'ils avaient mérité.

Toutefois, en ce qui concerne les recéleurs d'objets volés, l'art. 63 du Code pénal de 1810 modifie le principe d'assimilation admis sans restriction par le Code de 1791. En vertu de cet article, la peine de mort, des travaux forcés à perpétuité ou de la déportation, lorsqu'il y a lieu, n'est appliquée aux recéleurs qu'autant qu'ils sont convaincus d'avoir eu, au temps du recélé, connaissance des circonstances auxquelles la loi attache les peines de ces trois genres : sinon, ils ne subissent que la peine des travaux forcés à temps.

« *Un cri s'élève au fond du cœur*, disait Target (3), et réclame une exception pour certains complices, et pour le recéleur de la chose volée, si les circonstances seules de l'exécution ayant emporté la peine de mort ou les peines perpétuelles, ils ont ignoré ces circonstances. Nous proposons qu'alors la peine soit réglée pour eux au degré immédiatement inférieur ; et nous sommes confirmés dans ce sentiment d'humanité et de justice, en voyant qu'il a dicté l'art. 5 de la loi du 13 floréal an XI sur les contrebandiers. »

Il est étonnant qu'il ne se soit pas élevé, dans les cœurs sensibles des rédacteurs du Code impérial, un cri pour réclamer la suppression de l'art. 62 qui assimile à la complicité le recélement des objets obtenus à l'aide d'un crime ou d'un délit.

5. On pouvait espérer que le législateur de 1832 réformerait le système vicieux du législateur de 1810. Cet espoir fut déçu. « Elevons autour de l'ordre social un rempart nouveau et durable, avant de renverser la vieille barrière qui l'a protégé si longtemps. » Voilà ce que répondit le rapporteur de la commission nommée par la Chambre des députés à ceux qui réclamaient une révision des principes du Code. L'assimilation des auteurs et des complices du crime était une vieille barrière qu'il ne fallait pas renverser ; mais chose étrange, le législateur qui voulait en faire un rempart nouveau et *durable*, fournit lui-même au jury les moyens de le battre en brèche.

La réforme du système de la complicité se réduisit à une insignifiante modification introduite dans l'art. 63 du Code pénal. La disposition qui frappe les recéleurs d'objets volés de la même peine que les auteurs du vol, lors même qu'il n'y a pas de concert entre les uns et les autres, tourmenta la conscience des rédacteurs du projet de révision de 1832, comme elle avait tourmenté la conscience de Target et de ses collègues. Pour l'apaiser, on décréta que désormais les recéleurs ne monteraient plus sur l'échafaud et qu'au lieu d'avoir la tête tranchée, ils seraient condamnés aux travaux forcés à perpétuité, s'ils avaient eu connaissance au temps du recélé, des circonstances auxquelles la loi attache la peine de mort.

L'exposé des motifs du projet de loi et les rapports de la commission se bornaient à cette simple mention : « Le projet de loi propose la suppression de la peine de mort et l'application des travaux forcés à perpétuité pour le recélé d'objets volés, dans le cas où le vol est puni de mort. »

Aucune discussion ne s'éleva sur la théorie de la complicité adoptée par le Code pénal, ni dans la Chambre des députés, ni dans la Chambre des pairs. Le silence gardé sur ce point, même par les membres qui désapprouvaient le principe de l'assimilation, s'explique facilement. Peu de jours auparavant, M. de la Rochefoucauld avait proposé et soutenu, dans un discours éloquent, un amendement ayant pour but de faire punir la tentative de crime de la peine immédiatement inférieure à celle du crime même. M. Mérilhou se borna à répondre que *cet amendement serait subversif de toute la législation criminelle*, et l'amendement fut rejeté. Le lendemain, M. Taillandier, soutenu par plusieurs collègues, proposa la suppression de la mort civile « de cette vieille fiction qui a traversé les ténèbres du moyen-âge pour venir augmenter encore les rigueurs dont on accablait les protestants français au XVII^e^ siècle et les émigrés au XVIII^e^ ; *et que la sombre tyrannie qui présidait à la rédaction du Code de* 1810, s'est empressée de maintenir comme tant d'autres vestiges d'un autre âge.

L'amendement fut écarté sur l'observation du rapporteur, qu'il serait impossible de toucher à la mort civile sans toucher en même temps à des articles nombreux et importants du Code civil! Lorsque la discussion s'ouvrit ensuite sur l'art. 63, les membres dont les propositions venaient d'être repoussées, furent convaincus d'avance qu'ils ne parviendraient pas à faire modifier le principe de l'art. 59. D'ailleurs, le rapporteur de la commission était tout prêt à recourir à l'argument banal qui lui avait si bien réussi dans la discussion sur la tentative (4).

§ II. — *Projet belge de* 1834.

6. L'auteur du projet belge de 1834 n'a pas jugé à propos, dans cette partie si difficile et si compliquée de la législation criminelle, de renouveler les efforts qu'il avait faits en matière de tentative, de s'élever jusqu'aux principes du droit pénal. Si nous exceptons la modification introduite dans l'art. 63, le reste n'est que la reproduction de la théorie, aussi simple qu'injuste, du Code pénal sur la complicité.

(1) *Code pénal de* 1791, seconde partie, tit. III.
(2) *Théorie du Code pénal*, n° 665.
(3) *Voir* Locré, tome XXIX, p. 235.

(4) Qu'importe, disait dans cette discussion M. Dumon, qu'importe que la loi égale dans tous les cas la tentative à l'exécution, si l'admission des circonstances atténuantes permet au jury de tenir compte à l'accusé du bonheur qu'il a eu de ne pouvoir commettre son crime.

On serait d'abord tenté de croire que la difficulté d'exprimer en formules claires et précises les diverses espèces et les degrés différents de la participation, et plus encore le désir de simplifier le système, pour le mettre à la portée de l'intelligence d'un jury, ont engagé l'auteur à ne tenir aucun compte des progrès que la science et la législation ont faits en cette matière.

Mais l'exposé des motifs prouve que cette considération n'a exercé aucune influence sur la théorie adoptée par le projet. Si, en matière de complicité, le système vicieux du Code pénal de 1810 a été presque entièrement maintenu, c'est que l'auteur du projet de révision de 1834 s'est imaginé que ce système n'a jamais soulevé la moindre objection, et qu'il a même pour lui l'assentiment de tous les législateurs. En effet, nous lisons dans l'exposé des motifs le passage suivant :

« *Toutes les législations* ont puni de la même peine les « auteurs principaux ou co-auteurs, et les complices « qui ont participé au crime, soit en le préparant, en « y provoquant ou en facilitant les moyens de l'exécu« ter (1). »

C'est une grande erreur (2).

§ III. — *Législations étrangères.*

7. Le droit romain ne contient pas de principes généraux sur la complicité. Les *leges judiciorum publicorum*, et plus tard les constitutions impériales déterminaient, pour *certains* crimes, les actes de participation punissables. Quelques-unes de ces lois confondaient, dans une formule générale, tous ceux qui avaient contribué au crime d'une manière quelconque (3).

Les complices d'un *crimen publicum* étaient, en règle générale, punis de la même peine (4) ; mais quelquefois d'une peine moins forte, que les auteurs du crime (5).

Les interprètes ne sont pas même d'accord sur la question de savoir quelle est, d'après cette législation, la règle, et quelle est l'exception. Quoi qu'il en soit, un des anciens criminalistes les plus renommés, Matthaeus (6), dit déjà que la participation accessoire au crime ne mérite pas la même peine que la participation principale.

Le droit canon établit que les complices doivent être punis moins sévèrement que les auteurs du crime (7).

La même règle se trouve consacrée par la constitution criminelle de Charles-Quint, appelée vulgairement la *Caroline* (art. 177).

La législation anglaise prononce, il est vrai, la même peine contre les agents secondaires et contre les agents principaux ; mais cette règle a été modifiée en plusieurs cas par des statuts. Quant à ceux qui, sachant qu'un crime a été commis, reçoivent, assistent ou recèlent les coupables ou les objets volés, ils ne sont punis que d'une peine inférieure (8).

8. Le Code prussien ne punit point tous les complices de la même peine que les auteurs du crime ; mais ceux-là seulement qui ont coopéré *à l'exécution*, ou qui, *au moment de l'exécution*, ont aidé ou assisté l'auteur, ou qui, enfin, ont favorisé le crime par recélé ou par d'autres actes postérieurs à l'exécution et *concertés à l'avance* avec l'auteur ou les acteurs de l'action (9).

D'après le Code autrichien, les individus qui participent à un crime, soit avant, soit pendant l'exécution, sont punis, en général de la même peine que les auteurs.

Mais la participation qu'on appelle *subséquente* (par exemple, le recélement des criminels ou des choses volées) constitue un délit *spécial*, qui est puni bien moins sévèrement que la participation aux actes préparatoires ou d'exécution. Les complices d'un *meurtre* sont condamnés à une peine beaucoup inférieure à celle qui atteint l'auteur ou les auteurs de ce crime (10).

Le Code bavarois distingue avec précision les auteurs, les complices et les fauteurs d'un crime ou d'un délit. Les complices se divisent en trois classes, et la peine, qui est toujours inférieure à celle des auteurs, se proportionne à l'importance de la participation. Le Code entend par *fauteurs* ceux qui, par des actes postérieurs à l'exécution du crime et qui s'y rattachent, ont favorisé le crime, pourvu que ces actes n'aient pas été concertés à l'avance, car autrement ce seraient des actes de complicité. Les *fauteurs* que le Code divise également en trois catégories, sont punis comme les complices du deuxième et du troisième degré (11).

9. Tous les Codes criminels que l'Allemagne a vus naître dans les derniers temps, les Codes d'Oldenbourg, de Saxe, de Wurtemberg, de Brunswick, de Hanovre, de Hesse et de Bade, les cinq Codes récemment publiés en Suisse et le nouveau projet du Code pénal pour la Prusse, tous adoptent le système qui distingue les auteurs, les complices et les fauteurs d'une action qualifiée crime ou délit, quoiqu'ils ne se servent pas tous des mêmes expressions pour désigner ces trois classes de coupables, et établissent, en principe, que les auteurs d'un crime ou d'un délit méritent d'être punis plus sévèrement que les complices et les fauteurs de ce crime ou délit (12).

Le même principe est admis dans les différents projets publiés dans les Pays-Bas et destinés à remplacer le Code pénal de l'empire.

Les nouveaux Codes d'Italie, notamment ceux de Parme, de Naples et de Sardaigne, quoique plus ou moins calqués sur le Code pénal français, établissent cependant, sur la punition de la complicité, des distinctions qu'on cherche en vain dans ce dernier (13).

Le Code pénal du Brésil et celui de la République de Bolivia prononcent, sauf quelques exceptions, une peine moins rigoureuse contre le simple complice, que contre l'auteur principal (14).

L'auteur de l'exposé des motifs du projet belge de 1834 se trompe donc étrangement, s'il croit que *toutes* les législations adoptent la théorie de la complicité, établie par le Code pénal français. Ce Code est peut-être la *seule* législation existante qui ait admis le principe absolu d'assimilation des complices et des auteurs.

§ IV. — *Observations générales.*

10. Lorsque plusieurs individus ont coopéré à un crime, la justice exige que chacun d'eux soit puni en raison de la part qu'il a prise à ce crime. Mais comment déterminer à l'avance toutes les formes que la participation au crime peut revêtir ? Comment apprécier *a priori* tous les degrés dont elle est susceptible et qui varient presque à l'infini ?

Le législateur français a évité la difficulté à l'aide d'une injustice, en frappant de la même peine tous ceux qui ont participé d'une manière quelconque à un crime ou délit. Sans doute, la loi ne doit pas entrer dans tous les détails de la complicité ; elle ne doit point établir des distinctions qu'elle n'est pas à même de formuler avec précision et clarté ; il lui est impossible de prévoir et de

(1) Exposé des motifs, p. 24.

(2) *Quid enim, si omnes sciant, quod ille solus ignorat?* L. 9, § 2. D. de Juris et facti ignorantia (XXII, 6).

(3) *Cujus ope consilio, dolo malo, id factum sit.*

(4) L. 6. L. 7. D. ad L. Pompejam de Parricid. (XLVIII. 9). L. 6, § ult. D. ad L. Fabiam de Plagiar. (XLVIII, 15). L. 8. L. 14. D. Jul. de Adult. (XLVIII. 5.) L. un. C. de Crim. pecul. (IX. 28).

(5) L. un. C. de Nili agger. non rump. (IX. 38.) L. un. § 2, C. de Raptu virgin. (IX. 13.)

(6) *De criminibus*, L. 48. Tit. 18, cap. 4, nº 19.

(7) Cap. 6. X de Homicid.

(8) BLACKSTONE. Liv. IV, chap. 3. CHAUVEAU et HÉLIE, nº 626.

(9) *Droit commun de Prusse.* Partie II. T. 20. p. 62, 72 et suiv.

(10) *Code pénal autrichien.* Partie I, §§ 5. 6. 119 et 120.

(11) *Code pénal* de 1813. Art. 45. 46, 75 à 89.

(12) *Voyez* sur ces législations MITTERMAIER, dans ses additions au Manuel de FEUERBACH, §§ 44 et suiv.; et NYPELS, dans ses additions à l'ouvrage de CHAUVEAU et HÉLIE, nº 631.

(13) MITTERMAIER, *Journal de législation étrangère.* T. IV. ROSSI, p. 41. NYPELS, ouvrage cité.

(14) FŒLIX, *Revue étrangère*, novembre 1833, p. 49.

régler toutes les circonstances qui modifient la culpabilité des codélinquants. Mais la participation à un délit admet, comme la tentative, des degrés bien distincts, bien tranchés, et qui établissent des différences marquées entre ceux qui ont concouru au même crime. Le devoir du législateur est de fixer ces degrés, de définir les diverses espèces de participation qui admettent une appréciation générale, et de graduer les peines d'après ces distinctions, en abandonnant au juge le soin d'avoir égard aux nuances intermédiaires, aux circonstances diverses qui peuvent modifier la valeur morale du fait imputé.

« Il faut distinguer, dit Rossi (1), entre les divers degrés de participation au crime : quelle que soit la difficulté du travail, il faut oser l'affronter. Qui voudrait sanctionner par paresse une loi draconienne? »

11. Nous n'avons pas reculé devant les difficultés nombreuses que présente cette matière; elles ne nous ont pas paru insurmontables.

Le système que nous proposons tend à concilier les exigences de l'ordre social avec les principes éternels de la justice; ce système nous paraît simple et nettement défini; il écarte tous ces détails inutiles, toutes ces classifications doctrinales que l'on trouve dans la plupart des législations allemandes, qui, nous pouvons bien le dire, ressemblent plus à des manuels de droit pénal, qu'à des Codes criminels.

La section suivante contiendra l'analyse du système adopté par la commission et formulé dans les art. 89 à 95 de notre projet. Pour éviter les répétitions, nous discuterons les principes qui dominent la matière, en expliquant les dispositions auxquelles ils servent de base.

Section II. — *Système du projet de la commission.*

§ 1er. — *Conditions de la participation criminelle.*

12. Est coupable de participation à un crime ou à un délit, celui qui, sciemment et volontairement, a contribué, de la manière déterminée par la loi, à ce crime ou à ce délit.

Cette définition renferme les conditions requises pour que la participation soit criminelle.

Première condition. Il faut que la participation se rattache à une action qualifiée crime ou délit par la loi. (Art. 89, § 1 et art. 90, § 1 *du projet.*) Celui qui a fourni à une personne les moyens de se donner la mort, ou qui l'a aidée à exécuter son projet, ne peut être puni comme complice du suicide, parce que le suicide n'est pas un délit. Mais il faut que cette personne ait mis elle-même fin à ses jours. L'acte par lequel on donne la mort à un autre, même avec son consentement, n'est plus un acte de complicité du suicide, mais un meurtre ou un assassinat (2). Pareillement, celui qui a aidé le débiteur à détruire ou à détourner les objets saisis sur ce dernier, n'encourt aucune peine; car le fait auquel il a coopéré n'est prévu par aucune loi pénale. A la vérité, l'art. 600 du Code de procédure civile déclare que ceux qui enlèvent ou détournent les effets saisis sont poursuivis conformément au Code criminel. Mais le fait n'étant spécialement puni par aucune loi, le propriétaire qui enlève ou détruit lui-même les objets saisis sur lui, n'est passible d'aucune peine, et ne peut par conséquent avoir des coauteurs ou des complices dans le sens du Code pénal (3).

L'amnistie qui a pour effet d'abolir le crime, ne laisse pas de complices. Ainsi, lorsqu'une loi d'amnistie couvre la désertion, ceux qui auraient procuré à des militaires les moyens de déserter leur drapeau, ne pourraient être l'objet d'aucunes poursuites (4).

Il en serait autrement, si l'acte de complicité constituait en lui-même et indépendamment de la désertion, un crime; par exemple, si cette désertion avait été favorisée par des gendarmes, ou facilitée au moyen d'un faux commis par un officier de l'état civil (5).

13. Mais lorsque le fait est qualifié crime ou délit par la loi, l'individu qui a participé à ce fait doit être puni comme co-auteur ou comme complice, si toutes les conditions de la participation criminelle concourent dans l'espèce, quand même l'auteur principal n'encourrait aucune peine, soit parce qu'il peut faire valoir une cause de justification personnelle, c'est-à-dire une circonstance qui, sans effacer la criminalité de l'acte, fait disparaître la culpabilité de l'agent; tel que le jeune âge, la démence, la contrainte, la bonne foi; soit parce qu'il est décédé ou en fuite; soit enfin parce qu'il n'est pas justiciable de nos Tribunaux. La culpabilité étant personnelle, l'impunité de l'un des codélinquants ne peut profiter à l'autre.

En conséquence, A) lorsqu'un crime a été commis par plusieurs qui y ont pris une *part égale*, en d'autres termes, lorsqu'il y a plusieurs auteurs d'un crime, l'un d'eux peut être puni, quoique l'autre ne le soit point. Ainsi, lorsqu'on a provoqué un enfant, un fou à mettre le feu à la grange du voisin, l'auteur physique du crime sera acquitté et l'auteur moral subira la peine portée par la loi. Ainsi, lorsqu'un étranger a commis, en pays étranger, un crime sur l'instigation ou avec la coopération d'un Belge, celui-ci peut être condamné en Belgique, tandis que le premier n'est point justiciable de nos Tribunaux à raison de ce fait.

B) Lorsqu'il y a *participation inégale* à un crime, c'est-à-dire lorsque de deux codélinquants l'un est auteur et l'autre complice de ce crime, l'acquittement du premier n'empêche pas la condamnation du second. Le mineur de 16 ans, qui a enfreint sans discernement la loi pénale, échappe à toute punition; mais les agents secondaires qui lui ont donné des instructions ou fourni les moyens de commettre le crime, qui l'ont aidé à préparer ou à exécuter ce dernier, sont punis comme complices.

La doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour reconnaître ce principe, même sous l'empire d'une législation qui déclare les complices punissables de la même peine que les auteurs du crime. Ce serait, en effet, absurde de déduire des termes de l'art. 59 la conséquence, que les complices ne peuvent être punis lorsque l'auteur ne l'est point. Rauter dit avec raison que les complices ne sont point punis par voie *subsidiaire*.

Le fait de complicité est incriminé par lui-même, pourvu qu'il se rattache à un fait incriminé par la loi. D'ailleurs, les meilleurs auteurs interprètent la disposition de l'art. 59 du Code pénal en ce sens que les complices doivent être punis de la même peine que s'ils étaient auteurs du fait principal.

La question est résolue par les termes même de notre projet, dont l'art. 92 punit les complices d'une peine inférieure à celle *qu'ils encourraient s'ils étaient auteurs du crime ou du délit*.

Au reste, il n'est pas nécessaire que le fait auquel on a participé constitue un crime consommé; une tentative de crime qui réunit toutes les conditions exigées par la loi pour être punissable est également une action qualifiée crime et à laquelle plusieurs personnes peuvent prendre part, quoique cette action ne soit pas assimilée au fait consommé.

14. *Seconde condition.* Il faut que l'accusé ait contribué au crime, *de la manière déterminée par la loi.* Sans doute, on peut provoquer à un crime, on peut en faciliter la préparation ou l'exécution par les moyens les plus différents, les plus variés. Mais la loi pourrait-elle, sans danger, autoriser le juge à punir toutes les espèces de participations, à frapper tous ceux qui ont coopéré à un crime d'une manière quelconque? Il dépendrait donc du juge

(1) *Traité de droit pénal*, p. 380, édit. de Bruxelles.
(2) Arr. cass. du 16 nov. 1827.
(3) Le fait en question est spécialement puni par l'art. 400 du Code pénal revisé, en France, par la loi de 1832; et il le sera sans doute aussi par le nouveau Code pénal belge.
(4) Arr. cass. du 7 janv. 1809 et du 10 octobre 1822.
(5) Arr. cass. du 4 mai 1810 et du 10 mai 1811.

de considérer comme des actes de participation des provocations indirectes, de simples conseils, des instigations de toute nature? Il dépendrait du juge de punir comme co-auteurs ou comme complices ceux mêmes qui n'auraient pas prévenu le crime qu'ils pouvaient empêcher? Le législateur qui adopterait un pareil système, accorderait aux Tribunaux un pouvoir effrayant et dépouillerait les citoyens des garanties auxquelles ils ont droit.

La loi doit donc déterminer les circonstances constitutives de la participation criminelle; elle doit définir avec toute la précision possible les faits par lesquels on peut coopérer à un crime ou à un délit.

Les art. 89, 90 et 91 du projet ont pour objet de caractériser les faits élémentaires de la participation. Nous analyserons ces faits dans un instant. Remarquons, en attendant, que les dispositions de ces articles sont, comme toutes les dispositions pénales, essentiellement limitatives et qu'elles n'admettent par conséquent aucune application analogique. Remarquons encore qu'il est indispensable que les circonstances constitutives de la participation, principale ou accessoire, telles que ces articles les ont déterminées, soient exactement précisées dans les questions soumises au jury.

15. *Troisième condition.* Il faut qu'on ait contribué *sciemment* au crime. La participation n'est punissable qu'autant qu'elle a été le résultat d'une intention criminelle, intention qui suppose que l'agent a *connu* la criminalité de l'acte et qu'il l'a *voulu* commettre. S'il est constaté que l'accusé n'a pas agi avec connaissance, les faits matériels de complicité cessent de constituer un crime ou un délit. Mais est-il nécessaire que la loi exprime cette condition? A notre avis, il faut distinguer. Si la preuve du fait de la participation suffit pour produire une pleine conviction que l'accusé a agi avec connaissance, si ce fait n'est guère susceptible de deux explications différentes, l'énonciation de cette condition serait inutile. *Res ipsa in se dolum habet* (1).

Il est impossible que ceux qui ont coopéré directement à l'exécution d'un meurtre ou d'un vol, que ceux qui y ont provoqué ou qui ont donné des instructions pour le commettre, aient ignoré qu'ils contribuaient à l'un ou à l'autre crime. Aussi, cette condition n'est-elle point mentionnée dans les §§ 2, 4 et 5 de l'art. 89, ni dans le § 2 de l'art. 90 du projet (2).

Que si, au contraire, la culpabilité ne résulte pas, *prima facie*, de la nature même de l'acte de participation, il faut que la loi exige, en termes formels, que l'accusé ait agi avec connaissance, et alors cette condition doit être spécialement énoncée dans la question soumise au jury. On peut, en effet, procurer à une personne les moyens de commettre un crime, sans connaître le but auquel ils doivent servir. On peut aider l'auteur dans les faits préparatoires ou d'exécution; on peut même lui prêter une aide telle que sans ce secours le crime ne pourrait se commettre, tout en ignorant que l'on coopère à une action criminelle; par exemple celui qui a fait sentinelle pendant qu'il se commet un vol, ou le domestique qui, pendant que son maître enlève une personne, lui garde, à quelque distance de là, une voiture, les chevaux, les déguisements nécessaires pour la consommation du crime.

Cette condition énoncée dans l'art. 60, §§ 2 et 3, du Code pénal de 1810, l'est également dans l'art. 90, §§ 3 et 4, de notre projet, tandis qu'elle est omise dans le § 3 de l'article 89; non pas, sans doute, parce qu'elle résulte de la nature même de l'acte de participation, car nous venons de prouver le contraire, mais pour un autre motif que nous ne pouvons faire comprendre qu'en expliquant la disposition même qui fait l'objet dudit paragraphe (3).

16. L'individu qui a coopéré à un crime n'est coupable de participation qu'autant qu'il a agi avec connaissance. Mais suffit-il qu'il ait su que par son fait il facilitait l'exécution d'un crime, ou faut-il qu'il ait également connu les circonstances aggravantes qui ont accompagné le crime? La Cour de cassation de France a constamment jugé, depuis la promulgation du Code pénal de 1810, que la même peine doit frapper et les auteurs du crime et leurs complices, encore bien qu'il soit reconnu que ces derniers n'ont point participé aux circonstances aggravantes du crime, et même qu'ils les ont ignorées. Les principaux motifs de ces arrêts sont : que l'art. 59 est général et ne fait point dépendre son application de la participation qu'aurait eue le complice aux circonstances aggravantes du fait principal; que l'art. 63 ne permet, d'ailleurs, de modifier la peine, lorsque les complices n'ont point eu connaissance des circonstances aggravantes, que dans le seul cas du recélé (4).

Cette jurisprudence est-elle à l'abri de toute critique? Nous ne le pensons point. L'art. 59 du Code pénal punit, il est vrai, les complices d'un crime ou d'un délit de la même peine que les auteurs de ce crime ou de ce délit; mais cette disposition doit s'entendre en ce sens que les complices sont punis comme s'ils étaient auteurs de l'action. Il faut donc distinguer entre les circonstances aggravantes qui résultent de qualités personnelles, telles que la qualité de père, de fils, de tuteur, de fonctionnaire public, de domestique; et les circonstances qui sont inhérentes au crime, telles que les circonstances aggravantes d'un vol. Les premières restent à la charge de celui d'entre les participants qui en est l'objet; elles ne peuvent donc nuire aux complices, si elles se rencontrent seulement dans l'auteur, *quand même les complices en auraient eu connaissance.* Les secondes, au contraire, se communiquent, dans le système du Code pénal, à tous ceux qui ont participé au crime, *quand même ils les auraient ignorées.* Sous ce dernier rapport, la jurisprudence de la Cour de cassation de France est conforme aux termes et à l'esprit du Code.

Cependant, cette jurisprudence a été attaquée, d'une manière absolue et sans distinction, par quelques criminalistes qui prétendent que, dans aucun cas, les complices ne peuvent encourir une peine plus rigoureuse à raison des circonstances aggravantes avec lesquelles le crime a été commis, s'ils n'ont pas connu ces circonstances. Comme le système que nous avons adopté pourrait rencontrer les mêmes objections, il importe de les réfuter en peu de mots.

17. Pour combattre la doctrine de la Cour de cassation de France, on dit :

« L'art. 60 du Code pénal ne déclare complices que ceux qui, *avec connaissance*, ont aidé ou assisté l'auteur de l'action. Or, est-ce avoir connaissance d'une action, que d'en ignorer les plus graves circonstances? Est-ce agir avec connaissance que de participer par une telle complicité à un *crime*, lorsqu'on a la ferme conviction qu'on ne participe qu'à un délit? Pour la complicité, comme pour tout autre fait punissable, ce n'est pas la matérialité de l'action, c'est sa moralité qu'il faut apprécier. » (5)

Sans doute, le fait matériel de la participation ne suffit point pour constituer un crime ou un délit; il faut qu'on ait coopéré à l'action *avec connaissance.* Mais que veut dire cette expression employée par le Code pénal et reproduite dans notre projet? Que les complices ont dû connaître le but et la nature de l'action à laquelle ils ont participé. Mais le Code et le projet n'exigent point qu'ils aient été informés de toutes les circonstances du crime pour en mériter la peine. Les termes de la loi ne permettent point cette distinction, et il suffit que l'art. 63 du Code pénal l'ait formellement autorisée vis-à-vis des complices par

(1) L. 56. D. de Verb. oblig. (15. 1).

(2) Il est de l'essence même des choses, dit DALLOZ (VI, 246, note 1), que celui qui donne des instructions pour commettre un crime, les donne méchamment, et dans l'intention qu'elles servent à la consommation du crime. » Voyez ci-dessous, le n. 59 bis.

(3) Voir ci-dessous le n° 30 *in fine.*

(4) CHAUVEAU et HÉLIE. *Traité du Code pénal,* n° 706.

(5) DE MOLÈNES, *De l'humanité dans les lois criminelles,* p. 545 et suiv.

recélé, pour qu'elle soit implicitement repoussée à l'égard des autres complices (1). La disposition du paragraphe dernier de l'art. 94 de notre projet s'y oppose également; car, bien que celui-ci n'assimile pas aux complices les receleurs des objets volés, il est cependant évident qu'il aurait appliqué cette même distinction aux complices, s'il avait voulu l'admettre à leur égard. Nous aurons tout à l'heure l'occasion de justifier notre système.

18. On attaque la jurisprudence de la Cour de cassation ou plutôt le principe adopté par le législateur, comme contraire à toute raison, à toute justice. « S'il est indispensable, dit Boitard (2), pour constituer la complicité, qu'il y ait connaissance de la part du complice, j'avoue que je ne comprends pas pourquoi cette connaissance, absolument exigée pour les faits qui constituent la pénalité, n'est pas également nécessaire, également indispensable pour les faits qui l'aggravent. Ainsi, l'on est parfaitement d'accord, et la loi est formelle à cet égard, que celui qui a fait la garde, le guet, croyant aider, par exemple, à un rendez-vous, et qui aura par cette assistance facilité un vol commis à son insu, il est certain que celui-là n'est atteint d'aucune espèce de peine; il a cru aider à un fait que la loi pénale ne frappait pas; aucune loi, aucune peine ne peut l'atteindre. Pourquoi donc en serait-il autrement s'il a cru aider à un fait que la loi punissait comme délit, et qu'en réalité ce fait, à son insu, ait revêtu le caractère du crime?

« Une fois dans cette route, il est difficile de s'arrêter. Par exemple, s'il est vrai de dire, comme peut-être la loi l'a entendu, que la simple connaissance du fait originaire, du fait primitif, rend le complice responsable de tous les actes qui l'ont aggravé, il faudra dire que celui qui a prêté une arme, un bâton par exemple, à un homme qui voulait battre son ennemi dans un guet-apens, il faudra dire que celui qui a prêté le bâton, sachant qu'il devait servir à battre, sera puni comme assassin, si le bâton est devenu l'instrument de l'assassinat. Il faudra dire que celui qui, par menaces, promesses, par des encouragements illicites, a excité à un vol dont l'accomplissement lui paraissait facile, devra être puni de mort, si pour accomplir ce vol, la personne qu'il y avait excitée, avait commis un meurtre; car telle est la peine de l'art. 304.... »

Il est facile de démontrer que les conséquences tirées par Boitard du principe qu'il combat ne sont point fondées. Si vous avez chargé quelqu'un de voler et que votre mandataire joigne un meurtre au vol; si vous avez prêté à un individu un bâton, sachant qu'il doit servir à frapper une personne, et qu'au moyen du bâton cet individu commette un assassinat, vous ne pouvez être puni ni comme co-auteur du meurtre, ni comme complice de l'assassinat (3); car l'assassinat et le meurtre ne sont pas des circonstances simplement aggravantes des coups ou du vol, mais des crimes différents et qui, de plus, supposent l'intention de donner la mort (4), intention qui vous a été complétement étrangère.

19. L'attention de la Commission a été naturellement appelée sur le point de savoir si les codélinquants devaient également avoir connaissance, au moment de la participation, des circonstances aggravantes qui ont accompagné le crime. Voici le système adopté par la Commission.

Les circonstances aggravantes sont de deux espèces : les unes résultent de qualités ou de rapports personnels; les autres sont inhérentes au crime même. Nous nous réservons de développer cette distinction, lorsque nous parlerons de la peine réservée aux complices. (5)

Les premières, exclusivement attachées à la personne ne se communiquent pas aux codélinquants qui ne se trouvent point dans la même position, encore bien qu'ils aient connu ces circonstances. D'abord, il est certain, même sous l'empire de notre législation actuelle, que la qualité de l'un des *co-auteurs* du crime ne peut déterminer l'aggravation à l'égard des autres. Nulle disposition de notre projet, nulle disposition même du Code pénal de 1810, n'inflige à plusieurs auteurs d'un crime l'obligation de subir l'aggravation qui peut être due à l'un d'eux à raison d'une circonstance personnelle. Cette aggravation qui ne pèse point sur les co-auteurs, ne retombe pas non plus sur les complices. En effet, aux termes de l'art. 92 du projet, les complices sont punis d'une peine inférieure, non pas à celle de l'auteur, mais à la peine qu'ils encourraient eux-mêmes, s'ils étaient auteurs du crime. Ainsi, lorsqu'un faux a été commis en écriture authentique par un fonctionnaire avec le concours de plusieurs particuliers, l'aggravation qui puise ses motifs dans cette qualité personnelle n'atteint point les co-auteurs ni les complices du fonctionnaire, qu'ils aient connu ou ignoré cette qualité.

Les circonstances aggravantes, au contraire, qui tiennent au fait même, qui lui sont inhérentes, telles que les aggravations qui ont accompagné un vol, se communiquent à tous ceux qui ont pris à ce crime une part égale ou inégale, encore bien qu'ils aient ignoré ces circonstances.

Nous reconnaissons qu'en théorie, pour que toute la criminalité de l'acte puisse s'étendre à tous les codélinquants, chacun d'eux doit avoir connu, au moment de l'action, non-seulement le crime, mais encore les circonstances aggravantes qui l'ont accompagné.

Mais est-il nécessaire, est-il utile que la loi consacre ce principe? Nous ne le pensons point, et nous avons de bons motifs pour ne pas suivre ce système.

20. La plupart des crimes qui se commettent avec le concours de plusieurs personnes, sont délibérés, concertés, arrêtés à l'avance; le temps, le lieu de l'action, les moyens qui doivent y servir, sont déterminés, les rôles distribués entre les associés avant que l'on procède à l'exécution. Qu'importe dès lors que l'un des malfaiteurs ait ignoré quelque circonstance particulière qui, dans l'exécution, est venue aggraver le crime? Qu'importe, par exemple, qu'un des voleurs qui se sont introduits dans la maison pour piller le coffre-fort du propriétaire ait porté des armes cachées ou exercé des violences sur ce dernier, à l'insu de leur associé placé dans la rue pour faire le guet? En s'unissant dans un but commun, ne se sont-ils pas soumis à toutes les chances des événements? N'ont-ils pas consenti à toutes les suites du crime?

Il y a plus : lorsqu'un individu a provoqué quelqu'un à commettre un crime, la justice le rend responsable des circonstances aggravantes avec lesquelles le mandataire, sans excéder les bornes du mandat, a exécuté le crime, ainsi que des suites de ce crime, en tant qu'il a pu les prévoir. Celui qui a chargé un autre de voler un objet gardé dans une maison fermée, doit encourir, en bonne justice, la peine du voleur, quand même celui-ci aurait exécuté le crime à l'insu du provocateur, la nuit, avec le concours de plusieurs, à l'aide de menaces ou de violences contre les personnes, à moins que le mandant n'ait formellement défendu l'emploi de ces moyens. Lorsque l'enfant, exposé ou délaissé dans un lieu solitaire, est demeuré mutilé, ou que la mort s'en est suivie, la mère qui avait ordonné l'exposition pourrait-elle se plaindre de l'aggravation de la peine qui l'atteint, en soutenant qu'elle a ignoré, ou qu'elle n'a pas voulu les conséquences de son crime?

Les co-auteurs ou les complices pourront donc rarement faire valoir l'exception d'ignorance, et dans le cas où cette exception est recevable, le système des circonstances atténuantes permet aux Tribunaux d'y avoir égard.

Il résulte de ces observations que la loi ne peut établir

(1) Chauveau et Hélie, n° 708.

(2) *Leçons sur le Code pénal*, p. 289 et suiv. Voyez aussi Morin. *Dictionnaire du droit crim.*, p. 176, qui s'exprime dans le sens de Boitard.

(3) Voyez Jousse, *Traité de la justice crim.* T. I, p. 28, Muyart de Vouglans, *Les lois crim. de France.* L. I. T. II. § 2, n° 3. Rossi, *Traité de droit pénal*, p. 392, 393, édit de Bruxelles, etc. Voyez aussi les n° 38 et 39 *infra*.

(4) Art. 309 du Code pénal revisé par la loi de 1832. — Voyez notre rapport sur les trois premiers chapitres du premier livre, n° 90 litt. B.

(5) Voir *infra* les n°s 81 et suiv.

un principe qui, en réalité, n'est applicable que dans un fort petit nombre de cas, et qui admet tant de restrictions qu'il forme une exception plutôt qu'une règle. D'ailleurs, le système contraire imposerait au ministère public l'obligation de prouver que chacun des co-délinquants a connu non-seulement la nature et le but de l'action à laquelle ils ont concouru, mais encore toutes les circonstances particulières du crime : preuve qui, le plus souvent, est impossible ; tandis que, dans le système adopté par la Commission, c'est à l'accusé à justifier son ignorance des faits qui ont aggravé le crime, lorsque cette justification est admissible ; et dans ce cas le juge réduira la peine.

21. *Quatrième condition.* — Pour que la participation à un crime ou à un délit soit punissable, il faut enfin qu'on ait contribué *volontairement* à ce crime ou à ce délit, c'est-à-dire dans l'intention d'y participer, avec le dessein de le favoriser, d'aider à le préparer ou à le consommer.

Ainsi, toute participation suppose une unité de volonté et d'action, un concert formé entre deux ou plusieurs personnes ; les coupables doivent avoir un but commun et vouloir réaliser ce but par la coopération de tous.

Il ne suffit donc pas qu'on ait contribué *sciemment* à un crime ou à un délit, il faut encore qu'on y ait contribué *volontairement*. Cette dernière condition est aussi nécessaire que la première, puisque la résolution criminelle ou la culpabilité proprement dite se compose de deux éléments : la connaissance et la volonté. Le Code pénal de 1791 exigeait formellement le concours de ces deux conditions :

« Quiconque sera convaincu d'avoir *sciemment et dans le dessein du crime*, procuré au coupable les moyens, etc..., d'avoir *sciemment et dans le dessein du crime*, aidé ou assisté le coupable, etc. (1) »

La condition relative à la *volonté* de coopérer au crime, a été omise dans l'art. 60 du Code pénal de 1810, et nous n'avons pas jugé nécessaire de la reproduire dans notre projet. En effet, c'est un principe généralement reconnu que l'intention criminelle (*dolus*) est un élément constitutif de tout *crime* et même de tout *délit*, à moins que la loi n'ait puni, par une disposition expresse et spéciale, la simple faute (*culpa*), comme par exemple, dans les cas prévus par les art. 319 et 320 du Code pénal (2).

22. Ce serait une erreur de croire que celui qui a contribué à un crime avec connaissance, y ait aussi contribué volontairement, c'est-à-dire dans l'intention d'y coopérer. Dans le plus grand nombre de cas, il est vrai, la connaissance implique la volonté ; mais il n'en est pas toujours ainsi. Un serrurier peut être informé de l'intention de celui qui lui commande des clefs, de s'en servir pour commettre un vol. S'il fabrique ces clefs, est-ce à dire qu'il ait la volonté de se faire le complice du voleur, de préparer l'exécution du crime?

La connaissance qu'il avait du projet criminel suffit pour le faire condamner à la peine portée par l'art. 399 du Code pénal ; mais elle ne suffit point pour prouver qu'il a eu le dessein de participer au vol dont il ne doit retirer aucun profit. Il peut avoir eu le désir de gagner un bon salaire, et non pas de prendre part à l'entreprise.

La preuve de la volonté de coopérer au crime ne résulte donc pas de la connaissance seule que l'on a de fournir à une personne les moyens de le commettre ; elle ne peut s'établir que par le concert formé entre les codélinquants.

Rien n'empêche, sans doute, de demander au jury si l'accusé est coupable d'avoir coopéré au crime avec connaissance et volonté ; mais le mot *volontairement* ne se trouvant pas dans la loi, l'accusé ne peut exiger que cette condition de la participation criminelle soit énoncée dans la question à soumettre au jury.

Cependant, la volonté ou l'intention étant un élément de la culpabilité, le jury a le devoir de déclarer l'accusé non coupable, s'il a acquis la conviction que ce dernier n'a pas participé à l'action volontairement, dans le dessein du crime.

23. Il résulte du principe que nous venons d'établir, que dans les délits instantanés, provenant d'un mouvement imprévu, sans délibération précédente, on ne doit, rigoureusement parlant, reconnaître ni co-auteurs ni complices. La culpabilité d'un agent n'a pas pu se communiquer à l'autre ; point d'association, point d'intelligence, ni de pacte qui rende commune à tous la même action criminelle. Si plusieurs personnes ont agi, il y a autant de délits distincts, plus ou moins graves, qu'il y a eu de faits individuels (3). Tel est le cas du meurtre commis par plusieurs dans une rixe. *Si in rixa percussus homo perierit, ictus uniuscujusque in hoc collectorum contemplari oportet* (4).

24. Puisque la participation à un délit n'est punissable qu'autant qu'elle résulte d'une intention criminelle, on ne peut admettre une complicité par simple faute, une complicité involontaire. Cette proposition est évidente, lorsqu'il s'agit d'un crime commis à dessein par l'un et que l'autre a facilité sans le vouloir, par imprudence. Une femme emploie, pour se faire avorter, les moyens qu'un médecin a indiqués, par manière de conversation, dans une réunion à laquelle assistait cette femme. Quelqu'un a prêté à un individu qu'il ne connaissait point des limes, des crochets, une échelle, dont ce dernier se sert pour commettre un vol. S'il résulte des circonstances que le premier a agi sans mauvais dessein, son imprudence ne peut le rendre coupable de participation.

Mais ne peut-on pas devenir *complice*, par simple faute, d'un délit de négligence (*delictum culposum*) ; par exemple, d'un homicide involontaire?

Dans l'opinion de Chauveau et Hélie (5), rien ne s'oppose à ce qu'une imprudence ait des complices. Les règles de la complicité ne reçoivent pont d'exception dans le cas des art. 319 et 320 du Code pénal ; car d'une part ces règles sont générales et d'un autre côté leur application n'éprouve point un obstacle réel. Telle est aussi la doctrine de la Cour de cassation de France, qui décide que rien n'implique contradiction de déclarer un prévenu complice par promesses, menaces, instructions, aide ou assistance, de l'imprudence ou de la négligence qui ont occasionné un homicide involontaire (6). Nos auteurs expliquent cette décision par deux exemples. Un cocher pousse ses chevaux au milieu d'une foule, et il les pousse sur l'ordre et d'après les instructions de son maître dont il guide la voiture. L'homicide causé par cette imprudence, disent-ils, aura pour auteur le cocher et pour complice le maître, conformément à l'art. 60 du Code pénal. Un enfant tire un coup de fusil dans un lieu public avec l'aide de son père, et il tue ou blesse une personne. L'un sera auteur et l'autre complice de l'homicide involontaire.

Remarquons que dans ces deux cas, et dans tous les cas semblables, la question que l'on soulève est une question complétement oiseuse. En effet, le maître et le père ont été involontairement cause, tout aussi bien que le cocher et le fils, de l'homicide qui est résulté de leur fait. Or, l'art. 319 du Code pénal punit de la même peine tous ceux qui, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements, ont commis involontairement un homicide, *ou en ont été involontairement la cause*. Il n'est donc pas nécessaire de faire violence aux principes pour atteindre les personnes dont il s'agit.

Mais supposons une complicité proprement dite, une participation secondaire, accessoire à un délit commis par imprudence. L'individu qui a prêté le fusil, sachant qu'on voulait s'en servir pour tirer dans un lieu public, ou qui

(1) Code pénal de 1791, part. II, tit. III, art. 1. *V.* aussi *supra*, n 3.
(2) *Motifs du Code pénal*, t. II, p. 37, art. 84. Merlin. Répert. *Vo Intention.*—Bourguignon. *Manuel*, sur l'art. 161 du Code d'inst. crim.—Rauter, t. I, no 61 et 61 *bis*. Arr. cass. du 12 septembre 1812 et du 4 février 1814, etc.
(3) Rossi. *Traité de droit pénal*, p. 399, édit. de Bruxelles.
(4) L. 17. D. *ad L. Cornel. de sicar.* (48. 8.)
(5) Théorie du Code pénal, no 2659, édit. de Bruxelles.
(6) Arr. de cass. du 8 sept. 1831.

a appris à des jeunes gens à préparer le feu d'artifice qu'ils ont tiré à proximité de maisons couvertes de chaume peut-il être puni comme complice de l'homicide ou de l'incendie involontaire qui est résulté de ce fait? La négative nous paraît incontestable. Point de complicité sans intention criminelle, par conséquent sans connivence, sans concert formé entre deux ou plusieurs personnes de commettre le crime en commun. Lorsqu'un délit, tel qu'un homicide, a été commis involontairement par plusieurs, tous ceux qui en ont été *la cause*, encourent la peine portée par l'art. 319 du Code pénal; les autres, dont la participation n'a pas été *une des causes* du délit, restent impunis.

§ II. — *Des diverses espèces de participations.*

25. Toute participation à un délit suppose un fait, une action par laquelle on contribue à l'existence de ce délit. Mais ne pourrait-on pas devenir complice par omission? Plusieurs criminalistes répondent affirmativement à cette question. Dans leur système, la participation à un délit peut être positive ou négative. La première consiste dans des faits par lesquels on coopère à un délit; la seconde a lieu, lorsqu'on facilite l'exécution d'un crime, en omettant de faire ce qui pourrait le prévenir. On se rend, suivant ces auteurs, coupable de participation négative, en n'empêchant pas le crime que l'on pourrait empêcher, ou en ne révélant pas à l'autorité le projet criminel dont on a connaissance.

Cette théorie, qui est en opposition avec les principes, n'a pas été admise par notre législation. La doctrine et la jurisprudence sont d'accord sur ce point (1). La non révélation de certains crimes dont la répression intéresse plus particulièrement l'ordre public, est punie par le Code actuel, non pas comme un acte de complicité, mais comme un crime ou délit spécial (2).

Nous disons que cette théorie est contraire aux principes qui dominent la matière. D'abord, il est évident qu'on ne peut coopérer à un délit par l'inaction ou le silence. Ensuite, toute participation suppose dans l'agent, non-seulement la connaissance du projet criminel, mais encore la volonté de contribuer à son exécution. Or, la circonstance qu'une personne n'a pas empêché ou révélé le crime, ne prouve point qu'elle a eu le désir de le voir exécuter, et moins encore qu'elle a voulu le favoriser. Cette personne peut avoir eu d'autres motifs pour rester dans l'inaction en présence du crime, ou pour garder le silence sur le projet criminel dont elle est informée. Si cette omission constitue un délit, ce n'est peut être qu'un délit *sui generis*.

D'ailleurs, la culpabilité ne résulte que d'une participation déterminée par la loi. Aucune induction ne peut être tirée des circonstances que la loi déclare constitutives de la complicité, à d'autres circonstances auxquelles elle n'a pas attaché le même caractère, quand même on y apercevrait la plus grande analogie. Or, notre projet, comme le Code actuel, ne punit, comme coupables de participation, que ceux qui ont provoqué ou aidé au crime, qui ont donné des instructions ou fourni les moyens de le commettre.

26. On distingue plusieurs espèces de participations :

1° A ne considérer que l'élément du temps, on peut participer à un délit par des actes qui précèdent l'action principale, ou par des actes qui l'accompagnent ou en font partie. Le Code pénal de 1810 admet encore une participation *subséquente*, quoiqu'il soit impossible de coopérer ou de prendre une part quelconque à un délit déjà consommé.

2° Relativement aux faits par lesquels on coopère au délit, la participation est *purement morale* ou *physique*. On se rend coupable de participation purement morale, lorsque, par des efforts criminels, on exerce une influence plus ou moins active et directe sur la volonté de l'agent, soit en le provoquant au crime, soit en corroborant le projet criminel déjà arrêté par lui. La participation physique consiste dans des faits matériels par lesquels on contribue sciemment et volontairement à l'existence du délit. La connaissance et la volonté sont des conditions essentielles de toute participation, par conséquent aussi de celle que nous appelons physique ou matérielle, et que nous n'appelons ainsi que pour la distinguer de la participation purement morale.

3° Enfin, par rapport à son influence, toute participation, précédente ou concomitante, physique ou morale, est de deux espèces : *principale* ou *accessoire*. Les coupables de participation principale s'appellent *auteurs;* les coupables de participation secondaire sont des *complices* proprement dits.

Maintenant si, en prenant cette dernière distinction pour base du système, on parvient à distinguer avec assez de précision les espèces qui doivent constituer la participation *principale* et placer les agents criminels au nombre des *auteurs*, tout deviendra clair et suffisamment positif. Toutes les espèces de participations non comprises dans cette catégorie seront *secondaires*, et ne pourront donner lieu qu'à une accusation de *complicité* (3).

27. « La résolution et le fait matériel, dit Rossi (4), sont les deux éléments constitutifs du délit. Ainsi, tout individu qui donne *naissance* à l'un ou à l'autre de ces éléments, contribue d'une manière principale et directe à l'existence du délit; il en est *cause*. Il peut y avoir en même temps des facilités secondaires, des impulsions ultérieures; mais les éléments constitutifs du délit existent indépendamment de ces impulsions, de ces facilités. Les auteurs de ces faits secondaires auront approuvé le projet, secondé l'exécution du crime; mais ils n'ont rien *créé*. Le crime, peut-être avec moins de facilité et plus de risque, aurait été également commis par les *co-auteurs;* il a été, en outre, favorisé par des *complices*. Les *co-auteurs* décident que le crime existera, et ils l'exécutent ou le font exécuter. Les *complices* accèdent à cette décision, en facilitant l'exécution; mais ils ne sont pas les vrais auteurs du crime. La *résolution* n'est pas leur œuvre; *l'exécution* non plus. »

D'après cela, nous appelons *auteur* du délit celui qui en est cause. On peut devenir cause du délit par acte physique ou par acte moral. Sont auteurs du délit *par acte physique :*

Ceux qui l'ont exécuté ou qui ont coopéré directement à son exécution;

Ceux qui, par un fait quelconque, et avec connaissance, ont prêté, pour l'exécution, une aide telle que, sans leur secours, l'action n'aurait pu être commise.

Sont auteurs *par acte moral :*

Ceux qui, par dons, promesses, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, machinations ou artifices coupables, ont provoqué à cette action;

Ceux qui, soit par des discours tenus dans des lieux ou réunions publics, soit par des placards affichés, soit par des écrits imprimés ou non, et vendus ou distribués, ont provoqué directement à la commettre. (*Art. 89 du projet.*)

28. Des auteurs du délit se distinguent les *complices;* leur participation n'est que secondaire. Ils coopèrent au crime, mais par des actes qui ne les placent pas au nombre des auteurs.

Tels sont :

Ceux qui ont donné des instructions pour commettre l'action;

Ceux qui ont procuré des armes, des instruments ou tout autre moyen qui a servi à l'action, sachant qu'ils devaient y servir;

Ceux qui, hors le cas prévu par le § 3 de l'art. 89, ont, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'action, dans les faits qui l'ont préparée ou facilitée, ou dans ceux qui l'ont consommée;

Ceux qui, connaissant la conduite criminelle des mal-

(1) Carnot sur l'art. 60 n° II. Le Graverend, t. I, ch. III, sect. I, § 1. Chauveau et Hélie, n° 652, Rossi, p. 407. Arr. cass. 20 janv. 1807, 30 nov. 1810, 13 mars 1812.

(2) Art. 103 à 107, 136, 137, 138, 144 du Code pénal.
(3) Rossi, *Traité de droit pénal*, p. 383, édit. de Bruxelles.
(4) *Ibidem.*

faiteurs exerçant des brigandages ou des violences contre la sûreté de l'État, la paix publique, les personnes ou les propriétés, leur ont fourni *habituellement* logement, lieu de retraite ou de réunion. (*Art.* 90, 91 *du projet.*)

Toute participation suppose des actes qui accompagnent l'action principale, ou qui en font partie. On peut, il est vrai, se rendre coupable de faits postérieurs à un crime déjà consommé et qui s'y rattachent d'une manière plus ou moins directe; mais ces faits, nous l'avons dit, ne constituent pas une participation à ce crime, et, par conséquent, ne peuvent être punis comme des actes de *complicité*. Toutefois, si les actes matériellement subséquents avaient été promis ou concertés avant l'exécution du crime, il y aurait véritablement participation; car cette promesse, ce concert formé entre les auteurs du crime et leurs fauteurs, facilite l'exécution des crimes projetés, en assurant aux premiers des secours pour les soustraire aux recherches et à l'action de la justice, ou pour recueillir les avantages qu'ils se promettent du crime. C'est en vertu de ce principe, que l'art. 91 assimile aux complices les recéleurs habituels des malfaiteurs.

Après avoir ainsi tracé les éléments du système adopté par la commission, nous entrerons dans les détails de notre projet.

§ III. — *Des auteurs d'un crime ou délit.*

A. *Des auteurs par acte physique.*

29. L'art. 89 du projet punit comme *auteurs* d'une action qualifiée crime ou délit :

Ceux qui l'ont exécutée ou qui ont coopéré directement à son exécution. Celui qui saisit la personne que l'on veut tuer; celui qui lui lie les bras; celui qui la bâillonne; celui qui l'égorge, sont co-auteurs de l'assassinat. Celui qui soutient l'échelle; celui qui garde à vue les habitants de la maison et les empêche, par des menaces, d'appeler au secours; celui qui force la serrure; celui qui s'empare des rouleaux d'or, sont co-auteurs du vol. Celui qui arrête les chevaux; celui qui se présente armé à la portière de la voiture et demande la bourse, et ceux qui, sans rien faire ni rien dire, prêtent leur présence pour faire nombre et effrayer les voyageurs, sont co-auteurs du brigandage (1).

30. Sont également punis comme *auteurs* de l'action :

Ceux qui, par un fait quelconque, ont prêté pour l'exécution une aide telle que, sans leur secours, l'action n'aurait pu être commise.

Il importe de bien définir le sens et la portée de cette disposition. En parlant de ceux qui ont prêté pour *l'exécution* une aide nécessaire, indispensable, le projet n'entend point restreindre la qualification d'auteur à ceux dont le secours est intervenu dans l'exécution même du crime; il s'agit, dans ce paragraphe, de la participation qui se manifeste par aide ou assistance, soit dans les préparatifs, soit dans les actes d'exécution; il s'agit, en d'autres termes, de ceux qui ont, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'action dans les faits qui en ont préparé ou facilité l'exécution. Si le crime avait pu être commis sans leur assistance, quoique peut-être avec moins de facilité et plus de risque, ceux qui ont prêté leur secours sont punis comme *complices*, conformément au § 4 de l'art. 90 du projet. Que si, au contraire, ils ont prêté une aide telle que, sans leur secours, le crime n'aurait pu être commis, leur participation est principale, et le projet les assimile aux auteurs du crime. En disant que, *sans leur secours, l'action n'aurait pu être commise*, le projet ne prend pas ces mots dans un sens absolu. Pour que l'accusé de participation mérite d'être puni comme co-auteur, il suffit que, sans son secours, l'action n'eût pas été commise avec les circonstances qui l'ont accompagnée, de la manière dont elle a été exécutée, le jour où elle a eu lieu, etc.

Le domestique qui ouvre aux voleurs la porte de la maison de son maître; celui qui fait le guet, pendant l'exécution du crime; celui qui, pendant que son ami enlève une personne, l'attend avec une voiture, des chevaux; celui qui a prêté sa maison pour l'exécution d'un assassinat (2); celui qui y attire la victime; celui qui l'y retient jusqu'à l'arrivée des assassins; celui qui sert de guide aux rebelles qui veulent s'emparer par un coup de main d'une place forte, ou qui les avertit, par des signaux, du moment favorable à l'exécution de leur projet, sont tous co-auteurs du crime ou peuvent du moins l'être.

La question de savoir si le secours prêté par l'accusé était ou n'était point nécessaire pour l'exécution du crime, est une simple question de fait, dont la solution appartient au jury.

Dans toutes les accusations de participation principale par aide ou assistance, il faut donc demander au jury :

I. *Si l'accusé est coupable d'avoir, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'action, dans les faits qui l'ont préparée ou facilitée, ou dans ceux qui l'ont consommée* (*art.* 90 *n°* 4).

II. *Si l'accusé a prêté, pour l'exécution du crime, une aide telle que sans son secours, l'action n'aurait pu être commise.*

Si les deux questions sont résolues affirmativement par le jury, l'accusé sera puni comme *co-auteur* du crime. Que si le jury répond affirmativement à la première, et négativement à la seconde, l'accusé sera puni comme complice de ce crime.

Il n'est pas nécessaire, sans doute, de faire remarquer que, pour se rendre coupable de participation, il faut prêter son secours dans une intention criminelle, et partant *avec connaissance* (n° 15). Mais comme le jury ne doit répondre à la question de savoir si l'assistance prêtée par l'accusé était nécessaire, qu'après l'avoir reconnu coupable d'avoir, *avec connaissance*, aidé ou assisté l'auteur dans les faits préparatoires ou d'exécution, il était inutile d'exprimer cette condition dans le n° 3 de l'art. 89 du projet. Les observations que nous venons de faire, trouveront leur complément dans celles que nous présenterons plus loin, en exposant les motifs du § 4 de l'art. 90 de notre projet (3).

31. Parmi ceux que le projet punit comme auteurs de l'action qualifiée crime ou délit, on peut trouver des degrés différents de culpabilité. Mais la loi ne peut entrer dans tous les détails de cette matière; elle n'a pas les moyens de distinguer, de préciser toutes les nuances de la participation criminelle; elle doit en abandonner l'appréciation à la conscience éclairée des juges.

« La moralité de l'action individuelle, dit Rossi (4), peut ne pas être la même pour tous : le premier auteur de la résolution, celui qui a proposé aux autres ses projets et ses plans, sera probablement celui sur qui pèsera la plus haute responsabilité morale. Mais il n'est pas donné à la justice humaine d'approfondir les mystères de la conscience, au point d'établir, pour ces nuances, des *classes* différentes de coupables. S'il est aussi injuste que dangereux de frapper de la même peine toute espèce de participation au crime, il ne serait ni moins dangereux ni moins injuste d'établir, en pratique, un trop grand nombre de subdivisions, tirées de nuances morales qu'il est impossible de bien caractériser. En supposant à l'œil humain plus de perspicacité et de justesse qu'il n'en possède, on ne le rend pas plus clairvoyant : la multiplicité des détails le fatigue, et bientôt il ne voit plus qu'à travers un voile qui lui fait porter des jugements hasardés et contradictoires. D'ailleurs, le législateur n'a ni le besoin, ni le droit de scruter à fond la perversité morale de l'agent, et d'atteindre par la sanction pénale la dernière limite de la justice absolue. La même espèce de peine peut donc être appliquée à tous les co-auteurs du crime. »

(1) Rossi, *Traité de droit pénal*, p. 394.

(2) L'individu qui prête sa maison pour l'exécution d'un crime, n'est pas simple complice. L'art. 90, n° 3, du projet ne s'applique qu'aux objets mobiliers qui ont servi à commettre le crime, tels que clefs, limes, crochets, cordes, échelles, armes, poison, etc. Voir ci-dessous n° 62 *in fine*.

(3) Voir ci-dessous, les n°s 64 et suivants.

(4) *Traité de droit pénal*, p. 396.

B. *Des auteurs par acte moral, ou des provocateurs.*

I. EN GÉNÉRAL.

32. Le projet regarde comme *auteurs* du crime ou du délit: *Ceux qui, par dons, promesses, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, machinations ou artifices coupables, ont provoqué à cette action; ceux qui, soit par des discours tenus dans les lieux ou réunions publics, soit par des placards affichés, soit par des écrits, imprimés ou non, et vendus ou distribués, ont provoqué directement à le commettre* (Art. 89, §§ 4 et 5). Dans le système de notre projet, les individus qui, par les moyens indiqués, ont provoqué au crime sont coupables de participation principale et punis de la même peine que les auteurs physiques du crime; car, en règle générale, ils ont donné naissance à la *résolution* de l'exécuter. Ce principe d'assimilation, adopté par toutes les législations modernes (1), a été attaqué dans les derniers temps par le savant CARMIGNANI (2), qui considère la participation morale, même la plus directe, comme purement secondaire, comme un simple acte de *complicité;* mais la théorie du criminaliste italien a été victorieusement réfutée par un auteur non moins célèbre.

33. « Suivrons-nous, dit ROSSI (3), l'opinion de ceux qui regardent la participation *morale*, même la plus directe, comme une participation purement accessoire?

« Comme mesure politique, une loi de ce genre ne paraît pas sans quelque utilité. Les inventeurs d'un projet criminel, qui ne peuvent ou ne veulent pas l'exécuter de leurs propres mains, trouveraient plus difficilement des hommes propres à servir leurs passions, si ces hommes savaient qu'ils vont courir un danger, toujours plus grand que celui auquel s'expose leur mandant ou leur conseiller. Dans cet arrangement, l'instigateur se donne pour un lâche; l'exécuteur est ou paraît dupe. Ce sont des rôles que même les hommes corrompus n'aiment pas à jouer.

« Mais l'injustice d'une pareille disposition serait révoltante. Comment établir une règle absolue, d'après laquelle l'homme qui, par son crédit, son influence, par ses promesses ou par son or, est parvenu à faire d'un autre homme l'instrument de ses passions; l'homme aussi lâche que scélérat qui, pour perdre son ennemi, immole à ses désirs criminels un autre individu, une autre famille, sera passible d'une peine moindre que celle de l'exécuteur du crime? Ce serait accorder une prime à la plus noire scélératesse. Si la culpabilité se proportionne à l'importance du rôle que l'agent a joué, il est évident qu'en plusieurs cas l'auteur du projet criminel est tout aussi coupable, ou plus coupable encore que l'exécuteur de l'acte matériel. D'ailleurs, cette loi engagerait le malfaiteur riche et puissant à chercher des complices, à communiquer le poison de son iniquité à l'homme nécessiteux, doué trop souvent d'un courage brutal, d'un esprit faible et d'un bras vigoureux. Voilà un mal moral et politique, plus certain que l'espoir de rendre par cette loi plus difficiles les moyens de trouver des complices.

« La découverte du crime devient, il est vrai, plus facile, tant que ce n'est pas une seule et même personne qui l'a projeté et exécuté. Est-ce à dire qu'il faille pour cela favoriser la multiplication des délinquants? A ne faire même qu'un calcul d'utilité, où serait l'avantage? Favorisez ce genre de complicité, vous arriverez plus aisément à la découverte de quelques crimes ou de ses auteurs; mais combien de crimes resteront sans exécution, si ceux qui les ont projetés ne trouvent pas aisément des exécuteurs, ou si l'auteur du projet sait qu'il ne gagnera rien à se donner un complice, que c'est sans aucun avantage qu'il va courir la chance d'être trahi?

« *Le crime n'aurait pas eu lieu sans l'exécution matérielle.* Sans doute, comme l'incendie n'a pas lieu sans feu, ni l'empoisonnement sans poison. Cependant ce n'est pas le feu ni le poison qui sont les principaux coupables. Il n'y a rien que de sérieux dans cette observation; car l'objection ne tend évidemment qu'à considérer le fait de l'exécution plutôt dans la *matérialité* de ses effets que dans sa *moralité*. L'objection serait d'une grande force, si nous soutenions que l'exécuteur doit demeurer impuni; mais comme, au lieu d'une pareille absurdité, il ne s'agit que de savoir où se trouve le plus de culpabilité, c'est ne rien dire que de rappeler la nécessité du fait matériel pour la consommation du crime. Si le fait *matériel* est toujours nécessaire, la participation *morale* de tel ou tel individu a aussi été plus d'une fois une condition *sine quâ non* du crime commis. Et quelque nécessaire que soit l'exécution matérielle, il serait absurde de l'établir comme une mesure constante et positive de la culpabilité de son auteur, comparativement à celle du commettant. »

34. En plaçant les provocateurs sur la même ligne que les auteurs par acte physique, nous sommes loin de soutenir cette assimilation d'une manière absolue. Dans notre système, on devient *auteur* moral d'un crime, lorsqu'on a donné naissance à la *résolution* de l'exécuter. Celui qui a provoqué au crime un individu qui avait déjà arrêté le projet de commettre ce crime et de le commettre de la manière dont il a été exécuté, n'est point *cause* de son existence; il a favorisé ou facilité l'action projetée et exécutée par un autre, en corroborant la résolution criminelle de l'agent; il n'est donc pas *auteur,* mais seulement *complice* par acte moral.

Quant aux moyens de provocation, celui qui ordonne le crime ou qui y provoque par des menaces, en est toujours *auteur* moral, puisque les menaces et l'ordre supposent nécessairement dans celui auquel ils sont adressés l'absence de toute volonté criminelle au moment de la provocation.

Il est également certain que ceux qui ont provoqué au crime par dons, promesses, machinations ou artifices, ou par des discours et des écrits (art. 89, § 5), ont, le plus souvent, fait naître la résolution criminelle et, par suite, se sont rendus coupables de participation principale. Mais cette règle n'est pas sans exceptions. Il peut arriver que ces provocations s'adressent à des personnes qui ont déjà formé le dessein de commettre le crime, et qu'elles aient seulement pour effet de corroborer ce dessein, d'encourager ceux qui l'ont conçu à persévérer dans leur résolution, à vaincre les difficultés, à surmonter les obstacles qui s'opposent à son exécution.

« Représentons-nous une femme qui, dans un accès de fureur causé par les outrages et les sévices de son mari, apprend un projet de meurtre dressé contre lui: si, dans son égarement, elle promet sa main, sa fortune à celui qui la délivrera du pouvoir de ce monstre, et qu'on s'empresse de la rendre veuve, certes, il y a ici deux rôles bien divers: participation *secondaire* de la part de la femme; participation *principale* de la part de l'assassin, non parce qu'il a matériellement commis le crime, mais parce qu'il est moralement le principal auteur, l'agent le plus redoutable, celui dont l'action inspire le plus d'alarme (4). »

Dans ces cas exceptionnels, la Cour d'assises qui aura acquis la conviction que l'individu, accusé d'avoir provoqué au crime par un des moyens indiqués, n'est coupable que de participation secondaire, admettra des circonstances atténuantes en faveur de l'accusé et ne lui infligera que la peine des *complices*.

Le nouveau Code pénal du grand-duché de Bade pose également *en principe* que le provocateur sera puni comme *auteur* du crime; mais, par une disposition formelle (article 120), il autorise les Tribunaux à réduire la peine à celle qui est réservée aux complices, s'ils trouvent que la provocation n'a pas été la cause unique du crime et que l'agent s'est déterminé, en outre, par des motifs personnels, étrangers au provocateur. MITTERMAIER reconnait qu'en règle générale, les provocateurs méritent d'être assimilés aux auteurs; mais il ajoute que cette règle ad-

(1) Le Code pénal de Bade admet ce principe en y ajoutant une restriction que nous allons faire connaître dans un instant (n° 34).

(2) *Teoria delle leggi della sicurezza sociale.*
(3) *Traité de droit pénal,* p. 380 et suiv.
(4) *Ibid.* p. 382.

mettant des exceptions, le juge doit être investi du pouvoir de ne les punir, dans des circonstances données, que comme des complices (1).

Nous n'avons pas voulu insérer dans notre projet la disposition du Code pénal de Bade, pour ne pas multiplier les distinctions et pour éviter la position d'une question qui n'est pas à la portée du jury. Le système des circonstances atténuantes fournit aux juges le moyen d'avoir égard aux différents degrés de culpabilité.

35. Pour que la provocation à un crime constitue un acte de participation à ce crime, il faut :

I. Que l'accusé ait fait usage d'un des moyens de provocation indiqués par la loi. Ces moyens sont, d'abord, les dons, promesses, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, machinations ou artifices coupables. Cette énumération est essentiellement limitative, et la disposition de l'art. 89, § 4, n'admet aucune analogie. Ainsi le mandat criminel qui n'est pas accompagné de dons ou de promesses, et les simples conseils ne sont pas des éléments de participation; les instructions données pour commettre le crime ne sont que des actes de *complicité*.

Mais il en est autrement lorsqu'on a provoqué à un crime, soit par des discours tenus dans des lieux ou réunions publics, soit par des placards affichés, soit par des écrits, imprimés ou non, et vendus ou distribués. Dans ces cas, tous les moyens de provocation auxquels on a eu recours, les instructions données, le mandat gratuit, les simples conseils, les exhortations et instigations de toute espèce deviennent des actes de participation principale, et les individus qui s'en sont rendus coupables doivent être punis comme co-auteurs du crime.

La disposition de l'art. 89, § 4, du projet admet encore plusieurs autres exceptions établies par différents articles du Code pénal de 1810, et qui seront probablement conservées dans le nouveau Code. Nous les indiquerons plus loin (n^os^ 42 et 47 *in fine*).

II. Il faut que l'accusé ait provoqué directement au crime. Une provocation par dons, promesses, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, par machinations ou artifices coupables étant toujours ou presque toujours une provocation directe, il n'était pas nécessaire d'exprimer cette condition dans le § 4 de l'art. 89; tandis qu'elle avait besoin d'être énoncée dans le dernier paragraphe de ce même article. On peut, en effet, par des discours tenus en public, ou par le moyen de la presse, exciter des sentiments haineux, des passions malfaisantes contre des particuliers ou contre une certaine classe de citoyens; on peut systématiquement attaquer les actes du gouvernement, faire naître le dégoût de l'ordre des choses existant, inspirer aux citoyens le désir d'un changement politique. Cette provocation indirecte mérite, sans doute, d'être punie comme un délit *sui generis*; mais elle ne peut constituer un acte de participation à la sédition qui a éclaté ou à l'attentat commis contre la vie ou les propriétés des particuliers. Le provocateur n'ayant, dans l'hypothèse, pris aucune part au fait matériel, sa culpabilité ne peut résulter que de l'autre élément du crime, la résolution. Mais comment prouver cette résolution, si l'accusé n'a pas provoqué directement au crime?

III. Il faut enfin qu'on ait exécuté ou tenté d'exécuter le crime auquel l'accusé avait provoqué; car la provocation qui n'est pas même suivie d'un commencement d'exécution ne peut constituer un acte de participation, parce qu'elle ne se rattache à aucune action qualifiée crime ou délit par la loi. Quelquefois cependant, la provocation non suivie d'effet est punie comme un crime ou un délit particulier (2). Art. 89, § 5, *in fine*.

Nous ferons remarquer que la clause finale de l'art. 89 : *sans préjudice des peines*, etc., se rapporte non-seulement aux moyens de provocation énumérés dans le dernier paragraphe, mais à tous les moyens de provocation indistinctement. Nous proposons, en conséquence, de consacrer à cette clause un *alinea* particulier qui formera le sixième paragraphe de l'art. 89.

36. Avant d'examiner les divers moyens de provocation, nous présenterons quelques observations générales sur la responsabilité des provocateurs. Nous parlerons, par forme d'exemple, du mandat criminel. Ce que nous dirons du mandant est applicable à ceux qui ont provoqué de toute autre manière au crime ou au délit.

Après avoir provoqué au crime, le mandant peut changer de volonté. Pour que ce changement puisse avoir pour effet de décharger le mandant de toute solidarité avec le mandataire, il faut qu'il ait été révélé par la révocation du mandat et par une révocation expresse. Cependant, quelques criminalistes pensent que le mandat doit être considéré comme tacitement révoqué lorsqu'une inimitié mortelle a éclaté entre le mandant et le mandataire, ou que le premier s'est réconcilié avec la personne qui devait être l'objet du crime. Mais il est facile de comprendre que ces circonstances ne sont pas de nature à prouver un changement de volonté dans celui qui a commandé le crime. En effet, le mandant n'avait-il pas tout intérêt à feindre une inimitié avec le mandataire ou une réconciliation avec celui qui a été victime de l'attentat, pour se préparer une excuse, pour écarter tout soupçon de participation morale au crime? D'ailleurs, pourquoi le mandant, qui pouvait expressément révoquer le mandat, ne l'a-t-il point fait?

Si la révocation a été expresse, le lien de la solidarité est rompu, et si le mandataire qui a connu à temps la révocation exécute néanmoins le crime, il en est l'auteur unique. Que si le mandataire n'a pas connu la révocation en temps utile, le mandant est responsable du crime exécuté, il est l'auteur moral; car il en a été la cause sciemment et volontairement. Cependant, si le mandant parvenait à prouver qu'il avait révoqué le mandat même avant tout commencement d'exécution, mais que, par un concours de circonstances indépendantes de sa volonté, le mandataire n'avait pu en être informé; ou s'il pouvait constater le changement de volonté qui s'était opéré en lui, et établir par des preuves certaines que des obstacles insurmontables s'étaient opposés à une révocation expresse; dans ces cas, devrait-il être puni comme auteur moral d'un crime qu'il n'a pu empêcher après l'avoir provoqué? Nous le pensons.

Le mandat a été donné et exécuté; la cause a produit son effet; la responsabilité doit en retomber sur le mandant. C'est, dit Rossi, le cas de l'homme qui, après avoir mis le poison à la portée de celui qu'il veut empoisonner, et s'être éloigné, saisi de repentir, revient précipitamment sur ses pas pour empêcher la consommation du crime, et trouve que la potion fatale a déjà porté la mort dans les entrailles de la victime (3).

Toutefois, le juge doit considérer comme des circonstances atténuantes les efforts faits par le mandant pour révoquer le mandat ou pour informer le mandataire de ce changement de volonté.

Supposons que la révocation du mandat ait été faite ou qu'elle soit du moins parvenue à la connaissance du mandataire au moment où celui-ci avait déjà commencé le crime. Si la tentative a été volontairement interrompue par son auteur, le mandant et le mandataire ne subiront aucune peine, à moins que le fait ne constitue en lui-même un crime ou délit consommé; par exemple, si l'agent avait déjà porté des coups ou fait des blessures à la personne qu'il était chargé de tuer.

Mais si le mandataire, sans tenir compte de la révocation du mandat, avait continué l'exécution du crime et que celle-ci eût été suspendue ou eût manqué son effet par des circonstances fortuites, le crime ne pourrait être imputé qu'au mandataire; car, nous l'avons dit, dès que le mandat est révoqué, et que cette révocation est connue du mandataire, tout lien est rompu entre les contractants,

(1) Mittermaier énonce cette opinion et rapporte la disposition de l'art. 120 du Code pénal de Bade dans le *Manuel de* Feuerbach, p. 46, note III, édition de 1847.

(2) Art. 76, 77, 89, 90, 91, 179, § 2; art. 202, 205, 217, § 2, du Code pénal; art. 1 et 3 de la loi du 8 janvier 1841 sur le duel.

(3) Rossi, *Traité de droit pénal*, p. 390.

et le mandataire qui s'obstine à poursuivre l'exécution du crime agit pour son propre compte et sur sa seule responsabilité.

37. Le mandant n'est pas punissable (1), lorsque le mandataire n'a pas agréé la proposition ou qu'il n'a pas exécuté ni tenté d'exécuter la commission qu'il avait acceptée.

Mais *quid*, si le mandataire, après avoir commencé l'exécution du crime dont il était chargé, avait spontanément et malgré le mandant, interrompu la tentative? L'impunité dont il jouit dans ce cas, profitera-t-elle au mandant? La négative ne paraît pas douteuse à Le Graverend (2). Nous ne partageons point l'opinion du savant criminaliste.

En effet, le mandataire ayant interrompu volontairement l'exécution du mandat, il n'y a ni crime ni délit (3). Le mandant ne peut donc être puni comme co-auteur ou complice d'un crime qui n'existe pas. Le désistement du mandataire, quoique contraire à la volonté du commettant, doit profiter à celui-ci, tout comme l'interruption de la tentative par des circonstances fortuites doit lui être préjudiciable. Il n'y a donc aucune différence entre le cas où le mandataire reste tout à fait inactif, et celui où il suspend volontairement l'exécution du crime.

38. Quelques criminalistes soutiennent que le mandant est responsable de tous les faits du mandataire, lors même que celui-ci a excédé les limites du mandat (4). Cette doctrine est évidemment erronée. Lorsque le mandataire s'est écarté du mandat, il serait injuste de punir le mandant à raison d'un crime qu'il n'a ni prévu, ni par conséquent voulu, pas même éventuellement. Mais quels principes convient-il de suivre en cette matière? Les distinctions établies par les auteurs ont généralement le défaut d'être vagues et indéterminées (5).

Nous essaierons de poser des règles plus précises et de les mettre en rapport avec le système de notre projet.

Le mandataire peut excéder les bornes du mandat :

I. Dans le choix des moyens. — La question ne présente point de difficulté, lorsque le mandant avait indiqué le mode d'exécution ou défendu l'emploi de certains moyens. Si, au lieu d'exposer l'enfant dans un lieu non solitaire, ou de commettre un vol simple, le mandataire a exécuté le vol avec des circonstances aggravantes, ou exposé l'enfant dans un lieu solitaire, contrairement aux ordres du mandant, celui-ci n'est responsable et ne peut être puni qu'à raison du délit qu'il avait ordonné. Mais la question est plus difficile, lorsque le mandat a été indéterminé. Dans ce cas, les criminalistes enseignent généralement que l'on doit imputer au mandant tous les moyens employés par le mandataire pour parvenir au but prescrit. Cette opinion ne nous paraît point conforme aux principes de la justice. En droit civil, lorsque le mandat n'est pas déterminé, il faut suivre les intentions du mandant. Pourquoi cette règle ne serait-elle pas également observée en matière pénale? Il n'y a pas de crime sans volonté criminelle; on ne peut donc imputer au mandant des faits qu'il n'a pas voulus. Sans doute, lorsqu'on a ordonné d'exposer un enfant, sans désigner le lieu, ou de voler un objet gardé dans une maison fermée, le mandant doit subir la peine du mandataire qui a exposé l'enfant dans un endroit écarté, solitaire, ou qui a commis le vol à l'aide d'effraction, d'escalade, de fausses clefs, pendant la nuit, avec menaces ou violences contre les personnes. Mais si, pour faciliter l'exécution du crime, le mandataire avait joint un meurtre au vol, si ce même mandataire, chargé de soustraire des objets exposés dans un magasin, une boutique ou toute autre maison ouverte au public, avait exécuté le vol avec des circonstances aggravantes, il serait injuste de rendre le mandant responsable des moyens employés par le mandataire, contrairement aux intentions bien évidentes du premier. Cependant, dans cette hypothèse, le provocateur ne serait point puni dans la mesure de sa culpabilité, si on ne lui imputait qu'un simple vol. Car, s'il n'a pas été cause, il a du moins été l'occasion du crime exécuté (6). En conséquence, le mandant peut être *poursuivi* comme co-auteur de ce crime; mais s'il est déclaré coupable, le juge doit admettre, en sa faveur, des circonstances atténuantes et prononcer contre lui une peine inférieure d'un degré et même de deux degrés à celle qu'il inflige à l'auteur physique du crime.

39. Le mandataire peut excéder les limites du mandat :

II. En commettant des crimes qui ne lui étaient pas ordonnés.

Deux hypothèses se présentent :

A. Le crime commandé a été exécuté ou a reçu un commencement d'exécution, mais le mandataire y a ajouté d'autres crimes qui n'étaient point compris dans le mandat. Un individu a tué celui qu'on l'avait seulement chargé de battre; un autre a joint un faux, un meurtre, un incendie au vol commandé, pour en faciliter l'exécution ou pour en assurer l'impunité; un troisième, ayant reçu la commission d'enlever ou de séquestrer une personne, l'a soumise à des tortures, lui a extorqué des billets ou des sommes, et a fini par lui donner la mort.

Dans ce cas, il faut appliquer les règles que nous venons d'indiquer (n° 38). Le mandant qui avait prescrit un autre mode d'exécution, ou défendu de joindre d'autres crimes à celui qui faisait l'objet du mandat, ne peut être poursuivi et ne doit être puni qu'à raison de ce dernier crime. Mais si le mandat était indéterminé et que l'on pût établir que les crimes dont il s'agit n'étaient point compris dans l'intention du provocateur, celui-ci peut être *poursuivi* comme co-auteur, mais le juge doit diminuer la peine ordinaire d'un ou de deux degrés, suivant les circonstances.

B. Que si, au lieu du crime ordonné, le mandataire avait commis un crime tout différent, le provocateur doit demeurer impuni. En effet, de quel chef pourrait-il être poursuivi? Pour le crime qu'il avait commandé? Mais ce crime n'a pas même été tenté, il n'existe donc point. Pour le mandat qu'il avait donné? Mais la provocation à un crime ne constitue un acte de participation qu'autant qu'elle se rattache au moins à une tentative de ce crime. Si, à la place d'un vol, le mandataire avait commis un faux; si, au lieu de donner à la personne désignée quelques soufflets, des coups de canne, il lui avait donné la mort à coups de poignard, serait-il juste de punir le mandant du chef d'un délit qui n'a pas même reçu le plus léger commencement d'exécution?

III. Enfin le mandataire peut aussi s'écarter du mandat en faisant moins que n'a voulu le mandant, en n'exécutant pas tout ce qui lui avait été ordonné; par exemple, si au lieu de tuer ou de blesser, il s'était borné à frapper la personne indiquée. Il est hors de doute que, dans cette hypothèse, le mandant n'est responsable que du délit commis par le mandataire.

40. Lorsque le mandataire s'est renfermé dans les limites du mandat, on doit imputer au provocateur, comme à l'agent physique, toutes les suites directes et naturelles de l'action, c'est-à-dire les suites que l'un et l'autre pouvaient facilement prévoir, quoiqu'elles excèdent le but prescrit. A la vérité, l'intention du mandant et du mandataire ne s'était pas directement appliquée au crime qui est résulté de l'acte ordonné, puisque l'un avait proposé et l'autre a voulu exécuter un crime moins grave que celui qui a eu lieu; mais ils connaissaient la nature de l'action commandée; ils savaient que cette action pouvait produire un mal plus considérable que celui qu'ils avaient principalement en vue; ils voulaient la cause, ils acceptaient donc éventuellement tous les effets qui, dans l'or-

(1) Sauf les cas auxquels se rapporte la clause finale de l'art. 80 du projet.
(2) *Traité de législation criminelle*, t. I, chap. II.
(3) Art. 2 du Code pénal; art. 74 du projet.
(4) Mathæus, *de Criminibus*, lib. XLVIII, t. V., cap. 3, n° 16; — Legraverend, t. I, chap. II.
(5) Voyez, par exemple, Rossi, p. 391, Chauveau et Hélie, n° 646.
(6) Jousse, *Traité de la justice criminelle*, t. I, p. 28; — Muyard de Vouglans, *les Lois criminelles*, liv. I, tit. II, § 2, n. 3.

dre naturel des choses, pouvaient résulter de l'action. Si, par ordre d'une personne, un enfant avait été exposé et délaissé en un lieu solitaire, et que, par suite de l'exposition et du délaissement, l'enfant fût demeuré mutilé ou estropié, ou que la mort s'en fût suivie, le mandant encourrait la même peine que le mandataire (1).

Des blessures ont été ordonnées et elles ont eu pour résultat la mort de la personne maltraitée : l'instigateur subira le sort de l'auteur physique ; rien de plus juste. *Vulnera non dantur ad mensuram.*

Mais si quelqu'un avait chargé un individu de frapper une personne et que les coups portés aient occasionné des blessures graves ou même la mort? La décision devra être la même, pourvu que l'action ait été la cause directe et naturelle de l'événement. Le mandant n'est pas plus à plaindre, dans cette hypothèse, que le mandataire. Celui-ci n'a voulu non plus, nous le supposons, que frapper la victime ; et cependant, si les coups volontairement portés ont eu pour résultat des blessures graves ou la mort, l'auteur est puni en raison de ce résultat ; mais ni lui, ni le provocateur ne peuvent être condamnés, dans ce cas, comme assassins ou meurtriers ; car, dans le système du nouveau Code pénal français et de notre projet, le meurtre et l'assassinat supposent l'intention de donner la mort.

II. *Des divers moyens de provocation.*

41. Parmi les moyens de provoquer à un crime ou à délit, se présente d'abord le mandat. Le droit romain frappe de la même peine le mandant et le mandataire, sans exiger qu'on ait eu recours à des dons, promesses ou autres moyens propres à déterminer la volonté de l'agent (2). Les législations allemandes et les Codes de Naples et de Sardaigne considèrent également le simple mandat comme un acte de participation principale. Les criminalistes d'Italie et d'Allemagne sont d'accord sur ce point. Mais l'ancienne jurisprudence française n'avait point adopté le principe du droit romain ; elle ne punissait le mandant comme complice du crime exécuté par le mandataire que lorsqu'il y avait eu dons ou promesses ; et ce système fut ensuite consacré par le Code pénal de 1791 (3). Les rédacteurs du Code de 1810 reproduisirent la disposition de la législation précédente, en ajoutant toutefois, dans l'art. 60, § 1, quelques autres moyens de provocation à ceux qui étaient énumérés par le Code de 1791.

Nous avons préféré le système français. D'abord, la simple commission donnée à quelqu'un de commettre un crime n'est pas, en règle générale, assez puissante pour entraîner la volonté de celui à qui elle est adressée. On ne se décide pas à devenir l'instrument de la vengeance ou de la cupidité d'autrui, à courir les chances d'une entreprise criminelle, dans l'intérêt seul d'un autre et uniquement pour lui rendre service.

Si le mandataire accepte et exécute le mandat gratuit, il le fait régulièrement dans son propre intérêt, pour des motifs étrangers au mandant. Ensuite, une simple proposition criminelle, quoique agréée, ne révèle pas encore, d'une manière certaine, la résolution de son auteur de provoquer au crime ; cette proposition peut n'être pas sérieuse ; elle peut être l'effet d'un emportement subit, d'un aveuglement momentané : comment, dans le plus grand nombre de cas, l'accusation parviendrait-elle à prouver le contraire? Mais si des dons ou des promesses ont accompagné cette proposition ; si le mandant a pris soin de donner des instructions sur la manière d'exécuter le crime ; s'il a employé des machinations ou artifices coupables pour déterminer l'agent ; la résolution criminelle du mandant est évidente et la loi le punit justement comme coauteur ou complice du crime. Le principe que nous venons d'établir n'est pas absolu ; mais les exceptions qu'il admet confirment la règle.

42. Quelquefois le simple mandat, c'est-à-dire le mandat non accompagné de dons, de promesses, de machinations, d'artifices ou d'instructions, est regardé comme un acte de participation morale. En effet :

I. Sont punis comme auteurs d'une action qualifiée crime ou délit, ceux qui, soit par des discours tenus dans des lieux ou réunions publics, soit par des placards affichés, soit par des écrits imprimés ou non, et vendus ou distribués, ont provoqué directement à la commettre (Art. 89 § 3). Ces moyens de provocation comprennent sans doute le simple mandat, les conseils, etc.

II. Le Code pénal actuel déclare le simple mandat punissable dans certaines circonstances spécialement déterminées (4).

Ainsi :

A. Les art. 313, 415, 438 et 442 confondent dans la même peine les auteurs et les *instigateurs, provocateurs ou moteurs* des crimes ou délits prévus par ces articles. Evidemment le législateur français désigne par ces termes tous ceux qui ont provoqué à l'action, soit par des dons, promesses, menaces, etc., soit même par un simple mandat, par des conseils, des exhortations ou instigations de toute espèce ; car autrement il eût été inutile de prononcer, par une disposition spéciale, la même peine contre des provocateurs qui seraient déjà compris dans la disposition générale de l'art. 60 du Code pénal.

B. Les art. 349, 350 et 351 frappent de la même peine ceux qui ont exposé et délaissé un enfant, et ceux qui ont donné *l'ordre* de l'exposer ainsi.

Cette expression comprend non-seulement l'ordre proprement dit, celui qu'un supérieur donne à son inférieur, mais encore le simple mandat. Ainsi, l'individu qui a chargé un ami d'exposer l'enfant est punissable, d'après les art. 349 et suivants, comme celui qui a ordonné à son domestique de commettre ce crime.

Puisque l'abus d'autorité ou de pouvoir est déjà puni par l'art. 60, comme acte de complicité, il faut bien que, dans les art. 349, 350, 351 et dans l'art. 369 du Code pénal, le mot *ordre* ait une signification plus large.

C. Les art. 248 (5), 354 et 358 qui punissent celui qui a commis le crime ou le délit, et celui qui l'a *fait* commettre, entendent incriminer par ce terme toute espèce de provocation. Pareillement le suborneur de témoins est puni, et plus sévèrement même que les faux témoins, quels que soient les moyens de provocation qu'il a employés (Art. 365 du Code pénal).

43. Le mandant qui a joint à sa proposition des dons ou des promesses est co-auteur du crime que le mandataire a exécuté ou tenté d'exécuter. Peu importe la nature de la promesse, peu importe que la promesse ait ou n'ait pas été remplie, il suffit qu'elle ait déterminé le mandataire à commettre le crime. Pour que les dons ou les promesses puissent exercer de l'influence sur la volonté de l'agent, il faut qu'ils soient faits avant la consommation du crime. Si l'action est accomplie et qu'une personne, prenant un intérêt quelconque à cette action, fasse à l'auteur des dons ou des promesses pour le récompenser, cette personne ne peut être poursuivie comme coupable de participation, puisqu'elle n'a contribué en rien à l'existence du crime. Mais si des dons ou des promesses étaient faites au moment où le crime avait déjà reçu un commencement d'exécution, et dans le but d'encourager l'auteur à achever son entreprise, le mandant serait plutôt complice que co-auteur du crime exécuté par le mandataire. En effet, si celui qui a provoqué à l'action par dons ou promesses est le plus souvent coupable de participation principale, pour avoir fait naître dans le mandataire la résolution de commettre cette action, il peut cependant arriver, comme dans l'exemple que nous venons de donner et dans celui que nous avons présenté ailleurs (n° 34), que la provocation ait seulement pour but et pour effet de corroborer une résolution déjà arrêtée, d'engager une

(1) Art. 349 à 351 du Code pénal.

(2) L. 7, § 5, D. de Jurisd. (2. 1); L. 5, § 14, Quod vi aut clam (43. 24); L. 11, § 3 D. de Injur. et famos. lib. (47. 10); L. 15, § 1, D. ad L. Corn. de Sicar. (48. 8); L. 5, C. de Accus. et inscript. (9. 2).

(3) Muyard de Vouglans, *Lois criminelles de France*, liv. I, t. II. § 2, n° 1, Code pénal de 1791, 2e partie, titre 3, art. 1er.

(4) Nous indiquons ici ces exceptions, parce qu'il est peu probable qu'elles soient reproduites par le nouveau projet.

(5) Cet article est reproduit par l'art. 93 de notre projet.

personne à persévérer dans son projet criminel. Dans ce cas le juge, admettant des circonstances atténuantes, punira le provocateur comme simple complice.

44. Répétons ce que nous avons déjà dit : la culpabilité du provocateur et de l'acteur n'est pas toujours la même; elle admet des nuances, des degrés différents, que le juge doit apprécier dans chaque cas particulier. Que le mandant soit agité par une passion violente, et que le mandataire, le voyant dans cet état, accepte de sang-froid sa commission, par l'attrait des récompenses que le mandant lui promet, sans doute le juge punira avec sévérité le mandataire, et peut-être témoignera-t-il quelque indulgence pour l'aveuglement du provocateur. Mais, généralement parlant, le cas du mandat est un de ceux où il y a le moins à distinguer, aux yeux de la justice humaine, entre les codélinquants (1).

L'opinion de Rossi est partagée par Chauveau et Hélie.

« La participation du mandant est-elle moins criminelle que celle de l'ordonnateur? A nos yeux elle est la même : l'un abuse de son autorité, l'autre se sert de moyens corrupteurs pour arriver au crime; tous les deux en sont également la cause; ils doivent être rangés parmi les auteurs.

« Mais doivent-ils subir la même peine que les exécuteurs? Nous avons reconnu tout à l'heure que la participation purement morale peut faire présumer moins d'audace et de corruption que l'exécution matérielle; et que l'ordre ou la commission de commettre un crime ne constitue en soi qu'un acte extérieur qui se confond même souvent avec le simple projet. Néanmoins nous pensons que la même responsabilité doit peser sur le provocateur et l'auteur matériel : si l'un a exécuté le crime, l'autre l'a conçu, l'a médité, a fait naître la résolution de l'exécuter; il s'est servi de l'agent comme d'un instrument; il s'est approprié ses actes, il en est responsable.

L'intérêt social et la justice exigent que tous ceux dont la participation a été la cause déterminante du crime, subissent la peine réservée à ce crime par la loi. Or, la provocation directe par dons ou promesses, quand elle a été suivie d'effet, rentre nécessairement dans cette catégorie (2). »

45. La proposition du mandant, de commettre tel crime, doit être expresse et formelle. Le droit pénal n'admet point de mandat tacite, pas même dans les cas où la loi punit le simple mandat. « Il est évident, disent Chauveau et Hélie, que cette convention doit être clairement établie pour que des poursuites puissent être dirigées contre le mandant; car nous ne supposons pas, comme l'a fait Carmignani, que celui-ci puisse être inculpé sur une phrase imprudente et équivoque. Il faut un consentement formel; il faut plus qu'un consentement : le mandat est une provocation directe au crime; il est nécessaire que cette provocation soit établie avec toutes les circonstances qui ont pu la rendre efficace (3). »

La proposition du mandant doit être *acceptée* par le mandataire, pour que le lien de solidarité puisse se former entre l'un et l'autre. « La proposition du commettant, si elle n'est pas agréée, n'est qu'un acte *préparatoire*, qui n'a pas de suite..... En conséquence, si l'individu auquel avait été adressée la proposition, *après son refus*, change d'avis et, sans consulter de nouveau l'auteur de la proposition, exécute le crime, c'est uniquement pour son compte qu'il agit. Le rapport de cause à effet, qui fait retomber, rétroactivement, à la charge du provocateur les actes matériels de l'exécution, et lui en communique la responsabilité, n'existe pas (4). »

Mais l'acceptation de la proposition doit-elle être expresse? Telle paraît être l'opinion de Chauveau et Hélie. « Ce mode de participation, disent-ils, suppose deux agents parfaitement libres, deux contractants qui stipulent spontanément une convention criminelle (5). » Évidemment cette condition n'est point fondée en principe.

Si, d'un côté, la proposition doit être expresse et formelle, d'un autre côté, l'acceptation peut être tacite. Il suffit, en effet, que le mandataire ait exécuté ou tenté d'exécuter la commission pour que le mandant soit cause de l'action et qu'il doive, par conséquent, en subir la responsabilité.

Aussi, notre projet, d'accord en cela avec le Code pénal actuel et avec toutes les autres législations, punit-il comme coauteurs du crime ceux qui y ont *provoqué* par des dons ou promesses, sans exiger que la proposition ait été expressément acceptée par l'auteur physique.

46. On peut provoquer à un crime ou à un délit par des conseils. Les anciens criminalistes ont distingué le *consilium nudum* et le *consilium vestitum*. L'école moderne a conservé cette distinction, qui est fondée sur la nature des choses. On peut, en effet, se borner à exposer aux personnes que l'on veut provoquer à un délit les motifs qui doivent les engager à le commettre. Il y a alors conseil *simple*, dont la persuasion, les exhortations et instigations ne sont que des degrés. Le conseil *qualifié* comprend le conseil *frauduleux* et le conseil *instructif*, comme disent les docteurs (6). Notre projet punit, comme *auteur* de l'action qualifiée crime ou délit, celui qui a employé des machinations ou artifices coupables pour déterminer l'agent à suivre ses conseils; il punit comme *complice* celui qui a donné des instructions pour commettre cette action.

Le conseiller perfide qui a induit l'agent en erreur ou qui a profité de l'erreur de ce dernier pour le pousser au crime, est évidemment la cause principale de ce crime. L'individu, au contraire, qui, sans provoquer à l'action par dons, promesses, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, n'a fait qu'indiquer à l'agent les moyens de la commettre, cet individu n'a point donné naissance à la résolution criminelle; il a seulement corroboré cette résolution; il n'est donc coupable que d'une participation secondaire.

47. Quant aux simples conseils, les législations allemandes les punissent, en règle générale, comme des actes de participation. Les unes considèrent celui qui conseille le crime comme co-auteur de ce crime; les autres le placent au nombre des complices. Les Codes de Naples et de Sardaigne, au contraire, ne frappent d'aucune peine le conseil et la suggestion qui ne sont accompagnés ni d'instructions, ni de machinations ou artifices coupables. Le Code pénal français n'a point rangé les conseils parmi les actes de complicité. Nous pensons qu'il a bien fait. D'abord le conseil ne suppose pas, comme le mandat ou l'ordre, une volonté, une résolution criminelle dont on sollicite ou commande l'exécution; c'est un avis, une opinion que chacun doit apprécier par soi-même, que l'on adopte et que l'on s'approprie, sans y obéir. *Nemo ex consilio obligatur, etiamsi non expediat ei cui dabatur; quia liberum est cuique apud se explorare, an expediat sibi consilium* (7). Ensuite, les simples conseils ne sont pas des actes de provocation assez puissants pour déterminer la volonté de celui à qui ils sont donnés. Enfin, ces actes ne laissent le plus souvent que des traces trop fugitives et il serait facile de les confondre avec des paroles irréfléchies.

Mais quelquefois les conseils empruntent aux circonstances qui les ont accompagnés un caractère de gravité qui ne permet pas au législateur de les laisser impunis. Telles sont surtout les exhortations ou instigations accompagnées de publicité, et qui sont d'autant plus dangereuses qu'elles entraînent plus facilement les masses.

L'art. 89 de notre projet punit donc avec raison, comme co-auteurs du crime, ceux qui, soit par des discours tenus dans les lieux ou réunions publics, soit par des placards affichés, soit par des écrits, imprimés ou non, et

(1) Rossi, *Traité de droit pénal*, p. 390.
(2) Chauveau et Hélie, t. I, n. 642, 643.
(3) Chauveau et Hélie, n. 642.
(4) Rossi, *Traité de droit pénal*, p. 388 et 389.
(5) *Théorie du Code pénal*, n. 612.
(6) *Consilium dare videtur qui persuadet et impellit et instrui consilio ad furtum faciendum*. L. 50, § 3, D. de Furt. (47. 2).
(7) L. 2, § 6, D. Mandati (17. 1).

vendus ou distribués, ont provoqué directement à ce crime. Pour le même motif, les instigations par conseils sont punies, comme des actes de participation principale, dans les cas prévus par les art. 313, 415, 438 et 442 du Code pénal actuel.

48. Celui qui, par abus d'autorité ou de pouvoir, a provoqué à un crime, est la principale cause de ce crime. « Il est difficile de penser, dit Rossi (1), qu'un homme, agissant sérieusement, choisisse cette forme de provocation, s'il n'a pas des motifs de croire à la docilité de celui qui reçoit l'ordre ; soit que cette docilité dérive de la faiblesse de son entendement, soit qu'elle dérive de la crainte ou de la confiance aveugle que lui inspire la personne dont l'ordre émane. Dans l'un et l'autre cas, nul doute sur la culpabilité principale de l'*ordonnateur*. »

L'ordre d'exécuter un crime diffère essentiellement du mandat et du conseil. Le commettant et le conseiller n'imposent pas leur volonté, ils s'adressent à des égaux, à des amis qui n'ont pas d'ordre à recevoir d'eux. L'ordre suppose, au contraire, supériorité d'une part, infériorité de l'autre ; il est donné à des personnes soumises à notre autorité, à notre pouvoir. Le fonctionnaire supérieur commande à ses subordonnés dans l'ordre hiérarchique ; les parents commandent à leurs enfants, quel que soit leur âge ou leur condition ; le mari commande à sa femme, le maître à ses domestiques, l'instituteur à ses élèves.

L'exécuteur du crime ordonné est puni de la même peine que celui qui a donné l'ordre. Nul ne doit obéissance aux ordres de son supérieur, quel qu'il soit, lorsque les ordres sont contraires aux lois. L'inférieur qui a connu la criminalité de l'ordre et qui l'a exécuté est devenu sciemment et volontairement cause du crime ; il a consenti à servir d'instrument au provocateur ; il doit en subir les conséquences. Le devoir de l'obéissance hiérarchique cesse d'être une cause de justification, lorsque la criminalité du commandement était tellement évidente que l'inférieur a dû la connaître. Nous reviendrons sur ce point en exposant les motifs de l'art. 97 du projet.

En disant que l'agent physique doit être frappé de la même peine que celui qui a commandé le crime, nous entendons parler du même genre, et non pas du même *quantum* de peine ; car, en règle générale, le second mérite d'être puni plus sévèrement que le premier. En effet, si le mandataire accepte spontanément la proposition du mandant, celui qui exécute un ordre criminel ne jouit point du même degré de liberté ; le commandement du supérieur exerce une influence plus ou moins forte sur la volonté de l'agent physique, qui souvent est entraîné au crime par la crainte des conséquences fâcheuses que sa désobéissance pourrait avoir pour lui. Toutefois, cette règle n'est pas sans exceptions. Il se peut que l'autorité de celui qui a donné l'ordre criminel n'ait exercé aucune contrainte morale sur l'agent physique ; que celui-ci ait prêté librement son bras pour l'exécution du crime ; qu'il se soit empressé d'obéir à des ordres qui ne lui inspiraient aucune répugnance.

49. C'est au juge à apprécier les circonstances et à mesurer la peine sur la part que chacun des codélinquants a prise au crime. Si l'agent physique est moins coupable que le provocateur qui a abusé de son autorité, le juge diminuera la peine du premier dans les limites du *maximum* et du *minimum* ; il abaissera même la peine d'un ou de deux degrés, suivant les circonstances.

« Le principe dirigeant, dit Rossi, pour l'évaluation de la culpabilité relative de ces deux individus, est évidemment celui-ci : La culpabilité de l'homme qui ordonne le crime est en raison directe de son autorité sur celui qui reçoit l'ordre, et du mal qui menace ce dernier, en cas de désobéissance ; pour l'exécution, elle est en raison inverse de cette autorité, et du mal qu'il pourrait raisonnablement craindre, en cas de désobéissance.

« Ainsi la peine peut varier, être souvent plus sévère pour l'agent moral que pour l'agent physique ; mais comme cependant, malgré ces nuances, ils sont de vrais codélinquants ; que, s'il y a différence dans le *degré*, il n'y en a point dans la *nature* de leur culpabilité, ces nuances doivent se retrouver dans la *quantité*, plus encore que dans la qualité de la peine. C'est le juge qui doit pouvoir choisir entre un *minimum* et un *maximum* fixés par le législateur. Seulement, comme les degrés de la culpabilité spéciale peuvent être assez divers, il convient que, pour cette espèce de codélinquants, la loi ne resserre pas en des limites trop étroites le pouvoir discrétionnaire du juge. »

50. Le projet punit comme coauteur du crime celui qui y a provoqué par des menaces. Quelle doit être la nature du mal qui forme l'objet des menaces, pour que celui qui a fait usage de ce moyen de provocation puisse être considéré comme auteur moral du crime exécuté? La réponse à cette question est toute simple. L'individu qui a provoqué à un crime par des menaces est coupable de participation principale, quel que soit le mal qu'il a fait redouter à l'agent, pourvu que la crainte de ce mal ait été cause de l'action. Le point de savoir si les menaces étaient de nature à faire impression sur la personne menacée n'est donc qu'une simple question de fait. Si elles n'avaient pas ce caractère, si elles n'ont pu exercer aucune influence sur la détermination de l'agent physique, le prétendu provocateur ne peut être puni ni comme coauteur, ni comme complice du crime dont la cause unique réside dans la volonté de celui qui l'a exécuté. La solution de cette question est abandonnée à la conscience éclairée du jury, qui aura égard aux circonstances et particulièrement à la position sociale, au caractère, à la constitution, à l'âge, au sexe du provocateur et du provoqué.

Ainsi, lorsqu'on a provoqué à un crime par des menaces, il ne s'agit pas d'examiner si le mal dont on a menacé l'agent était certain ; il suffit que ce dernier ait pu raisonnablement croire à l'existence du danger, et que cette crainte l'ait déterminé à agir, pour que l'auteur des menaces doive être puni comme auteur moral du crime.

Il ne faut pas non plus que le danger dont on était menacé fût imminent. Celui qui menace une personne d'un mal futur, éloigné, dans l'intention de le provoquer au crime, est coupable de participation, si les menaces ont été la cause de ce crime. Sans doute, dans l'hypothèse dont nous parlons, l'agent physique est plus coupable, puisqu'il avait d'autres moyens de salut que l'exécution du crime ; mais cette circonstance ne peut avoir pour effet d'effacer ou d'atténuer la responsabilité du provocateur qui, par les menaces, a donné naissance à la résolution criminelle de l'auteur physique.

Il n'est point nécessaire que l'agent ait été menacé lui-même ; il suffit que les menaces aient été dirigées contre les personnes qui doivent lui être les plus chères, qui lui sont attachées par les liens du sang, du mariage, de l'amitié, pourvu que ces menaces aient été employées dans le but de provoquer au crime celui qui l'a commis.

Quelle doit être la gravité du danger auquel l'auteur physique a été exposé, par suite des menaces, pour que celles-ci puissent être punies comme des actes de provocation? La règle que nous venons de poser sert de réponse à cette question. Il est complétement indifférent de quelle nature et de quelle gravité soit le mal dont l'agent a été menacé ; qu'il ait eu à redouter un attentat contre sa vie, contre l'intégrité de son corps, contre sa liberté, son honneur, sa position sociale ; ou qu'il ait eu à craindre la perte de sa fortune ou d'une partie de sa fortune ; qu'il ait été menacé lui-même de l'un ou de l'autre danger, ou que les menaces y aient exposé ses proches, n'importe ; il suffit qu'elles aient eu pour but et pour effet l'exécution d'un crime, pour que le provocateur en soit responsable.

51. Voyons maintenant quelle est la culpabilité de l'auteur physique. Il faut distinguer. Si les menaces qui l'ont déterminé à commettre le crime étaient tellement graves que l'agent a été contraint par une force morale à laquelle il n'a pu résister, toute imputabilité disparaît (Art. 98 du projet). Que si, au contraire, les menaces qui ont

(1) *Traité de droit pénal*, p. 387.

donné naissance au crime n'étaient point de nature à anéantir toute liberté d'agir dans l'auteur physique, celui-ci doit subir la peine réservée au crime. Il est vrai que sa volonté n'était pas entièrement libre, puisqu'il a agi sous l'influence d'une crainte plus ou moins forte ; sans les menaces, il ne se serait pas déterminé à exécuter le crime ; mais il avait toujours assez de liberté pour rejeter la proposition criminelle ; il n'a pas été entraîné par une force irrésistible ; il doit donc être responsable de son fait.

Toutefois, cette situation morale dans laquelle se trouvait l'agent physique par suite des menaces qui l'avaient déterminé à commettre le crime, si elle n'est pas de nature à effacer la culpabilité, doit cependant exercer une grande influence sur la peine à infliger. Aussi, tout en punissant sévèrement le provocateur, le juge admettra-t-il en faveur du provoqué des circonstances atténuantes.

52. Parmi les moyens de provocation le projet range les *machinations et artifices coupables.*

Quelle est la signification de ces termes vagues, de ces expressions équivoques, que le projet a empruntées à l'art. 60 du Code pénal actuel ?

Si l'on prend ces mots dans leur acception la plus large, les conseils, la persuasion, les exhortations et instigations y sont évidemment compris. En effet, celui qui emploie ces moyens de provocation représente à la personne qu'il veut entraîner au crime les avantages qu'elle en recueillera ; il réfute les motifs qui pourraient l'en détourner ; il cherche à écarter ses scrupules, à vaincre ses hésitations. S'il réussit, si ses efforts sont couronnés de succès, on peut dire avec raison qu'il a donné naissance à la résolution criminelle de l'agent par des machinations ou artifices coupables.

La commission attache à ces termes un sens plus restreint ; elle entend par là la fraude, le déguisement, la ruse dont on fait usage pour tromper celui que l'on veut déterminer à commettre un crime. Ce moyen de provocation est ce que les Romains désignent par *dolus malus*, que Labéon définit : *Omnem calliditatem, fallaciam, machinationem, ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibitam* (1).

On peut provoquer à une action criminelle par machinations ou artifices, soit en trompant l'auteur sur le caractère légal ou moral de cette action, en lui persuadant qu'elle n'est défendue par aucune loi, ou qu'elle n'est pas un délit dans les circonstances particulières qui se présentent, ou qu'elle est commandée par la religion, la morale, l'honneur ; soit en induisant l'agent en erreur relativement à un fait, ou en profitant de l'erreur de fait dans laquelle il verse, pour l'engager à commettre le crime.

53. Les machinations et artifices, quelque coupables qu'ils soient, ne constituent pas encore par eux-mêmes des actes de participation au crime. On peut induire quelqu'un en erreur, sans avoir l'intention de lui faire commettre un délit. Si l'individu trompé enfreint la loi, l'auteur des manœuvres est la cause involontaire de l'infraction ; il a donné, sans le vouloir, naissance à la résolution criminelle ; mais on ne devient coupable de participation que lorsqu'on a contribué sciemment et volontairement à l'existence d'un délit. Il y a plus : l'homme qui a fait usage de machinations et d'artifices pouvait réellement avoir l'intention de faire exécuter son projet criminel par la personne induite en erreur, de s'en servir comme d'un instrument pour atteindre son but. Mais comment constater cette intention ? Les machinations et artifices employés ne la révèlent pas par eux-mêmes. Ces actes doivent donc être accompagnés d'une *provocation* au crime, pour pouvoir être punis comme des éléments de participation. Aussi l'art. 60, § 1, du Code pénal actuel et l'art. 89, § 4, de notre projet exigent-ils qu'on ait, par des machinations ou artifices, *provoqué* à l'action.

(1) *L.* 1, § 2, *D., de Dolo malo* (4, 3).
(2) Arr. de cass. du 27 octobre 1815. — Bourguignon, *Jurisprudence*, sur l'art. 60 C. p. — Chauveau et Hélie, n. 890.

54. Ces observations nous serviront à résoudre la question de savoir si le mot *coupables* est nécessaire pour caractériser les machinations ou artifices employés pour provoquer quelqu'un à commettre un crime.

La jurisprudence et la doctrine sont d'accord pour soutenir qu'il ne suffirait pas que l'accusé fût déclaré coupable d'avoir provoqué par des *artifices,* pour justifier l'application de la peine ; car, dit-on, la loi n'incrimine que les provocations par artifices *coupables* (2).

Mais cette qualification ne s'applique-t-elle qu'aux *artifices?* Ne doit-elle pas en même temps se référer aux *machinations?* En un mot, est-il nécessaire que les machinations qu'a employées le provocateur, soient déclarées *coupables?*

La Cour de cassation de France ne l'a point pensé ; elle a établi une distinction entre les artifices et les machinations. Les premiers ne seraient coupables qu'autant qu'ils seraient qualifiés tels ; les autres entraîneraient une présomption de culpabilité, qui rendrait superflue toute qualification (3).

L'interprétation adoptée par la Cour de cassation est approuvée par Dalloz et Rauter ; car, disent ces auteurs, dans l'usage, le mot *machinations,* employé seul, se prend toujours de mauvaise part ; il renferme en lui-même l'idée d'une chose illicite ; tandis qu'il n'en est pas de même du mot *artifice* (4).

Carnot, au contraire, pense que ces deux expressions ont le même sens ; que l'épithète *coupables* doit leur être appliquée à toutes les deux pour caractériser une fraude condamnable, et que si, dans l'art. 60, cette épithète ne se trouve qu'après le mot artifices, c'est pour éviter une répétition inutile. « Les machinations et les artifices, dit Carnot (5), ne sont que des espèces du même genre ; il y a synonymie complète ; ce sont des expressions qui ne sont que la reproduction de la même pensée. Que l'on ouvre tous les vocabulaires, et l'on y verra que par *machinations* comme par *artifices,* l'on doit entendre l'adresse, le déguisement, la fraude employée pour tromper ; d'où suit que les unes ne peuvent présenter par *elles-mêmes* une culpabilité réelle, lorsque les autres ne la présenteraient pas également dans les mêmes circonstances. »

L'opinion de Carnot paraît préférable à celle de Chauveau et Hélie (6). « L'expression de *machinations*, disent ces auteurs, n'emporte pas avec elle une telle idée de criminalité qu'il soit inutile d'y ajouter la qualification de *coupables;* les jurés seraient exposés à confondre de simples manœuvres avec des manœuvres criminelles, et ces dernières seules peuvent être un élément de la complicité.

55. Nous ne partageons ni l'une ni l'autre des deux opinions qui sont en présence. A notre avis, il n'est point nécessaire d'ajouter dans la question à soumettre au jury l'épithète *coupables* au mot *machinations* ou à celui d'*artifices.* Tout le monde est d'accord pour reconnaître que ces deux substantifs sont synonymes ; qu'ils désignent, comme l'a dit Carnot, l'adresse, le déguisement, la fraude employée pour tromper. Mais, dit-on, les ruses, les manœuvres, les artifices employés pour induire quelqu'un en erreur, ne sont pas toujours criminels, coupables ; ils peuvent n'être qu'une plaisanterie, un simple badinage. Sans doute, on peut tromper quelqu'un sans mauvaise intention ; mais la loi n'incrimine point les simples machinations ou artifices ; elle ne se borne pas même à punir les machinations ou artifices employés dans un but criminel. *Quelque coupables que soient ces manœuvres,* elle ne les punit que lorsqu'elles sont accompagnées d'une *provocation* à un crime ou délit. Or, celui qui *provoque* à un crime par des machinations ou artifices, a nécessairement l'intention de donner naissance à ce crime ; cette provocation imprime aux manœuvres qu'il emploie un caractère de criminalité qu'elles n'auraient point sans cette circonstance, quelque coupables qu'elles fussent par elles-mêmes.

(3) Arr. de cass. des 15 mars 1816 et 19 octobre 1832.
(4) Dalloz, *Jurisp.* VI, 254 note. — Rauter, *Droit crim.*, n. 112.
(5) *Commentaire sur le Code pénal,* art. 60, n. XVIII.
(6) *Théorie du Code pénal*, n. 690.

Faire accroire à un mari jaloux, pour se moquer de lui, qu'il partage avec un autre les bonnes grâces de sa femme ; persuader, dans le même but, à un campagnard superstitieux, qu'une telle a ensorcelé son enfant, c'est une fort mauvaise et très-coupable plaisanterie ; mais que l'on puisse, par simple badinage, *provoquer* ce mari à brûler la cervelle à son prétendu rival, ou ce campagnard à étendre sur un brasier la sorcière désignée, cela nous paraît impossible. D'ailleurs, le jury ne doit-il pas déclarer l'accusé *coupable* d'avoir provoqué au crime par des machinations? La culpabilité ne suppose-t-elle pas une intention criminelle? Quel jury au monde serait capable de prononcer un verdict de culpabilité contre un accusé qui aurait, par plaisanterie, provoqué quelqu'un à commettre un crime, si l'on pouvait imaginer une provocation par simple badinage?

Ainsi, le mot *provoqué*, dont se servent l'art. 60 du Code pénal et l'art. 89 de notre projet, caractérise suffisamment les manœuvres employées pour tromper l'auteur physique du crime, sans qu'il soit nécessaire d'ajouter, à cette fin, l'épithète *coupables*, et si nous ne l'avons point retranchée, c'est uniquement pour conserver une locution consacrée ; mais nous ne nous opposerions nullement à la suppression de cette épithète.

Les auteurs du Code pénal français ont eu sans doute sous les yeux plusieurs lois romaines qui s'expriment comme suit : *Hac lege tenetur qui id fecerit, cujusve, ne dolo malo factum fuerit quominus quis perpetraret* (1).

Ces auteurs ont cru devoir traduire les mots *dolus malus* par *machinations ou artifices coupables*, en se rappelant le passage d'ULPIEN qui dit :

Non fuit autem contentus Prætor dolum dicere : sed adjecit MALUM, *quoniam* VETERES *dolum etiam* BONUM *dicebant, et pro solertia hoc nomen accipiebant : maxime si adversus hostem latronemve quis machinetur* (2).

56. Quant à la culpabilité de l'auteur physique, il faut examiner si l'erreur dans laquelle il se trouvait, au moment de l'action, par suite des machinations ou artifices employés pour le tromper, l'a empêché de connaître la criminalité du fait qu'il allait commettre, ou s'il l'a exécuté avec connaissance et volonté. Dans le premier cas, il n'est coupable que de faute (*culpa*) ; il a agi avec imprudence, mais sans intention criminelle ; pourvu toutefois qu'il lui fût possible de découvrir la vérité.

Dans le second cas, il doit subir la même peine que le provocateur, puisqu'il a connu et voulu le crime. Cependant, la culpabilité de l'auteur moral est plus grande que celle de l'auteur physique. Il appartient au juge d'apprécier les circonstances et de proportionner la peine à la culpabilité relative de chacun des codélinquants.

57. Enfin, notre projet punit comme coauteurs de l'action qualifiée crime ou délit ceux qui, soit par des discours tenus dans des lieux ou réunions publics, soit par des placards affichés, soit par des écrits imprimés ou non et vendus ou distribués, ont provoqué directement à cette action (art. 89, § 5). Il nous suffira de rappeler ce que nous avons déjà dit pour justifier cette disposition empruntée à la loi sur la presse (3).

La disposition dont il s'agit comprend tous les moyens de provocation autres que ceux qui sont énumérés au paragraphe précédent du même article, tels que le mandat non accompagné de dons ni de promesses, les simples conseils, la persuasion, les exhortations et instigations de toute espèce, pourvu que ces provocations soient *directes* et *publiques*.

Les attaques dirigées contre le gouvernement ou contre des particuliers, la censure des actes de l'autorité, le blâme déversé sur les personnes qui en sont investies, l'excitation de sentiments de haine, l'expression du désir de voir s'accomplir un bouleversement politique ou un attentat contre la personne ou contre les propriétés d'un particulier, en un mot la provocation *indirecte*, quelque coupable qu'elle soit en elle-même, ne tombe point sous l'application de l'art. 89 du projet ; cette provocation peut être un crime ou un délit *sui generis* ; elle ne constitue pas un acte de participation morale à l'action criminelle qui a été commise. Mais l'auteur d'une provocation *directe* qui a produit son effet ou qui a reçu un commencement d'exécution, est coauteur du crime ou de la tentative du crime qui a été l'objet de la provocation, quand même il n'aurait donné qu'un simple conseil ; car des provocations adressées au public entraînent facilement la multitude.

Quant à la disposition finale de l'art. 89, portant : *Sans préjudice des peines qui sont spécialement portées par la loi contre les auteurs de provocations à des crimes ou délits, même dans le cas où ces provocations n'auraient pas eu d'effet,* nous avons déjà fait observer que cette disposition, qui est générale, doit former un alinéa séparé dudit article.

§ IV. *Des complices d'un crime ou d'un délit.*

58. La participation à un délit est ou principale ou accessoire. Sont coupables de participation principale et désignés sous le nom d'*auteurs*, ceux qui sont cause du délit. Sont coupables de participation secondaire, accessoire, ceux qui ont coopéré au délit sans en être cause. On les appelle *complices*.

La complicité peut consister dans une participation morale ou dans une coopération physique.

A. *Des complices par acte moral.*

59. Le projet punit comme *complices* par acte moral d'un crime ou d'un délit, *ceux qui ont donné des instructions pour le commettre* (art. 90, § 2).

Pour pouvoir être puni comme complice d'un acte qualifié crime ou délit, il ne suffit point d'avoir indiqué aux auteurs de cette action les moyens de la commettre ; il faut I) qu'on ait donné les instructions dans un dessein criminel, en vue de faciliter l'exécution du crime. En effet, le dol est une condition de tout crime, et par conséquent aussi de toute participation criminelle (n° 21). On ne peut donc admettre une complicité par simple faute, une complicité involontaire. Supposons que, dans une conversation à laquelle assistaient des personnes du sexe, un médecin ait indiqué les moyens de procurer l'avortement d'une femme enceinte ; supposons qu'un domestique ait fait connaître à ses compagnons l'endroit où se trouve le coffre-fort de son maître et le moyen d'y parvenir. Si les compagnons du domestique, profitant de ses instructions, pillent le coffre-fort ; si une femme fait usage des moyens indiqués par le médecin pour se faire avorter, on ne peut déclarer ni l'un ni l'autre complice du crime commis, à moins qu'on ne parvienne à prouver que les instructions étaient données dans une intention criminelle.

Il faut II) que les instructions données en vue de favoriser le crime aient été réellement suivies. On ne peut être complice d'une action qu'on n'a facilitée ni favorisée d'aucune manière. Les instructions qui n'ont pas servi au crime, comme les provocations qui sont restées sans effet, peuvent constituer des délits *sui generis*, mais elle ne sont jamais des actes de participation criminelle.

Il n'est pas nécessaire que celui qui a donné les instructions ait en même temps conseillé de commettre le crime, qu'il ait instigué les auteurs à l'exécution ; en un mot, il ne faut pas que les instructions soient accompagnées d'une provocation ; il suffit qu'elles aient été données dans le but de faciliter l'exécution du crime, pour qu'elles constituent un acte de complicité. Des voleurs parviennent à corrompre un domestique qui, pour une somme d'argent, leur indique la disposition des différentes parties de la maison qu'ils veulent dévaliser. Qu'importe qu'il ne leur ait pas conseillé le vol, qu'il ait même désiré que l'exécution de leur projet fût empêchée?

(1) L. 1, pr. D. ad Leg. Cornel. de Sicar. XLVIII, 8) L. 6, D. ad L. Fabiam de Plagiar. (XLVIII, 15) L. 2, § 1, D. ad L. Juliam de Annona (XLVIII, 12).

(2) L. 1, § 3, D. de Dolo malo (IV, 3).
(3) Voir les nos 35, 42 et 47 ci-dessus.

Nous ne pouvons donc approuver la doctrine de Chauveau et Hélie, qui pensent que les instructions supposent une provocation antérieure. Sans doute, l'intention criminelle de celui qui a donné les instructions ne peut résulter que du concert formé entre lui et les auteurs de l'action ; mais ce concert ne doit pas avoir le caractère d'une provocation. D'ailleurs, ni l'art. 60 du Code pénal français, ni l'art. 90 du projet, n'exigent que les instructions soient accompagnées d'une provocation quelconque.

59 *bis*. Nous venons de dire que celui qui a indiqué à une personne la manière et l'occasion de commettre tel crime n'est complice de l'action exécutée par le principal accusé qu'autant que ces instructions ont été données dans une intention criminelle et qu'elles ont servi à l'exécution du crime. Cette dernière condition, fondée sur la nature des choses, est expressément requise par quelques Codes modernes, notamment par ceux de Bavière, d'Oldenbourg et de Hanovre. On sera sans doute d'accord avec nous pour reconnaître qu'il était inutile de l'exprimer dans notre projet. Mais la loi ne doit-elle pas faire une mention spéciale de la première de ces deux conditions? Telle est l'opinion de Carnot, qui veut que le jury soit formellement interrogé sur ce point. « Les instructions données, dit-il, ne constituent la complicité qu'autant que le jury a expressément déclaré que celui qui a donné les instructions pour commettre le crime *savait qu'elles devaient y servir*. Lors même que le jury aurait qualifié les instructions de *coupables*, il y aurait insuffisance, parce que le jury peut avoir considéré comme *coupables* des faits qui ne le sont pas aux yeux de la loi (1). »

L'opinion de Carnot est partagée par Chauveau et Hélie. « Il ne suffit pas, disent ces auteurs, d'avoir indiqué les moyens par lesquels on commettrait tel crime, pour qu'on puisse en être réputé complice ; il faut que ces instructions aient été données en vue du crime qui va se commettre, et pour en faciliter l'exécution. Dès lors, l'addition proposée par Carnot ne fait qu'*exprimer la pensée* de la loi (2). »

Sans doute, il n'y a pas le moindre inconvénient à poser au jury la question relative aux instructions données, dans les termes indiqués par Carnot ; mais cette addition n'est point nécessaire et l'accusé déclaré coupable d'avoir donné des instructions pour commettre le crime doit être condamné comme complice.

Dans notre opinion, la criminalité des instructions données est suffisamment caractérisée par l'art. 60, § 1er, du Code pénal français et par l'art. 90, § 2, de notre projet. En effet, ces articles ne considèrent pas comme complices ceux qui ont indiqué les moyens par lesquels *on peut commettre tel crime ;* ils punissent comme coupables de complicité ceux qui ont donné des instructions pour *commettre le crime* qu'on a exécuté, c'est-à-dire en vue de ce crime et pour faciliter l'exécution. Dalloz a donc raison de dire qu'il est de l'essence même des choses que celui qui donne des instructions pour commettre un crime, les donne méchamment et dans l'intention qu'elles servent à la consommation du crime (3).

60. Le projet déclare coupables de participation *secondaire* ceux qui ont donné des instructions pour commettre le crime. Cependant, les législateurs et les criminalistes sont loin d'être d'accord sur ce point. Quelques Codes punissent les instructions données comme des actes de complicité ; d'autres distinguent si l'accusé s'est borné à indiquer les moyens et l'occasion de commettre le crime, en vue de le favoriser ; ou s'il a, en même temps, provoqué au crime par des conseils précis, des exhortations, des instigations, etc.

Dans le premier cas, l'accusé est puni comme simple complice ; dans le second cas, il est puni comme coauteur du crime.

D'après Rossi, l'accusé est auteur moral de l'action, quand même il n'y aurait point directement provoqué, si, sans les renseignements qu'il a fournis, l'action n'aurait pas été commise, ou ne l'aurait pas été de la manière spéciale dont elle a été exécutée. « Sera codélinquant, dit ce criminaliste, le conseiller perfide qui, voyant les auteurs de la résolution criminelle hésiter et reconnaître que de grands obstacles s'opposent à leur entreprise, s'empresse de les éclairer par des instructions positives et leur montre les moyens d'exécuter le projet (4). »

Le système adopté par la commission nous paraît mériter la préférence. Quelle que soit l'importance des instructions données par l'accusé, une notable différence le sépare, d'une part, de ceux qui ont provoqué au crime par dons, promesses, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, machinations ou artifices coupables ; d'autre part, de ceux qui, par un *fait matériel,* ont prêté pour l'exécution une aide telle que sans leur secours l'action n'aurait pu être commise. En punissant l'accusé comme auteur moral du crime, on établirait une assimilation que la justice et la morale réprouvent.

Quant à la distinction établie par plusieurs Codes d'Allemagne, elle ne peut se concilier avec le système de notre projet. En effet, si, indépendamment des instructions données, l'accusé a provoqué au crime par un des moyens énoncés à l'art. 89 du projet, il s'est rendu coupable de participation principale, il est coauteur de l'action, et il le serait alors même qu'il n'aurait pas donné des instructions. Que, s'il a employé d'autres moyens de provocation que ceux qui sont spécialement incriminés par cet article, tels que les simples conseils, la persuasion, le mandat sans dons ni promesses, etc., les instructions accompagnées d'une provocation de cette nature ne peuvent revêtir le caractère d'une participation principale, puisque ces espèces de provocations ne sont point punissables, du moins en règle générale.

61. En lisant l'art. 90 du projet, on pourrait croire que, dans notre système, la complicité par acte moral consiste uniquement dans des instructions données pour commettre le crime. Telle n'est pas notre manière de voir. Dans le système du projet, l'accusé qui a donné naissance à la résolution criminelle de l'agent est *auteur moral du crime, parce qu'il en est la cause.* Mais s'il résulte des circonstances que, loin d'avoir suggéré l'idée du crime, l'accusé a seulement corroboré, par ses provocations, un projet déjà formé, qu'il en a favorisé ou facilité l'exécution, cet accusé n'est pas auteur, il est *complice* par acte moral.

Ceux qui, par des menaces ou par un abus d'autorité ou de pouvoir, précipitent quelqu'un dans le crime, sont toujours coupables de participation principale. Mais il peut arriver que les autres moyens de provocation, mentionnés à l'art. 89, soient employés pour encourager des individus qui ont déjà conçu et formé le projet d'attenter aux droits d'autrui, pour les déterminer à persévérer dans leur résolution, à laquelle ils auraient peut-être renoncé à cause des dangers ou des obstacles que présentait son exécution. Dans ce cas, les provocateurs ne sont plus que de simples complices.

Nous avons déjà expliqué ailleurs (n° 34) le motif pour lequel nous n'avons pas cru devoir établir cette distinction dans le projet même. D'abord, il nous a paru qu'il fallait éviter, dans un Code, autant que possible, des distinctions qui ne sont pas absolument nécessaires, surtout lorsqu'il s'agit d'une matière aussi compliquée, aussi hérissée de détails que celle de la participation criminelle. Ensuite, la question de savoir si la provocation a donné naissance à la résolution de l'agent physique, ou si elle a seulement corroboré une résolution déjà formée, cette question est trop délicate pour pouvoir être bien comprise par la grande majorité des jurés. C'est aux juges à apprécier les circonstances qui ont accompagné la provocation, et s'ils ont acquis la conviction que le provocateur n'a joué dans le drame du crime qu'un rôle secondaire, ils profiteront du système des circonstances

(1) *Jurisprudence,* tom. VI. p. 246. note I.
(2) *Traité de droit pénal,* p. 393, édition de Bruxelles.
(3) Carnot, *Commentaire sur l'art.* 60, n. XX.
(4) Chauveau et Hélie, n. 691.

atténuantes pour n'appliquer à l'accusé que la peine des *complices*.

Mais s'il n'était point nécessaire de mentionner dans le projet *la complicité par provocation*, complicité qui ne forme qu'une exception à la règle, il était indispensable de punir, par une disposition particulière, les instructions données pour commettre le crime ; car celles-ci constituent toujours des actes de participation secondaire.

B. *Des complices par acte physique.*

52. Aux termes de l'art. 90 du projet, sont punis comme *complices* d'une action qualifiée crime ou délit, *ceux qui ont procuré des armes, des instruments ou tout autre moyen qui a servi à l'action, sachant qu'ils devaient y servir.*

Le Code pénal français est évidemment trop sévère, en assimilant aux auteurs du crime ceux qui ont fourni les instruments de ce crime.

« Il est évident, disent Chauveau et Hélie (1), que le fait de fournir les instruments du crime ne peut constituer qu'une complicité secondaire. Il est impossible de ne pas apercevoir un degré bien tranché entre l'agent qui provoque ou exécute l'action criminelle, et celui qui, sans y participer personnellement, fournit les éléments nécessaires pour le commettre; celui-ci n'est pas la cause immédiate du crime; il n'y coopère que d'une manière indirecte ; la loi qui le rend responsable de l'action au même degré que les auteurs principaux est donc injuste, puisque, dans l'un et l'autre cas, la participation ne suppose pas la même immoralité et ne menace pas l'ordre social du même péril; elle est impolitique, puisqu'en frappant tous les agents du crime, même les plus secondaires, d'une peine égale, elle tend à multiplier les auteurs principaux, c'est-à-dire les agents les plus dangereux pour la société. »

D'ailleurs, la disposition dont nous parlons ne s'applique qu'aux *objets mobiliers* qui ont servi à l'action, tels que limes, crochets, cordes, échelles, clefs, armes, poison, etc., objets que, sur le refus de l'accusé, l'auteur du crime se serait procurés ailleurs. Sans doute, il n'en est pas toujours ainsi ; la coopération de l'accusé qui a fourni les instruments du crime peut avoir été nécessaire, indispensable pour l'exécution de ce crime ; mais ces cas sont rares, et il nous a paru qu'il ne fallait pas introduire une distinction dans le § 3 de l'art. 90, pour atteindre quelques exceptions.

Quant à celui qui a prêté sa maison pour exécuter un assassinat ou une détention arbitraire, il est coupable de participation principale par aide et assistance, il est coauteur du crime, conformément au § 3 de l'art. 89 du projet ; car, sans sa coopération, le crime n'aurait pas été commis, ou il ne l'aurait pas été de la manière dont il a été exécuté. Il suffit de rappeler l'horrible assassinat de Fualdès, commis dans la maison de la veuve Bancal. Toutefois, s'il résultait des circonstances que le secours qu'il a prêté n'était qu'accessoire, secondaire, le fait tomberait sous l'application de l'art. 90, § 4, du projet (2).

63. Pour que celui qui a procuré les instruments du crime puisse être puni comme complice, il faut qu'il les ait fournis dans le but de coopérer à ce crime, d'en faciliter l'exécution.

La jurisprudence et la doctrine sont d'accord sur ce point. D'après un arrêt de la Cour de cassation de France, celui qui fabrique de fausses clefs et les remet avec *l'intention du crime* aux auteurs du vol, se rend complice de ce vol (3). « Pour établir cette sorte de complicité, disent Chauveau et Hélie (4), il est nécessaire de constater le concours de fait et de *l'intention criminelle.* » Mais comment constater cette intention? Suffira-t-il de prouver que l'accusé a fourni les instruments qui ont servi à l'action, *sachant qu'ils devaient y servir?* Telle est l'opinion généralement adoptée. L'intention, disent ces mêmes auteurs, ne peut résulter que de la connaissance qu'aurait eue l'accusé de l'emploi qui devait être fait des armes, instruments ou autres moyens de commettre le crime. Sans doute, on ne peut vouloir favoriser l'exécution d'un projet quelconque, quand on ne connaît pas ce projet. Ainsi celui qui procure à une personne les moyens de commettre un crime ne peut avoir l'intention de concourir à la perpétration de ce crime, s'il a ignoré le but à la réalisation duquel ces moyens devaient servir. On a donc critiqué avec raison un arrêt de la Cour de cassation de France qui avait décidé que la réponse du jury, qui déclarait l'accusé coupable d'*avoir fourni des instruments pour commettre le crime,* pouvait servir à une condamnation pour fait de complicité (5).

Mais la connaissance du projet criminel dont les moyens fournis par l'accusé devaient faciliter l'exécution n'implique pas toujours et nécessairement l'intention de coopérer à l'entreprise. Rappelons l'exemple que nous avons déjà donné ailleurs (n° 22). Le serrurier qui sait que les clefs qu'on lui a commandées sont destinées à commettre un vol n'a point pour cela l'intention de se rendre complice de ce vol, surtout lorsqu'il ne doit pas en partager les bénéfices ; il ne s'inquiète guère du but auquel les clefs sont destinées ; tout ce qui lui importe c'est de gagner un bon salaire. L'intention criminelle de l'accusé qui avait fourni les instruments du crime ne résulte donc pas uniquement de la connaissance qu'il avait du projet conçu par les auteurs de ce crime ; elle résulte aussi et surtout du concert formé, du projet arrêté entre les co-délinquants, qui devaient avoir un but commun et vouloir réaliser ce but par la coopération de tous. Nous nous référons, à ce sujet, aux observations que nous avons présentées en exposant les conditions de la participation criminelle (nos 21 et 22).

64. Notre projet range dans la catégorie des complices d'un crime ou d'un délit : *ceux qui, hors le cas prévu par le § 3 de l'art. 89, ont, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'action, dans les faits qui l'ont préparée ou facilitée, ou dans ceux qui l'ont consommée;* c'est-à-dire ceux qui, soit *avant*, soit *pendant* l'exécution du crime, et en vue de ce crime, ont aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'action ; à moins qu'ils n'aient prêté une assistance telle que, sans leur secours, l'action n'aurait pu être commise; car alors ils seraient *coauteurs*, et non pas simples *complices* du crime.

Le système que nous proposons a été sanctionné par la plupart des Codes modernes, avec cette différence seulement que la distinction introduite dans le § 4 de l'art. 90 du projet est appliquée, par les nouveaux Codes, à ceux qui ont fourni les instruments du crime et à ceux qui ont donné des instructions pour le commettre.

Nous nous bornerons à citer les dispositions des Codes de Naples et de Sardaigne, qui ne sont que des modifications du Code pénal français.

Le Code pénal des Deux-Siciles punit comme complices du crime ou du délit :

Ceux qui ont donné commission ou mandat pour le commettre ;

Ceux qui, par dons, menaces, abus d'autorité ou de pouvoir, machinations ou artifices coupables, ont provoqué à cette action, ou donné des instructions pour la commettre ;

Ceux qui ont procuré des armes, des instruments ou tout autre moyen qui a servi à l'action, sachant qu'ils devaient y servir ;

Ceux qui ont, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'action dans les faits qui l'ont préparée ou facilitée, ou dans ceux qui l'ont consommée.

Les complices sont punis de la même peine que les auteurs du crime ou du délit ; néanmoins, les complices qui ont fourni les instruments du crime et ceux qui ont prêté aide et assistance sont punis d'une peine inférieure d'un ou de deux degrés, lorsqu'il est reconnu que leur coopé-

(1) *Théorie du Code pénal*, n. 669, édit. de Bruxelles.
(2) Voyez ci-dessus, le n. 30.
(3) Arrêt de cass. du 13 juin 1811 (Dalloz, VI, 254).
(4) *Théorie du Code pénal*, n. 693.
(5) Arr. de cass. du 2 juin 1832.

ration n'était pas nécessaire à la consommation du crime, sauf les cas où la loi en aurait ordonné autrement.

Le Code piémontais distingue les coauteurs et les complices.

Sont *coauteurs :*

Ceux qui ont donné mandat pour commettre le crime ;

Ceux qui, par dons, promesses, menaces, abus de pouvoir ou d'autorité, ou par artifices coupables, ont provoqué à le commettre ;

Ceux qui ont concouru directement à l'action lors de l'exécution du crime.

Sont *complices :*

Ceux qui ont donné des instructions pour commettre le crime ;

Ceux qui ont procuré les armes, instruments ou autres moyens ayant servi à l'action, sachant qu'ils devaient y servir ;

Ceux qui, sans avoir concouru directement à l'exécution, ont sciemment aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs du crime, dans les faits qui l'ont préparé ou facilité, ou dans ceux qui l'ont consommé.

Les coauteurs sont punis comme l'auteur immédiat du crime. Il en est de même des complices, lorsque leur coopération a été telle que, sans leur secours, le crime n'aurait pas été commis. Dans les autres cas, la peine des complices est réduite d'un à trois degrés, suivant les circonstances.

Nous avons adopté la même distinction ; mais il nous a paru convenable de ne l'appliquer qu'à la participation par aide ou assistance et de punir, dans tous les cas, d'une peine inférieure à celle des auteurs les individus qui ont fourni les instruments du crime et ceux qui ont donné des instructions pour le commettre. Nous avons indiqué ailleurs les motifs de notre système (1).

63. Ainsi, comme nous venons de le dire, ceux qui, avec connaissance, ont aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs du crime, soit *avant*, soit *pendant* l'exécution, sont coauteurs de ce crime, si leur assistance était nécessaire ; ils sont *complices*, si sans leur secours l'action eût également été commise. Il suffit de rappeler les exemples que nous avons donnés plus haut (n° 30). Si l'individu traduit devant la Cour d'assises n'est accusé que d'une participation *secondaire*, on se bornera à poser au jury la question de complicité :

L'accusé est-il coupable d'avoir, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'action dans les faits qui l'ont préparée ou facilitée, ou dans ceux qui l'ont consommée?

Que s'il est accusé d'une participation *principale*, on soumettra au jury une seconde question distincte et séparée :

L'accusé a-t-il prêté, pour l'exécution du crime, une aide telle que sans son secours l'action n'aurait pu être commise?

Il suffit de poser au jury, dans les termes énoncés au § 4 de l'art. 90, la question relative à l'aide ou à l'assistance prêtée par l'accusé ; il ne faut pas que la question énumère les faits particuliers qui lui sont imputés.

Telle est aussi la jurisprudence de la Cour de cassation de Belgique, qui, par arrêt du 9 octobre 1835, a décidé que la complicité est légalement établie par la déclaration du jury, portant que l'accusé est coupable d'avoir, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur du crime dans les faits qui l'ont préparé ou facilité, ou dans ceux qui l'ont consommé ; qu'il n'est pas nécessaire que les actes mêmes qui constituent l'aide ou l'assistance soient exprimés dans la déclaration.

Chauveau et Hélie pensent que ce dernier mode d'interroger le jury, s'il n'est pas exigé par la loi, n'y est point contraire, et offre à l'accusé une garantie nouvelle, en astreignant le jury à analyser les faits qui déterminent sa conviction (5).

Nous ne trouvons point d'inconvénient à interroger spécialement le jury sur ces faits, pourvu qu'on n'oublie pas de les qualifier dans la question, comme ils le sont par le § 4 de l'art. 90. En effet, la loi punissant comme des actes de complicité, non pas tel ou tel fait particulier, mais en général les actes par lesquels on a aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'action dans les faits qui l'ont préparée ou facilitée, ou dans ceux qui l'ont consommée, c'est au jury et non pas à la Cour qu'il appartient de caractériser les faits imputés à l'accusé. La déclaration du jury qui répond affirmativement à la question de savoir : *Si l'accusé est coupable d'avoir fait, avec connaissance, le guet, pendant l'exécution du vol,* ne pourrait donc servir de base à une condamnation ; il faudrait pour cela que la question fût rédigée en ces termes ou en des termes analogues : *L'accusé est-il coupable d'avoir, avec connaissance, aidé ou assisté les auteurs du vol, dans les faits qui l'ont préparé ou facilité, ou dans ceux qui l'ont consommé, en faisant le guet,* etc. ?

Dans tous les cas, il faut que le jury déclare que l'accusé a agi *avec connaissance ;* car toute participation, principale ou secondaire, suppose une intention criminelle. C'est d'après ce principe que la Cour de cassation de France a décidé qu'il ne suffit pas que le jury ait déclaré un accusé complice d'un vol, en aidant ou assistant l'auteur de ce vol dans les faits qui l'ont préparé ou consommé : Attendu, dit l'arrêt, que cette déclaration n'établit point que l'accusé ait aidé ou assisté *avec connaissance,* circonstance essentiellement constitutive de la criminalité ; et que dès lors le fait déclaré constant ne constitue ni crime ni délit (3).

66. Pour faire connaître exactement le rapport entre le § 4 de l'art. 90 et le § 3 de l'art. 89 de notre projet, nous avons besoin d'analyser les dispositions de ces deux textes, et de fixer le sens et la portée de leurs termes.

La loi, ne pouvant énumérer tous les faits de complicité par aide ou assistance, doit les comprendre tous dans une formule générale et laisser, dans chaque cas particulier, au jury ou au Tribunal correctionnel le soin de les caractériser d'après cette formule, et suivant les circonstances. Tout se réduit donc, à cet égard, à une question de fait. Entrons dans les détails.

Notre projet punit comme coupables de participation à un crime ou délit ceux qui, avec connaissance, ont aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'action dans les faits qui l'ont *préparée* ou *facilitée.*

Ces termes s'appliquent à tous ceux qui, dans une intention criminelle, ont prêté aide ou assistance à l'auteur ou aux auteurs du crime, soit *avant*, soit *pendant* l'exécution de ce crime.

L'individu qui a aidé ou assisté l'auteur de l'action avant ou pendant l'exécution, est ou *complice* ou *coauteur* de cette action, selon que sa coopération était ou n'était point nécessaire pour donner naissance au crime.

67. Parmi les actes d'assistance, *antérieurs* à l'exécution, se présentent d'abord ceux qui consistent à *préparer* l'action ou à prêter son concours *pour la préparer.*

Dans l'opinion de Boitard, ceux qui aident ou assistent l'auteur dans les faits qui *préparent* l'action, sont *complices* et non pas *coauteurs ;* par exemple, dit-il, si vous êtes allé, de concert avec celui qui projetait un vol, reconnaître les lieux, le terrain, la maison dans laquelle il voulait commettre le vol ; examiner, calculer le plus ou moins de facilité d'accès que présentait cette maison. Mais cet exemple ne nous paraît pas bien choisi. En effet, si vous vous êtes borné à faire ce que vous impute Boitard, vous n'êtes ni coauteur, ni même complice du vol exécuté par votre compagnon seul ; car vous n'avez ni préparé, ni facilité l'exécution de ce vol ; vous n'avez prêté aucune aide ou assistance à votre ami ; vous n'avez point coopéré au crime. Mais si, en reconnaissant les lieux, vous aviez

(1) Voir ci-dessus les nos 60 et 62.

(2) *Théorie du Code pénal,* n. 694.

(3) Arr. de cass. des 10 octobre 1816, 26 septembre 1822, 16 juin 1827, 2 juin 1852. Néanmoins, la même Cour a admis une exception à ce principe, en matière de viol ; arr. de cass. du 18 mai 1815. Voyez la critique de cet arrêt dans Carnot, sur art. 60, n. 21, et Chauveau et Hélie, n. 696.

donné à l'auteur des instructions pour commettre le vol, si vous lui aviez conseillé de l'exécuter de telle ou telle manière, et que vos instructions eussent été suivies ; alors vous êtes complice, non par aide ou assistance, mais par instructions données.

Deux exemples suffiront pour prouver que celui qui aide ou assiste l'auteur dans les faits qui *préparent* le crime, prête quelquefois pour son exécution une aide telle que, sans son secours, le crime ne pourrait pas se commettre.

Supposons qu'un individu, dans le but de commettre avec un autre une extorsion de billets, achète à cette fin des pistolets, les charge, les tient tout prêts ; qu'il dispose un caveau, des chaines, un poteau ; qu'il écrive le corps des billets qu'on se propose d'extorquer. Si l'auteur de ces préparatifs est ensuite empêché de coopérer directement à l'exécution du crime qui est commis par son compagnon seul, le secours qu'il a prêté pour préparer cette exécution était sans doute indispensable à l'agent principal.

Supposons que, nouveau Fieschi, un scélérat ait donné la mort à un certain nombre de personnes par l'explosion d'une machine meurtrière. Ceux qui, sciemment et volontairement, ont aidé ou assisté ce malfaiteur pour construire et placer cette machine qu'il ne pouvait ni faire, ni disposer seul, ne méritent-ils pas d'être punis comme coauteurs du crime?

Nous pourrions multiplier les exemples. Mais les deux cas que nous venons de citer suffiront sans doute pour réfuter l'erreur de Boitard, erreur qui est partagée par Chauveau et Hélie.

68. Le projet punit comme coupables de participation, soit principale, soit accessoire, ceux qui ont aidé ou assisté l'auteur du crime dans les faits qui l'ont *facilité*.

On peut faciliter l'exécution d'un crime par des actes qui *précèdent* ou qui *accompagnent* l'exécution. Aider à préparer l'action, c'est la faciliter ; mais on peut la faciliter autrement que par des préparatifs. Il faut distinguer ici comme dans les cas qui précèdent. Si le secours prêté n'était qu'accessoire, secondaire ; si l'auteur du crime pouvait facilement s'en passer, l'accusé est simple *complice ;* mais il doit être considéré comme *coauteur* si, d'après les circonstances, son assistance était nécessaire, que celle-ci ait *précédé* ou *accompagné* l'exécution du crime.

Sont *coauteurs* par assistance prêtée *avant* l'exécution : celui qui ouvre aux voleurs la porte de la maison qu'ils veulent dévaliser ; celui qui attire la personne désignée dans la maison où elle doit recevoir la mort ; celui qui l'y retient jusqu'à l'arrivée des assassins ; celui qui, par des signaux, avertit les rebelles qui veulent s'emparer d'une place forte par un coup de main, du moment favorable à l'exécution de leur projet.

Sont *coauteurs* par assistance prêtée *pendant* l'exécution : celui qui fait le guet à la porte ou dans la rue, pendant que ses compagnons font le vol à l'intérieur ; celui qui prête sa maison pour un assassinat, une extorsion de billets, une séquestration ou détention arbitraire ; celui qui, pendant que son ami enlève une personne, l'attend avec une voiture, des chevaux ; celui qui sert de guide aux rebelles, etc.

Toutefois, ces mêmes faits pourraient, suivant les circonstances, ne constituer que des actes de *complicité*.

69. Le projet punit comme coupables de participation ceux qui ont, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur de l'action, soit dans les faits qui l'ont *préparée* ou *facilitée*, soit dans ceux qui l'ont *consommée* (art. 90, § 4).

Mais en quoi consiste l'assistance prêtée pour *consommer* le crime? Celui qui a facilité l'action en coopérant à son exécution, n'a-t-il pas aidé l'auteur à la consommer. Ce point a besoin d'explication?

Dans le langage technique, on entend par délit *consommé* celui qui a reçu son exécution. C'est dans ce sens que l'on oppose le délit consommé à la tentative de délit.

Le délit est consommé, lorsque le fait imputé à l'agent réunit toutes les conditions que la loi exige pour son existence. Ainsi, pour décider si le délit est légalement accompli, ou si l'acte qui forme l'objet des poursuites n'est qu'une tentative, il faut voir, non pas si l'auteur a atteint le but qu'il s'était proposé, mais uniquement si dans cet acte se rencontrent toutes les circonstances caractéristiques du crime, tel qu'il est défini par la loi pénale. Pour qu'il y ait vol, il ne faut donc pas que le voleur ait emporté la chose ; il ne faut pas qu'il se soit éloigné de l'endroit où il l'avait prise ; par exemple, qu'il ait déjà passé la porte de la maison, et bien moins encore qu'il soit déjà arrivé au lieu où il voulait transporter l'objet. Le vol est *consommé*, dès que le voleur s'est emparé de la chose dans l'intention de se l'approprier ; car quiconque a *soustrait* frauduleusement une chose qui ne lui appartient pas, est coupable de vol, dit l'art. 379 du Code pénal (1). L'individu arrêté au moment où il a pris possession de la chose qu'il voulait s'approprier, est donc coupable de vol, et non pas d'une simple tentative de vol, quoiqu'il n'ait pas encore franchi la porte de la maison ou de la chambre où il s'est emparé de la chose.

Mais en matière de *complicité*, et lorsqu'il s'agit d'un vol, les mots *crime consommé, consommation du crime,* ont une signification plus large que celle que nous venons d'indiquer. En effet, dans le sens de l'art. 60 du Code pénal français, auquel nous avons emprunté le § 4 de l'art. 90, le crime ou plutôt le vol est *consommé,* lorsque le voleur a atteint le but qu'il s'était proposé, c'est-à-dire lorsqu'il est parvenu à déposer la chose dans le lieu où il voulait la transporter.

Voici pourquoi la loi s'est écartée, en ce point, de la terminologie ordinaire.

Supposons qu'un individu, n'ayant pris aucune part à la soustraction, aide les voleurs déjà saisis des objets volés, à les transporter hors du lieu où ils les ont pris, et qu'il les aide, non pas seulement avec connaissance, mais encore volontairement, en vue du crime, par suite d'un concert formé d'avance avec les voleurs. Si, dans ce cas, le vol était réputé consommé par la soustraction de la chose, cet individu ne serait passible d'aucune peine ; du moins il ne pourrait pas être puni comme complice : car il n'a aidé les voleurs ni à préparer, ni à exécuter le vol ; il n'a prêté assistance aux voleurs qu'après l'exécution du crime ; d'un autre côté, il ne peut être considéré comme recéleur des objets volés. Pour ne pas laisser échapper les coupables de cette espèce, pour pouvoir les ranger au nombre des *complices*, la loi a prolongé la *consommation* du vol jusqu'au moment où les objets volés sont déposés dans le lieu où les voleurs ont voulu les transporter, et par suite elle a dû distinguer la *consommation* du vol de *son exécution*. En conséquence, ceux qui, avec connaissance, ont aidé ou assisté le voleur ou les voleurs dans les faits qui ont consommé le vol, sont punis comme *complices,* quoiqu'ils n'aient prêté aucun secours aux voleurs, ni avant, ni pendant *l'exécution* du crime.

Il importe de remarquer qu'aux termes du § 3 de l'article 89 de notre projet, les individus qui ont seulement facilité la *consommation* du crime, ne sont coupables que de participation *secondaire*, et ne peuvent en aucun cas être punis comme *coauteurs,* précisément parce qu'ils n'ont prêté aucune aide pour l'exécution du vol.

70. Enfin, d'après l'art. 91 de notre projet, *les individus qui, connaissant la conduite criminelle des malfaiteurs exerçant des brigandages ou des violences contre la sûreté de l'Etat, la paix publique, les personnes ou les propriétés, leur fournissent habituellement logement, lieu de retraite ou de réunion, sont punis comme leurs complices.*

Cette disposition du projet reproduit textuellement l'art. 61 du Code pénal actuel.

Les paroles prononcées par l'orateur du gouvernement français au moment où l'art. 61 fut présenté au Corps législatif, feront connaître les motifs de cette disposition : « L'art. 61, disait cet orateur, remplira une lacune importante ; désormais la classe dangereuse des individus dont l'habitation sert d'asile à des malfaiteurs, et qui leur

(1) Voir notre rapport sur le chapitre *de la tentative*, nos 5 à 7.

fournissent habituellement logement, retraite ou lieu de réunion, sera assimilée aux complices. Si les malfaiteurs épars ne trouvaient point ces repaires où ils se rassemblent, se cachent, concertent leurs crimes et en déposent les fruits, la formation de leurs bandes ou de leurs associations serait plus difficile ou plus promptement découverte; on ne peut les recevoir habituellement sans connaître leurs projets et leur conduite, et sans y participer.

71. Examinons d'abord les conditions dont le concours est nécessaire pour que l'art. 91 puisse recevoir son application.

Il faut I) que l'accusé ait donné à des malfaiteurs *logement, lieu de retraite* ou *de réunion*. Le fait de fournir la nourriture et autres secours aux malfaiteurs, ne constitue point la complicité prévue par cet article.

L'asile donné en est le seul élément (1). L'accusation de complicité n'atteint que le maître de la maison; car lui seul en dispose et peut lui assigner cette destination. « La loi, dit Carnot, ne punit pas la *complicité de la complicité* d'un pareil fait; d'où il suit qu'elle ne peut porter que sur le chef de la maison, sans pouvoir s'étendre aux personnes qui se trouvent sous sa dépendance, quoique habitantes ou commensales de la maison. »

Il faut II) que l'accusé ait donné asile *à des malfaiteurs, exerçant des brigandages ou des violences contre la sûreté de l'Etat ou la paix publique, les personnes ou les propriétés,* c'est-à-dire à des individus qui font métier de ces crimes, qui ont l'habitude de les commettre. On ne peut donc punir comme complice celui qui a procuré, même plusieurs fois, un lieu de réunion à des individus qui avaient concerté dans sa maison l'acte de brigandage ou de violence à raison duquel ils sont poursuivis, mais qui ne s'étaient pas encore rendus coupables de pareils crimes. Toutefois, s'il n'est pas complice de cet acte, le secours qu'il a prêté aux auteurs peut constituer un crime particulier (2). Mais la disposition de l'art. 91 ne s'applique point à ceux qui ont donné asile, même habituellement, à des escrocs, des faussaires, etc.

Pour que cette sorte de complicité ait lieu, il ne faut pas, comme le pense Carnot (3), qu'on ait reçu une association de malfaiteurs, une bande organisée dans le but d'exercer des brigandages ou des violences; car l'art. 91 ne parle pas seulement de *lieu de réunion;* il parle aussi de *logement* et de *lieu de retraite;* dès lors il n'est pas nécessaire qu'il y ait eu *réunion* de malfaiteurs.

La complicité établie par cet article existe donc lorsque l'accusé a fourni logement, lieu de retraite ou de réunion, soit à une bande de malfaiteurs ou à l'une de ses divisions, soit à quelques individus qui la composent, soit à des malfaiteurs exerçant individuellement des brigandages ou des violences, et entre lesquels n'existe aucune association.

Il faut III) que l'accusé ait *habituellement* donné asile aux malfaiteurs. Cette dernière circonstance est surtout constitutive de la *complicité*. Ce que la loi veut atteindre, comme le dit l'orateur du gouvernement impérial, ce sont les repaires où se rassemblent les malfaiteurs épars; les individus qu'elle punit comme complices, ce sont ceux qui font *métier* de tenir ces lieux de retraite où se recrutent les associations criminelles. Il ne suffit donc pas que l'accusé ait donné quelquefois logement, lieu de réunion ou de retraite; il doit l'avoir donné journellement, ou du moins assez souvent pour que les malfaiteurs pussent se croire autorisés à regarder la maison de l'accusé comme un asile qui serait toujours à leur disposition.

Il faut enfin IV) que l'accusé ait reçu les malfaiteurs *sciemment* et *volontairement*. S'il est difficile de donner *habituellement* logement, lieu de réunion ou de retraite à des individus qui font métier de brigandage ou de violences, sans connaître leur conduite, cela peut cependant arriver. Il faut donc que le jury se prononce à cet égard; mais il n'est pas nécessaire qu'il soit spécialement interrogé sur le point de savoir si l'accusé a donné asile aux malfaiteurs *volontairement*, c'est-à-dire sans *contrainte;* car cette condition, énoncée dans les art. 99 et 268 du Code pénal français, ne l'est point dans l'art. 61 de ce Code ni dans l'art. 91 du projet, et elle n'avait pas besoin de l'être. En effet, si le chef d'une maison peut être contraint à donner *accidentellement* logement, lieu de retraite ou de réunion à des bandes ou associations de malfaiteurs, il n'est guère possible qu'il ait *habituellement* reçu des gens de cette espèce, sans le vouloir. Que si, dans des circonstances extraordinaires, l'accusé avait agi sous l'empire d'une force irrésible et continue, le jury ne manquerait point de l'acquitter.

72. Il est aisé de justifier la disposition de l'art. 91, qui punit les recéleurs *habituels* des malfaiteurs comme leurs *complices*.

L'habitude de recéler des malfaiteurs, habitude sur laquelle ces derniers peuvent compter, renferme, de la part du recéleur, la promesse leur prêter aide et assistance après l'exécution de leurs projets criminels. Cette promesse, ce concert qui se forme par le fait même, entre les malfaiteurs et leurs fauteurs habituels, facilite l'exécution des crimes projetés, en assurant aux premiers des secours pour les soustraire aux recherches et à l'action de la justice, et un lieu sûr pour y déposer les fruits de leurs crimes. Nous pouvons donc, à bon droit, compter parmi les *complices* ceux qui, avec connaissance, fournissent *habituellement* aux malfaiteurs logement, lieu de retraite ou de réunion. L'orateur du gouvernement impérial fait observer avec raison qu'on ne peut recevoir habituellement des malfaiteurs, *sans participer à leurs projets criminels*.

Mais, remarquons-le bien, ce n'est pas le recèlement seul, c'est *l'habitude* de recéler qui constitue l'acte de complicité. Celui qui recèle des malfaiteurs, sans être dans l'habitude de le faire, n'est pas *complice*, mais se rend coupable d'un crime ou d'un délit *spécial* (4).

73. Le principe sur lequel repose la disposition de l'art. 91, servira à résoudre la question de savoir de quels crimes le recéleur est réputé complice. Comme il est impossible de prendre une part quelconque à un fait consommé, le recéleur n'est *complice* que des crimes commis par les malfaiteurs, *depuis* qu'il les a reçus, et pendant *tout le temps* qu'il leur a donné asile (5). Il ne peut être puni à raison des crimes *antérieurs* auxquels il n'a point participé. Quant aux crimes *postérieurs*, nous croyons devoir distinguer. Si le pacte entre les malfaiteurs et leur recéleur habituel est dissous par une déclaration expresse; si ce dernier a donné congé à ses hôtes ou que ceux-ci ont formellement renoncé à leur asile, le lien de solidarité qui les unissait est rompu, et le recéleur est *immédiatement* à l'abri de toute accusation de complicité par rapport aux crimes que les malfaiteurs auraient commis dans la suite. Mais si ces derniers s'étaient retirés, sans déclaration expresse, de la maison de l'accusé, il faudrait que les crimes commis postérieurement par ces malfaiteurs fussent assez éloignés du moment où le pacte a été rompu, pour ne pouvoir plus être regardés comme ayant été facilités par le secours que l'accusé avait l'habitude de prêter à leurs auteurs.

Carnot pense que, si un des membres de la bande à laquelle l'accusé aurait fourni logement, lieu de retraite ou de réunion, eût commis un crime qui, ne rentrant pas dans le plan de l'association, lui serait devenu personnel, cet accusé ne pourrait être considéré comme s'en étant rendu le complice (6). Cette opinion est évidemment erronée. L'art. 91 du projet, nous l'avons dit, ne punit pas

(1) Carnot, sur l'art. 61 du Code pénal, n. IV.
(2) Voir les art. 99 et 268 du Code pénal.
(3) Sur l'art. 61, n. VI.
(4) Voir l'art. 93 de notre projet et les art. 99, 248 et 260 du Code pénal actuel.

(5) Nous ne comprenons pas pourquoi on veut admettre une dissidence d'opinion sur ce point entre Carnot et Hélie. Il nous semble que ces commentateurs sont d'accord au fond. Voir Chauveau et Hélie, n. 719, note 5.
(6) *Commentaire sur le Code pénal*, art. 60, n. X.

seulement comme coupables de participation les individus qui reçoivent habituellement dans leur maison des *bandes* de malfaiteurs et facilitent les crimes concertés et exécutés *par ces bandes;* la disposition de cet article est générale; elle considère comme complices des crimes commis par des malfaiteurs isolés ou réunis en bande, ceux qui leur ont habituellement fourni logement, lieu de retraite ou de réunion.

Enfin, si, depuis que l'accusé leur aurait donné asile, les malfaiteurs n'avaient pas commis de crime, le recéleur serait coupable, non pas de complicité, mais d'un crime ou d'un délit particulier (1).

C. *De la peine des complices.*

77. Lorsque plusieurs individus ont participé au même crime, la peine doit se proportionner à l'importance du rôle que chaque participant a joué. Il faut, en effet, que la mesure de la peine soit en rapport avec la gravité du crime, et celle-ci dépend de la culpabilité de l'agent et du mal qu'il a causé par son fait.

En appliquant ce principe à la participation, il est de toute évidence que la peine de chacun des codélinquants doit être plus ou moins forte, selon qu'il a pris une part plus ou moins directe au crime. Punir de la même peine tous ceux qui ont coopéré d'une manière quelconque à un délit, c'est mesurer la gravité de ce délit d'après l'intention seule qui a fait agir le coupable, sans tenir compte du mal *objectif*, du dommage qu'il a causé, du danger et de l'alarme qu'il a produits; c'est oublier que la justice sociale n'a point mission de punir l'intention criminelle, révélée par des faits, mais de punir les faits nuisibles ou dangereux à la société, en tant qu'ils ont été le résultat d'un dessein criminel ou d'une faute plus ou moins grave; enfin, c'est blesser à la fois les principes de la justice et les règles de la prudence. En effet, la loi qui frappe de la même peine les auteurs du crime et ceux qui y ont concouru d'une manière quelconque, doit nécessairement engager tous ceux qui prennent part à ce crime à ne pas se contenter d'une coopération accessoire, mais à concourir de tous leurs moyens à l'exécution même du projet criminel; car, en quittant le rôle de participant secondaire et en prenant celui d'acteur principal, ils n'ont rien à perdre et tout à gagner; quelle que soit leur participation au crime, la même peine les attend. En courant les mêmes chances, leur intérêt est d'augmenter, par une coopération plus active et plus directe, les avantages matériels qu'ils doivent recueillir de l'exécution du crime (2).

« Prononcer contre un complice quelconque la même peine que contre l'auteur du crime, dit Rossi (3), c'est souvent le moyen de contraindre les Tribunaux à ne pas déclarer constant le fait de complicité. C'est encore un des cas où l'on arrive à l'impunité par la voie de la terreur.

« Il y a plus : les complices forment avec les auteurs du délit une sorte d'association. Convient-il de rendre égales pour tous les chances de l'entreprise criminelle? On dirait une loi suggérée par des malfaiteurs. En effet, plus le danger auquel s'exposent des hommes associés pour un crime est grand, plus ils tâchent que ce danger soit égal pour tous. Est-il dans l'intérêt du législateur de seconder ces vues? Faites au contraire qu'il y ait, aux yeux de la justice, des rôles principaux et des rôles secondaires dans la tragédie du crime. La distribution de ces rôles sera moins facile; souvent la pièce ne sera pas jouée, grâce aux dissensions des acteurs. On accorde quelquefois l'impunité ou une commutation de peine à un des complices, et cela après la consommation du crime, dans le but d'obtenir des révélations; mesure que la nécessité peut excuser, mais qui répugne toujours aux âmes honnêtes; elle donne à la justice le secours de la trahison. Cette désunion qu'on sait introduire parmi les auteurs ou complices d'un crime *consommé*, il serait à la fois plus moral et plus utile de la semer parmi les hommes délibérant sur un crime *projeté* (4). »

78. Mais qu'on n'oublie point qu'en parlant des *complices*, nous ne comprenons pas sous cette dénomination tous ceux que le Code pénal de l'Empire désigne par ce mot; nous entendons par *complices* les individus dont la coopération au crime n'a été que secondaire et accessoire.

Nous sommes d'accord avec le Code français sur ce point, que tous ceux qui ont exécuté le crime, qui ont coopéré à son exécution par un fait immédiat et direct, qui ont prêté pour son exécution une aide telle que sans leur secours le crime n'aurait pas été commis, en un mot, tous ceux que nous appelons auteurs *physiques*, méritent d'être punis de la même peine.

Nous soutenons également que la justice et l'intérêt social s'opposent à ce que le provocateur direct, l'auteur *moral*, soit puni d'une peine moins forte que l'auteur par acte physique; car si l'un a exécuté le crime, l'autre, sans y contribuer matériellement, en a cependant été la première cause, en donnant naissance à la résolution de l'exécuter. Sans les moyens de provocation qu'il a employés, le crime n'aurait point été commis, ou il ne l'aurait pas été de la même manière. Les exceptions à cette règle seront appréciées par les juges, auxquels appartient la déclaration des circonstances atténuantes.

Mais ce que nous combattons, c'est le principe qui consiste à frapper de la même peine les auteurs du crime, et tous ceux qui n'y ont participé que secondairement; c'est l'absurde système qui assimile aux complices d'un crime ceux qui n'y ont contribué en rien, qui n'y ont pris aucune part, qui ne se sont rendus coupables que relativement à un fait déjà consommé; en un mot, c'est le système qui place sous le chef de la complicité le recèlement d'objets obtenus à l'aide d'un crime, sans qu'il y ait eu habitude de recéler.

Nous croyons, du reste, nécessaire de répéter ici ce que nous avons déjà dit plusieurs fois : le système des circonstances atténuantes n'est point destiné à corriger les défauts de la loi; c'est un système introduit uniquement pour des cas d'exception (5).

79. Aux termes de l'art. 92 du projet, les complices d'un *crime* sont punis de la peine immédiatement inférieure à celle qu'ils encourraient, s'ils étaient *auteurs* de ce crime, d'après la gradation établie par les art. 113 à 118 du chapitre *des circonstances atténuantes*.

Supposons que le complice serait condamné à la peine de mort ou à la reclusion de douze à seize ans, s'il était auteur ou coauteur du crime auquel il a participé. Par application de l'art. 92 du projet, il sera condamné, dans le premier cas, à la reclusion extraordinaire; dans le second cas, à la reclusion de huit à douze ans.

Quant aux complices d'un *délit*, la peine ne peut s'élever, dans aucun cas, au-dessus des deux tiers de celle qu'ils encourraient, s'ils étaient auteurs de ce délit.

Dans l'avant-projet soumis à la commission, le § 2 de l'art. 92 était ainsi conçu :

» Les complices d'un délit seront punis de la même « peine que l'auteur ou les auteurs de ce délit. »

Le rédacteur de l'avant-projet était d'avis qu'en ce qui concerne les complices d'un *délit*, on pouvait, sans inconvénient, maintenir la disposition de l'art. 59 du Code pénal actuel. Effectivement, en matière correctionnelle, la latitude du maximum et du minimum paraît suffire au juge pour proportionner la peine des auteurs et des complices de manière que chacun des participants reçoive ce qui lui est dû en bonne justice.

D'un autre côté, le système des circonstances aggravantes, système en vue duquel le § 1er de l'art. 92 a été rédigé, est généralement étranger aux délits.

---

(1) Voyez les art. 99, 248 et 268 du Code pénal français et l'art. 93 du projet.

(2) Haus, *Observations sur le projet de révision*, etc., t. I, p. 200 et 201.

(3) *Traité de droit pénal*, p. 379 et 380.

(4) L'argument fort ingénieux que fait valoir Rossi, est emprunté à Beccaria (*Des délits et des peines*, chap. XIV).

(5) Haus, *Observations*, t. I. p. 201, 202.

Mais la commission a pensé que la loi devait consacrer le même principe dans l'un et l'autre cas.

Conformément au § 2 de l'art. 92, le juge doit évaluer la peine que le prévenu aurait méritée s'il avait été auteur du délit, et ne lui infliger au plus que les deux tiers de cette peine. Le maximum de la peine portée par la loi étant nécessairement réservé aux *auteurs* du délit, il en résulte que la peine des complices ne peut jamais s'élever au-dessus des deux tiers de ce maximum.

80. Le projet punit les complices d'un *crime* de la peine immédiatement inférieure, non pas à celle qu'encourent les auteurs de ce crime, mais à la peine qu'ils encourraient eux-mêmes, s'ils étaient auteurs du fait; ce qui est bien différent. La raison pour laquelle nous avons donné la préférence à la seconde de ces deux formules sur la première est, d'une part, d'empêcher que les circonstances aggravantes ou les excuses qui sont personnelles à l'auteur ne nuisent ou ne profitent au complice; d'autre part, de permettre au juge d'élever la peine du complice à raison des circonstances aggravantes qui ne se rencontrent que dans la personne de ce dernier.

Ces indications ont besoin d'être expliquées.

81. Les circonstances aggravantes, qui sont spécialement définies par la loi, méritent à l'accusé une punition plus forte que la peine ordinaire. On distingue deux espèces de circonstances aggravantes; les unes sont *objectives* ou *intrinsèques;* les autres sont *subjectives* ou *personnelles*.

Les premières font partie du crime même, elles lui sont inhérentes, et se communiquent par conséquent à tous ceux qui ont participé à ce crime, quand même ils les auraient ignorées (1). Ces sortes de circonstances pèsent donc sur les *complices*, comme sur les auteurs du crime; elles ont pour effet d'augmenter la peine des uns et des autres. Il suffit que les codélinquants aient connu la nature et le but de l'action à laquelle ils ont participé; il ne faut pas qu'ils aient pris part à toutes les circonstances du crime, ou qu'ils aient été informés de ces circonstances, pour en être responsables. Ni les termes, ni les motifs de la loi ne permettent cette distinction. Nous avons exposé ailleurs les raisons qui nous ont empêché d'adopter le système contraire (2).

Ainsi, lorsque un vol a été commis, avec des circonstances aggravantes, par plusieurs, les *co-auteurs* sont tous punis de la même peine, même celui qui, ayant fait le guet dans la rue, a ignoré les violences exercées par l'un des voleurs contre les personnes de la maison. Les *complices*, au contraire, subiront la peine immédiatement inférieure à celle qu'ils encourraient s'ils étaient auteurs de ce crime, c'est-à-dire, dans l'hypothèse, la peine inférieure à celle qui est infligée aux auteurs du vol; encore bien qu'il soit reconnu qu'ils ont ignoré ces circonstances. Pareillement, lorsqu'une rébellion a été commise par une réunion de personnes, il suffit que plus de deux personnes aient porté des armes ostensibles, pour que cette réunion soit réputée *armée;* en sorte que l'aggravation de peine, résultant de cette circonstance, pèsera, non-seulement sur les individus qui ont fait partie de cette réunion, bien qu'ils n'eussent pas été armés (3), mais encore sur tous ceux qui ont provoqué, aidé ou assisté les rebelles; c'est-à-dire sur les co-auteurs et proportionnellement sur les complices du crime. Il résulte de ces observations que, lorsqu'il s'agit de circonstances aggravantes qui se rattachent au crime, il n'y a point de différence entre la peine que le complice aurait encourue, s'il eût été lui-même l'auteur de l'action, et la peine qui est infligée aux auteurs de cette action.

Mais une notable différence distingue l'une de l'autre, lorsqu'il est question de circonstances aggravantes qui sont personnelles, soit à l'auteur, soit au complice.

82. Les circonstances aggravantes qui résultent de qualités ou de rapports personnels, ne peuvent s'étendre sur tous les codélinquants; elles n'ont d'effet qu'à l'égard de celui ou de ceux qui se trouvent dans la position particulière à raison de laquelle la peine est aggravée; mais l'aggravation ne retombe pas sur les autres, quand même ils auraient connu ces circonstances; car celles-ci sont attachées à la personne (4).

Si donc une circonstance de cette nature se rencontre dans la personne de l'*auteur* du crime, le *complice*, à qui elle est étrangère, ne doit pas en souffrir.

Cependant, elle nuirait au complice, si celui-ci devait être puni de la peine immédiatement inférieure à celle que la loi inflige à l'auteur; car cette dernière peine étant aggravée, celle du complice le serait dans la même proportion. En sens inverse, si une semblable circonstance se présentait dans la personne du complice, la position plus avantageuse de l'auteur ne doit pas tourner au profit du complice. Cependant, elle lui profiterait, si ce dernier n'encourait que la peine immédiatement inférieure à celle de l'auteur. Pour ne pas rendre le complice responsable de la culpabilité exceptionnelle de l'auteur, pour laisser peser sur le premier tout le poids de sa propre faute, en un mot, pour punir l'un et l'autre dans la mesure exacte de leur crime, l'art. 92 du projet veut que le complice soit puni de la peine immédiatement inférieure à celle *qu'il encourrait, s'il était lui-même auteur de l'action.*

82. Appliquons cette règle aux principales circonstances de la nature de celles dont nous parlons.

Lorsque l'auteur est en état de récidive, tandis que le complice ne l'est point, ou réciproquement, la peine de ce dernier se mesure, non pas sur celle de l'auteur, mais sur la peine qu'il encourrait lui-même, s'il avait commis le crime.

La préméditation, c'est-à-dire la résolution criminelle, formée avec réflexion et de sang-froid, est incontestablement une circonstance aggravante personnelle, et partant incommunicable (5). Un meurtre a été commis par deux individus dont l'un a agi avec préméditation, l'autre dans un accès d'emportement subit et instantané. Le premier sera puni de mort; le second de la reclusion extraordinaire. Supposons une participation inégale. L'auteur a donné la mort à la victime avec réflexion, de sang-froid; le complice a facilité l'exécution du crime sans préméditation aucune. S'il avait lui-même commis le meurtre, il encourrait la peine de la reclusion extraordinaire, puisqu'il n'avait point prémédité le secours qu'il a prêté; il sera donc puni, comme complice, de la reclusion de douze à seize ans. Que si, au contraire, lui seul avait agi avec prémédiation, il subirait la peine de la reclusion extraordinaire, c'est-à-dire la peine immédiatement inférieure à celle qu'il aurait encourue s'il eût été lui-même auteur du crime.

De simples particuliers se sont rendus complices d'un faux commis en écriture authentique par un fonctionnaire (6). S'ils étaient auteurs de ce crime, ce serait la

(1) Voyez des exemples dans les art. 147, 211, 214, 222, 223, 301, 303, 309, 332, 342, 344, 351, 353, 381 et suivants du Code pénal.

(2) Voir ci-dessus les nos 19 et 20.

(3) Art. 211 et 214 du Code pénal.

(4) Voyez des exemples de circonstances aggravantes *personnelles*, dans les art. 145, 146, 198, 279, 281, 297, 298, 299, 302, 304, 311, § 2, 317, § 3, 333, 334, § 2, 350, 353, 386, n. 3 et 4, 387, 404, etc., du Code pénal.

(5) Carnot (sur l'art. 59, n. XIII) se trompe étrangement en soutenant le contraire. « La préméditation, dit-il, n'est pas une simple circonstance aggravante du crime; elle est tellement *inhérente* au crime même, qu'il ne peut y avoir assassinat, qu'il n'y ait préméditation. » Mais l'assassinat est-il autre chose qu'un *meurtre* commis avec préméditation? (Art. 296 Code pénal.) Et la préméditation n'est-elle pas une forme particulière, une modification de la volonté qui est propre à l'homme?

Dalloz (VI. 265) regrette de ne pouvoir partager l'ingénieuse doctrine de Carnot. « Je serais aussi disposé, dit cet auteur, à penser avec Carnot, que la préméditation n'est pas une simple aggravation du meurtre, mais bien l'élément essentiellement *constitutif d'un autre crime*, du crime d'assassinat, tel qu'il est défini par l'art. 296 du Code pénal. Mais cette doctrine est combattue par la jurisprudence; la Cour de cassation ne considère la préméditation que comme une simple circonstance aggravante du meurtre. » C'est bien dommage que la Cour de cassation ne permette pas à M. Dalloz d'être de l'avis de M. Carnot!!

(6) Art. 145 et 146 du Code pénal.

peine du faux sans l'aggravation résultant de la qualité de fonctionnaire, qui devrait leur être appliquée (1). La Cour d'assises doit donc les condamner à la peine immédiatement inférieure à cette dernière pénalité.

L'étranger, co-auteur ou complice d'un vol domestique, ne peut être puni plus sévèrement à raison d'une circonstance personnelle qui aggrave la peine de l'auteur principal. Mais si un domestique s'était rendu complice d'un vol commis au préjudice de son maître, cette circonstance déterminerait une aggravation de peine à son égard.

Ceux qui ont aidé un père dans les faits qui ont facilité un attentat aux mœurs sur la personne de sa fille, qu'ils soient co-auteurs ou complices, ne partagent point l'augmentation de peine qui, dans ce cas, atteint le père. Mais si ce dernier était complice de l'attentat, il subirait une punition plus forte que le complice étranger.

Le parricide n'est qu'un meurtre qualifié, un meurtre dont la loi aggrave la peine (2) à raison d'une circonstance qui dérive de la qualité de fils ou de petit-fils. En conséquence l'étranger, *co-auteur* d'un parricide, ne peut être condamné à la peine extraordinaire que la loi réserve au fils dénaturé qui attente volontairement aux jours de ses père, mère ou autres ascendants. Il peut même se prévaloir des excuses mentionnées dans les art. 321 et 322 du Code pénal actuel, tandis que, d'après les art. 323 de ce même Code, le parricide n'est jamais excusable. Si sa participation au meurtre n'a été que secondaire, accessoire, la peine doit se mesurer sur celle qu'il encourrait, s'il était auteur de ce meurtre, et qui est la reclusion extraordinaire. Il doit donc être puni de la reclusion de douze à seize ans. Que si, au contraire, un fils s'était rendu complice du meurtre de son père, on lui appliquerait la peine de la reclusion extraordinaire.

La Cour de cassation de France s'est écartée de cette doctrine. Considérant la circonstance aggravante qui caractérise le parricide comme inhérente au crime même, elle a décidé, par plusieurs arrêts, que la peine du parricide doit retomber sur l'auteur et le complice, encore bien que celui-ci soit un étranger (3). Cette jurisprudence est contraire à la nature des choses. « Le mandataire d'un parricide, dit Rossi (4), ne peut être coupable que de meurtre ou d'assassinat, lors même qu'il savait que la victime était le père du mandant. Par l'acceptation d'une pareille commission, il a sans doute témoigné une plus grande perversité, mais on ne peut pas cependant lui imputer un *parricide;* en levant son bras, il n'a pas eu l'obstacle moral de la paternité à vaincre. »

Du reste, il est reconnu qu'en matière de complicité, comme dans toutes les autres matières, la jurisprudence de la Cour de cassation de France a constamment renchéri sur la sévérité du Code pénal de l'Empire.

84. Si les circonstances personnelles qui aggravent la peine de l'auteur ne doivent point nuire aux complices, ces derniers ne peuvent non plus profiter des excuses qui militent en sa faveur. Cependant, l'excuse s'étendrait au complice, si celui-ci était puni de la peine immédiatement inférieure à celle de l'auteur.

Ainsi, lorsqu'un crime a été commis par un mineur de seize ans, de complicité avec un individu au-dessus de cet âge, l'excuse invoquée par l'auteur ne profitera pas au complice, auquel on appliquera la peine immédiatement inférieure à celle qui l'atteindrait s'il était auteur du crime.

Le meurtre commis par le mari sur sa femme et sur le complice, au moment où il les surprend en flagrant délit dans la maison conjugale, est excusable. Mais point d'excuse pour celui qui aurait participé à ce meurtre; il est étranger aux sentiments qui ont pu, dans cet instant, agiter le mari (5).

Presque toutes les excuses sont personnelles. Cependant, l'art. 322 du Code pénal français admet une excuse qui est inhérente au fait. Ainsi, ceux qui ont aidé le propriétaire ou locataire d'une maison ou d'un appartement à repousser l'escalade ou l'effraction, tentée *pendant le jour,* sont excusables si, dans ce but, ils ont porté des coups, fait des blessures ou donné la mort à l'agresseur.

Les législations étrangères reconnaissent le principe que nous avons établi dans l'art. 92 du projet (6).

Les Codes de Bavière et d'Oldenbourg contiennent une disposition ainsi conçue :

« Les circonstances atténuantes ou aggravantes qui dérivent de qualités ou de relations *personnelles*, ne profitent et ne nuisent qu'à ceux qu'elles concernent. »

Le Code pénal du duché de Brunswick renferme une disposition semblable.

Le Code de Wurtemberg veut que les circonstances *aggravantes* ou *atténuantes,* qui dérivent des relations personnelles de l'auteur, soient *prises en considération* dans la détermination de la peine à infliger au complice. Ainsi, le complice de celui qui maltraite son père, n'est pas puni comme le fils coupable, mais plus sévèrement, cependant, que l'auteur de coups portés à un étranger. Quant aux délits commis par des fonctionnaires publics, s'il s'agit d'un délit commun, la circonstance aggravante de fonctionnaire ne peut exercer aucune influence sur la peine à infliger au complice; et s'il s'agit d'un délit qui ne pouvait être commis que par le fonctionnaire, *qualitate qua,* la complicité d'un fait de cette nature n'est pas punissable.

Le Code du royaume des Deux-Siciles contient les dispositions suivantes :

« Les circonstances *personnelles* qui aggraveront la peine d'un complice ou de l'un des auteurs du crime, ou les en exempteront, ne profiteront ni ne nuiront aux autres.

« Les circonstances *matérielles* qui aggraveront la peine « d'un crime ne nuiront qu'aux auteurs ou à ceux « d'entre les complices qui en avaient *connaissance* au « moment de l'action ou de leur coopération réelle au « crime (7). »

Le Code de Sardaigne porte également :

« Les circonstances et les qualités *inhérentes à la per-* « *sonne,* qui sont de nature à élever, diminuer ou « aggraver la peine de l'un des auteurs ou complices, « ne nuisent et ne profitent aux autres auteurs ou com- « plices. »

Notre commission a pensé que la loi pouvait consacrer le même principe d'une manière plus simple, en disant que les complices d'un crime seront punis de la peine immédiatement inférieure à celle qu'ils encourraient, s'ils étaient auteurs de ce crime. Telle est la disposition de l'art. 92 de notre projet. Quant aux co-auteurs, aucun article du Code pénal actuel ni du projet de la commission

---

(1). Art. 147 dudit Code.

(2) Dans le système de la commission, le parricide entraîne toujours la peine de mort, lors même qu'il est commis sans préméditation, tandis que le simple meurtre n'est puni que de la reclusion extraordinaire. Voir notre rapport sur les trois premiers chapitres du livre premier de notre projet, n. 90.

(3) Arr. de cass. 3 déc. 1812, 20 avril et 20 sept. 1827, 16 juillet 1835.—Mécien et Ulpien étaient du même avis. *L.* 6 *D. ad* L. *Pomp. de Parricid.* XLVIII, 9). Mais ce n'est pas dans les textes du droit romain que nous devons puiser des leçons de droit criminel, et, moins encore, des règles de législation pénale. Sans doute, nous portons le plus vif intérêt aux travaux historiques. Mais ce que nous n'estimons guère, c'est cet enivrement de droit romain, qui pousse quelques criminalistes à éplucher les textes des Pandectes et du Code, dans le but de faire adopter leurs élucubrations par la doctrine et la jurisprudence, voire même par la législation de leur pays.

(4) *Traité de droit pénal,* p. 399.

(5) Rossi, *Traité de droit pénal,* p. 399.

(6) Voir Nypels, additions au n. 711 de l'ouvrage de Chauveau et Hélie. Nous n'avons pas besoin de nous appuyer sur le Code chinois dont l'autorité est invoquée par ces deux auteurs, qui paraissent ignorer que le même principe est consacré par la plupart des Codes modernes de l'Europe. Du reste, ceux qui ont envie de connaître l'esprit de la législation chinoise, peuvent consulter l'ouvrage publié sous le titre : *Ta-Tsing-Leu-Lée,* ou les lois fondamentales du Code pénal de la Chine, avec un choix des statuts supplémentaires, traduit du chinois par Staunton, mis en français par Renouard de Saint-Croix : 2 vol. Paris, 1812, in-8°.

(7) Nous n'avons point admis cette restriction dans notre projet, pour les motifs que nous avons exposés plus haut. (Nos 19 et 20).

ne porte qu'ils doivent *tous* être punis de la *même* peine.

D'ailleurs, si les circonstances *personnelles,* qui élèvent ou abaissent la peine de l'auteur, ne peuvent nuire ni profiter aux *complices,* elles ne peuvent, par la même raison, profiter ni nuire aux co-auteurs.

§ V. — *Des fauteurs d'un crime ou d'un délit.*

A. *En général.*

86. La participation, soit principale, soit accessoire, consiste dans des faits par lesquels, sciemment et volontairement, on contribue, de la manière déterminé par la loi, à un crime ou à un délit.

Ainsi toute participation suppose des actes qui précèdent ou qui accompagnent l'action principale, ou qui en font partie.

On peut, il est vrai, se rendre coupable de faits postérieurs à un crime déjà consommé et qui s'y rattachent d'une manière plus ou moins directe; mais ces faits, nous l'avons dit, ne constituent pas une participation à ce crime, et par conséquent ne peuvent être punis comme des *actes de complicité* (1).

Toutefois, si les actes matériellement subséquents avaient été promis ou concertés avant l'exécution du crime, il y aurait véritablement participation; car cette promesse, ce concert formé entre les auteurs du crime et leurs fauteurs, facilite l'exécution des crimes projetés, en assurant aux premiers des secours pour les soustraire aux recherches et à l'action de la justice ou pour recueillir les avantages qu'ils se promettent de leur crime.

Ce concert se forme par le fait même, entre les malfaiteurs et ceux qui, *habituellement*, donnent asile ou recèlent les choses obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit. En effet, cette *habitude,* sur laquelle les malfaiteurs peuvent compter d'avance, équivaut à une promesse et les engage à exécuter leurs projets criminels. Nous pouvons donc, à bon droit, compter parmi les *complices* ceux qui, connaissant la conduite criminelle de ces malfaiteurs, leur fournissent *habituellement* logement, lieu de retraite ou de réunion ; ainsi que ceux qui, sciemment et *habituellement*, recèlent les choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit (2).

Mais, nous l'avons déjà fait remarquer, ce n'est point le recèlement seul, c'est *l'habitude* de recéler qui constitue l'acte de complicité. Celui qui recèle des malfaiteurs ou des choses obtenues à l'aide d'un crime, sans être dans l'*habitude* de le faire, n'est pas *complice* d'un crime, mais se rend coupable d'un délit *spécial* (3).

87. Telle est aussi la théorie adoptée par le Code pénal français dans les art. 248 et 359. En effet, le recèlement des personnes et celui des cadavres sont considérés, non comme des actes de participation, mais comme des délits distincts, et comme tels sont punis correctionnellement. On ne conçoit donc pas le motif pour lequel l'art. 62 s'écarte de la saine doctrine, en assimilant à la complicité le recèlement des objets obtenus à l'aide d'un crime ou d'un délit. Cette disposition est non-seulement absurde, elle est encore injuste et impolitique, comme nous le prouverons plus loin. Les arguments par lesquels les criminalistes les plus distingués de France ont attaqué cette déviation des vrais principes, sont si concluants que nous nous étonnons de voir l'art. 62 du Code pénal conservé dans le projet de révision de 1834 (4).

88. Nous appelons *fauteurs* (*fautores delicti*) ceux qui, par des faits postérieurs au délit, favorisent sciemment et volontairement les auteurs ou les complices de ce délit. Les faits par lesquels on peut favoriser des coupables sont, les uns des actes *moraux,* les autres des actes *physiques.*

Dans la première classe il faut ranger l'approbation et, plus spécialement encore, la ratification de l'action criminelle, ainsi que les dons ou promesses faits à celui qui a commis le crime.

Le législateur français qui considère comme un acte de complicité la *provocation* à un crime ou délit par dons ou promesses, ne punit ni comme complices, ni même comme auteurs d'un délit spécial, ceux qui auraient fait des dons ou des promesses à un individu, pour le récompenser d'une action à laquelle ils prennent de l'intérêt. Nous n'avions aucun motif pour être plus sévères que les rédacteurs du Code impérial (5).

Quant à la ratification, laissons parler Rossi (6).

« Par la ratification, son auteur prend, pour ainsi dire, le délit pour son compte; il laisse entendre que, si on l'eût consulté avant de le commettre, il en aurait ordonné l'exécution. La ratification prendrait un plus haut degré de gravité, si celui qui ratifie donnait en même temps un prix, une récompense, des secours, un asile à l'auteur du crime. Il y aurait alors acte *moral* et acte *physique* à la fois. Mais, quelque soin qu'on prenne pour noircir le fait de la ratification, peut-on jamais affirmer que ce fait ait contribué en rien à la résolution ou à l'exécution d'un crime consommé, lorsque l'auteur de la ratification était dans l'ignorance de la chose, et que les auteurs du crime ne connaissaient nullement ses intentions? L'auteur de la ratification est sans doute un homme immoral, mais le Tout-Puissant lui-même, ne saurait le faire coopérer aujourd'hui à ce qui a été fait et consommé hier. D'ailleurs, en admettant que la ratification prouve, jusqu'à un certain point, que son auteur désirait, déjà antérieurement, le crime qui a été commis à son insu, qui peut assurer que, s'il se fût trouvé en présence du fait criminel, il aurait persisté dans ce désir? On peut approuver un fait consommé et désormais irrévocable, on peut en profiter, et cependant on aurait peut-être reculé devant ce même délit au moment où il allait être exécuté (7). »

89. Pour écarter le texte du droit romain, sur lequel s'appuyaient les anciens criminalistes qui soutenaient la théorie combattue par Rossi, cet auteur cherche à interpréter la loi romaine et déclare qu'elle ne s'applique évidemment qu'aux intérêts civils, à l'action en dédommagement au profit de la partie lésée. Cette explication est reproduite par nos criminalistes modernes, et dans une addition à l'ouvrage de Chauveau et Hélie on va même jusqu'à en attribuer l'honneur à Mathæus (8), qui connaissait trop bien le droit romain pour tomber dans une pareille erreur (9). Puisque l'occasion se présente, nous en profiterons pour rectifier cette erreur.

Il est de principe que la ratification produit les effets du mandat auquel elle est assimilée par plusieurs textes du droit romain (10). Ainsi, lorsque vous avez contracté avec quelqu'un dans mon intérêt, mais sans procuration de ma part, et que je ratifie ce que vous avez fait, le tiers envers lequel vous vous êtes obligé, pourra agir contre moi, comme si vous aviez traité avec lui en vertu d'un mandat.

Ulpien applique le même principe aux délits. *In maleficio ratihabitio mandato comparatur* (11). On sait que par

---

(1) Un fait quelconque, postérieur au délit, ne peut être ni un fait de co-délinquence, ni un fait de complicité. Il y aurait contradiction manifeste dans les termes. Il est impossible de coopérer ou de prendre une part quelconque à un acte déjà consommé. S'il y a delit dans le fait postérieur, ce ne peut être qu'un délit spécial. Rossi, p. 399 et 400.

(2) Nous verrons dans un instant que la commission n'a pas adopté cette théorie quant au recèlement des objets volés.

(3) Haus, *Observations,* etc., t. I, p. 198, 199.

(4) Haus, l. c. p. 200.

(5) Voyez ci-dessus n. 43.

(6) *Traité de droit pénal,* p. 400 et suiv.

(7) La doctrine exposée par Chauveau et Hélie, n. 663 n'est que le résumé de celle de Rossi.

(8) Chauveau et Hélie, n. 663, n. 4.

(9) Voici ce que dit Mathæus, *de Crimin. de proleg. cap. I*, n. 14. « Regula vero juris quæ vult ratihabitionem in maleficiis quoque mandato comparari, hactenus vera videtur, ut *pecuniarie* conveniri possit, qui maleficium *privatum* ratum habuit, non etiam *accusari criminaliter*.

(10) *Rati enim habitio mandato comparatur* L. 12, § 4. D. de Solution. (xlvi, 3) *Sed si quis ratum habuerit quod gestum est, obstringitur mandati actione* L. 60, D. de R. J. (l, 17.) Voyez encore la L. 66, § 3, D. de Eviction. (xxi, 2.)

(11) L. 152, § 2, de R. J. (l, 17.)

maleficia les Romains désignent, non pas les *crimina publica* ou *extraordinaria* qui sont poursuivis par une *accusatio;* mais les *privata delicta* (1), c'est-à-dire les délits qui donnent lieu à une peine pécuniaire au profit de la partie lésée, pénalité qui fait l'objet d'une *obligatio* et d'une *actio*, comme la réparation du dommage causé par le délit. La décision d'Ulpien n'est donc qu'un corollaire du principe qui, dans les obligations, assimile la ratification au mandat, et cette décision s'applique, non-seulement à l'action *rei persecutoria*, c'est-à-dire à l'action en dédommagement, mais encore à l'action pénale, c'est-à-dire à celle qui tend à la poursuite d'une peine. On comprend, en effet, que si, dans mon intérêt et à mon profit, quoique sans mandat de ma part, vous avez volé une chose ou trompé un autre par des manœuvres frauduleuses, et que je ratifie ce que vous avez fait, la partie lésée puisse exercer contre moi l'action *furti* ou l'action *doli,* tout comme si je vous avais chargé de commettre l'un ou l'autre délit. Rossi se trompe donc en disant que, dans ce fragment, Ulpien n'a pu raisonnablement parler que de l'action en dédommagement.

Mais le principe appliqué par Ulpien aux *maleficia* ne fut jamais étendu aux *crimina*, et comme les institutions modernes n'admettent par de délits privés, on ne peut plus, en matière criminelle, s'appuyer sur la décision du jurisconsulte romain pour assimiler la ratification au mandat; on ne le pourrait pas même dans les pays, tels que l'Allemagne et l'Italie, dont les lois punissent le simple mandat comme un acte de participation au crime.

90. Les principaux actes *physiques* par lesquels on favorise ceux qui ont commis des crimes ou des délits, sont :

I) Le secours donné aux coupables pour les soustraire à l'action de la justice, secours qui peut consister dans le recèlement des criminels et dans l'action de favoriser leur fuite. Ceux qui ont recélé ou fait recéler des personnes qu'ils savaient avoir commis des *crimes,* sont punis, par l'art. 93 de notre peojet, comme coupables d'un délit spécial. Quant au recèlement *habituel* des malfaiteurs, nous venons de voir qu'il est considéré par l'art. 91 comme un acte de complicité.

Le fait d'avoir favorisé l'évasion des *détenus* constitue par lui-même un crime ou délit, que le Code pénal a prévu et caractérisé suivant les circonstances (2). Les dispositions du Code actuel, qui concernent ce fait, seront reproduites, avec quelques modifications, dans le second livre de notre projet. Mais il n'y a ni crime ni délit, lorsqu'on a favorisé la fuite d'un criminel *qui n'a pas encore été arrêté;* car ce fait n'est point prévu par le Code pénal français et ne le sera pas non plus par notre projet. D'un autre côté, il est incontestable qu'il ne constitue pas un acte de complicité (3). Mais il faut qu'on ait sauvé le coupable sans l'avoir recélé ni fait recéler; par exemple, en lui fournissant de l'argent, des vivres, les moyens de se déguiser; en lui prêtant un cheval pour s'enfuir; en le conduisant, dans une voiture, aux frontières, etc.

II) Le recèlement des objets enlevés, détournés ou obtenus à l'aide d'un crime ou d'un délit. L'art. 94 de notre projet punit le recèlement des objets volés comme un crime ou délit particulier, tandis que les art. 62 et 63 du Code pénal actuel rangent ce fait parmi les actes de complicité.

III) Le recèlement des instruments du crime ou autres objets pouvant en amener la découverte. Le fait prévu par l'art. 359 du Code pénal français rentre dans cette catégorie. En effet, celui qui recèle ou cache le cadavre d'une personne homicidée ou morte par suite de coups ou blessures, cherche à en dérober la connaissance à la justice et empêche qu'on ne puisse constater le *corpus delicti;* il favorise donc le coupable en lui assurant l'impunité. Mais quelque répréhensible qu'il soit, ce fait ne constitue cependant pas un acte de complicité; ce que l'art. 359 reconnait lui-même, en le punissant comme délit *sui generis*.

Nous n'avons pas jugé convenable de reproduire cet article dans le présent chapitre qui traite du recèlement en *général;* tandis que la disposition de l'art. 359 du Code actuel est relative à un cas particulier. Du reste, cette disposition à laquelle nous assignerons, dans le second livre, une autre place que celle qu'elle occupe dans le Code actuel, aura besoin d'être modifiée dans le sens de l'art. 248 de ce Code et de l'art. 93 de notre projet (4).

91. Parmi les faits postérieurs au délit et qui s'y rattachent plus ou moins directement, la commission s'est bornée à incriminer ceux qui le sont par le Code actuel, elle n'a pas voulu imiter les législateurs allemands qui, plus ombrageux que les rédacteurs du Code pénal de l'Empire, frappent, comme *fauteurs* des criminels, ceux qui facilitent leur fuite, lors même que ces derniers ne sont pas encore arrêtés, et qui aident à faire disparaître les traces du crime ou les moyens de preuve; par exemple, en lavant les vêtements du meurtrier tachés de sang (5). Les faits postérieurs au crime et punis par le Code français sont, comme nous venons de voir, le recèlement des malfaiteurs, le recèlement des objets soustraits, le recèlement du cadavre de la victime, et l'action de favoriser l'évasion des détenus. Les deux premiers faits sont prévus par les art. 93 et 94; les deux derniers seront réglés dans la partie spéciale de notre projet. Les uns et les autres sont punis, à l'exception du recèlement *habituel* des malfaiteurs, comme des crimes ou des délits *particuliers*, et jamais comme des actes de complicité.

Cependant, on ne peut disconvenir que si les actes matériellement subséquents ont été promis ou concertés antérieurement au crime, il n'y ait véritablement participation; car la promesse ou le concert formé d'avance favorise l'exécution du crime, en assurant aux malfaiteurs des secours après l'action et la jouissance des avantages résultant du crime. « Dans ce cas, dit Rossi, le véritable fait de complicité n'est point l'acte matériel et postérieur, mais la promesse antérieure au crime. Le fait postérieur doit plutôt être regardé comme un des faits matériels qui révèlent la complicité. » Les criminalistes sont généralement d'accord sur ce point qui a été sanctionné par les nouveaux Codes d'Allemagne (6).

La commission n'a pas jugé convenable de consacrer cette doctrine par une disposition particulière du projet.

En effet, celui qui a directement *provoqué* au crime, en promettant à l'agent du secours après l'action, est réputé, aux termes de l'art. 89 du projet, *coauteur* de l'action. Que si la promesse de secours faite antérieurement au crime n'a pas été accompagnée de *provocation,* si le prévenu s'est borné à promettre au voleur de cacher les objets volés, ou à se concerter avec le meurtrier sur les moyens dont il a fait ensuite usage pour soustraire ce dernier aux recherches de la justice, cette promesse, ce concert formé d'avance, a sans doute contribué à l'existence du crime. Mais cette espèce de participation, lorsqu'elle n'est pas *habituelle,* ne mérite point d'être punie aussi sévèrement que celle qui consiste à donner des instructions pour commettre le crime, à fournir les moyens qui doivent servir à l'action, à aider ou assister l'auteur dans les faits qui l'ont préparée ou facilitée, ou dans ceux qui l'ont consommée.

Aussi, le Code de Bavière, qui ne pèche pas par un excès de modération, range-t-il l'espèce de participation morale dont nous parlons parmi les actes de complicité

(1) Pour se convaincre que les expressions *maleficia* et *delicta* (*privata*) sont synonymes, il suffit de consulter Gaius, III, 88 et 182 — § 2. J. de Obligation. (III, 13 ou 14) Pr. J. de Oblig. quæ ex delicto (IV, 1) L. 1, § 1, L. 4, D. de obl. et act. (XLIV, 7.)

(2) Art. 237 et suivant du Code pénal.

(3) Arrêt de cassation du 29 prairial an V.

(4) Voir l'art. 330 du projet de M. Haus.

(5) Les dispositions des Codes allemands, relatives aux fauteurs, ont été réunies par Mittermaier dans ses additions au Manuel de Feuerbach, § 55, note IV.

(6) Rossi, *Traité de droit pénal*, p. 406.—Mittermaier sur Feuerbach, § 55. — Haus, *Observ.*, tome I, p. 197 et 199. — Chauveau et Hélie, n. 673, etc.

du *second degré*, complicité moins sévèrement punie que celle du *premier degré*, qui elle-même entraine une punition moins forte que la participation des *auteurs*.

Notre projet n'admettant point deux ou trois degrés de complicité comme le Code bavarois, nous devions considérer le recèlement, même en cas de promesse ou de concert antérieur, comme un crime ou un délit spécial. D'ailleurs, le juge aura assez de latitude pour punir les recéleurs comme ils le méritent, et en cas de récidive il aggravera la peine. Quant aux recéleurs *habituels* des malfaiteurs, nous les avons assimilés aux complices. On verra plus loin pourquoi la commission n'a pas voulu étendre cette assimilation aux recéleurs des objets volés (1).

B. *Des recéleurs.*

92. Le recèlement s'applique, nous l'avons dit, aux auteurs ou complices d'un crime ou d'un délit; aux objets soustraits, détournés ou obtenus à l'aide de ce crime ou de ce délit, et au cadavre d'une personne homicidée, ou morte par suite de coups ou blessures. Ce dernier fait, qui est d'une nature toute spéciale, fera l'objet d'une disposition particulière du second livre.

Le recèlement des *personnes* est puni par les art. 91 et 93 du projet. Nous avons parlé ailleurs du recèlement *habituel* des malfaiteurs (2). Le recèlement des *choses* fait l'objet de l'art. 94 du même projet.

93. Aux termes de l'art. 93, ceux qui ont recélé ou fait recéler des personnes qu'ils savaient avoir commis des *crimes*, sont punis de huit jours d'emprisonnement au moins, et de deux ans au plus, et peuvent l'être, en outre, d'une amende de 26 francs à 500 francs. Sont exceptés de cette disposition les ascendants ou descendants, époux ou épouse, même divorcés, frères ou sœurs des criminels recélés, ou leurs alliés aux mêmes degrés.

Cet article reproduit, avec quelques modifications, l'article 248 du Code pénal actuel, qui doit trouver sa place dans la partie générale du Code. Nous avons cru devoir réduire de trois mois à huit jours le *minimum* de l'emprisonnement, et ajouter à celui-ci une amende facultative de 26 fr. à 500 fr.

L'art. 93 du projet ne punit point l'habitude de recéler, mais un *acte isolé*, et il le considère, non pas comme un acte de complicité, mais comme un délit distinct et spécial; enfin, il n'est point limité au recèlement d'une classe de malfaiteurs, mais il s'étend à celui de toutes personnes qui ont commis des crimes (3).

La disposition de l'art. 93 s'applique aux personnes qui ont *recélé* ou *fait recéler* un individu qu'elles savaient avoir commis un crime; c'est-à-dire qui lui ont procuré un asile sous leur toit ou sous un toit étranger, dans le but de le soustraire aux recherches de la justice. Il ne suffit pas d'avoir fourni à cet individu les moyens de se déguiser ou tout autre secours; mais il y aurait recèlement aux termes de cet article, lors même que, *dans le but indiqué*, on n'aurait donné asile que pendant quelques instants à l'auteur ou au complice d'un crime tenté ou consommé (4); pourvu, bien entendu, que ce crime soit punissable en Belgique; car, comme le fait observer Rauter (5), si un étranger était recherché pour être extradé à raison d'un crime commis à l'étranger, l'art. 248 du Code actuel ne serait pas applicable.

Il est évident que le prévenu doit avoir su, au temps du recélé, que la personne à laquelle il donnait asile avait commis un crime; car il est puni pour avoir voulu, par cet acte, entraver l'action de la justice. Cette condition doit être formellement énoncée dans le jugement de condamnation rendu contre le recéleur. Le deuxième paragraphe de l'art. 93 établit une exception dictée par l'humanité et reconnue par toutes les législations.

94. Pour que la disposition de l'art. 93 puisse recevoir son application, il ne faut point que la personne recélée soit déjà *condamnée* pour le crime qu'elle a commis; il ne faut pas même qu'elle soit déjà poursuivie pour ce crime ni, par conséquent, que le recéleur ait su qu'il y avait poursuite criminelle.

Cependant, cette opinion est combattue par Carnot et par Chauveau et Hélie (6) « La première condition, disent ces auteurs, suppose que la personne recélée est convaincue du crime, et, par conséquent, qu'elle a été *condamnée;* car, dans le langage de la loi, nul n'est censé avoir commis un crime, si ce n'est ceux que la justice a déclarés coupables : et d'ailleurs, comment savoir, si ce n'est après le jugement, que le fait commis emportera telle ou telle peine? Supposons que l'art. 248 s'étende même au recélé des personnes seulement inculpées; que deviendrait la condamnation du recéleur, si ces personnes, mises ensuite en jugement, sont acquittées ou condamnées à toute autre peine qu'une peine afflictive? Que serait-ce qu'une condamnation soumise à une condition résolutoire? Comment qualifier une peine dont le sort dépendrait d'un jugement à venir? Ce n'est donc que le recèlement des coupables, c'est-à-dire des condamnés, que la loi a voulu punir; et, en effet, l'incertitude de la culpabilité des prévenus enlève au recélé une partie de sa criminalité; le recéleur a pu croire légitimement à l'innocence de ce prévenu; il a pu croire que l'acte imputé n'avait pas la gravité que l'action publique lui supposait. »

Il nous est impossible d'admettre la doctrine de ces auteurs, qui restreint la disposition de l'art. 248 au point de la rendre à peu près illusoire. Nous ne connaissons aucune législation, ancienne ou moderne, qui subordonne la punition du recèlement des malfaiteurs à une semblable condition. Telle ne pouvait être l'intention du législateur français; telle n'est point l'intention de la commission.

95. S'il est vrai, comme le prétendent Chauveau et Hélie, qu'aux yeux de la loi, nul n'est censé avoir commis un crime, si ce n'est ceux que la justice en a déclarés coupables, cette règle doit recevoir son application dans le cas prévu par l'art. 61 du Code pénal, comme dans celui de l'art. 248. Les individus qui, habituellement et en pleine connaissance de cause, donnent asile à des brigands ne sont donc coupables de complicité que lorsque ces derniers ont déjà subi une condamnation. Tant qu'ils ne sont pas encore condamnés, les brigands sont d'honnêtes gens aux yeux de la loi, et tout le monde peut les recevoir impunément. Il faut convenir que cette doctrine favorise singulièrement les repaires de malfaiteurs, repaires que les rédacteurs du Code français ont voulu détruire. Il y a plus : si l'on ne peut dire qu'un tel ait commis un crime, bien qu'on l'ait vu de ses propres yeux, s'il n'en est pas déclaré coupable par la justice, il ne peut non plus y avoir crime, tant que son existence n'est pas constatée par un verdict du jury; d'où il suit que nonobstant les art. 62 et 63, le recélé des objets volés n'est punissable que lorsqu'il a eu lieu après la condamnation des voleurs.

Le but de l'art. 248 du Code actuel et de l'art. 93 du projet est d'empêcher les particuliers de soustraire aux recherches de la justice des personnes qu'elles savaient avoir commis des crimes. Cette connaissance, le recéleur peut l'avoir acquise de diverses manières. Il peut avoir concerté le recèlement d'avance avec l'auteur du crime; il peut lui avoir promis le secours qu'il lui prête après l'action; il peut avoir assisté à celle-ci, sans y prendre part; il peut en avoir été informé par le coupable lui-même, qui est venu lui demander asile; il peut l'avoir apprise par des témoins oculaires, par la rumeur publique, etc. Le recéleur peut donc réellement savoir que la

(1) Voir ci-dessous, le n. 102.
(2) Voir ci-dessus, les nos 70 et suiv.
(3) Chauveau et Hélie, nos 2175 et suiv.
(4) Ce qui fut jugé ainsi par l'arrêt de la Cour de Paris, du 24 avril 1816, contre le général Wilson et ses deux compagnons qui avaient reçu, pendant quelques heures seulement, dans leur domicile, à Paris, M. de Lavalette. Carnot, sur l'art. 248, n. VII.
(5) *Traité de droit criminel*, n. 593.
(6) Carnot sur l'art. 248, n. II, Chauveau et Hélie, n. 2178.

personne recélée a commis un crime, bien que celle-ci ne soit pas encore condamnée.

Mais voyons de quelle nature doit être la connaissance exigée par ces articles.

D'abord, cette connaissance, comme l'a fait observer RAUTER (1), n'est qu'une connaissance *relative*, c'est-à-dire qu'il suffit que le recéleur, en recélant une personne, *l'ait crue coupable d'un crime, qu'elle le soit ou non réellement.* Ensuite, il n'est pas nécessaire qu'il ait su que le fait imputé à cette personne, est qualifié *crime* par la loi; il suffit qu'il ait su que l'action est punissable, et qu'il ait voulu assurer l'impunité de l'auteur; mais le recéleur n'est puni que lorsque la loi imprime à ce fait le caractère de *crime*.

Régulièrement le recéleur n'est mis en jugement qu'avec la personne recélée, ou après la condamnation contradictoire, ou par contumace, de cette personne. Mais supposons qu'il ait été condamné d'abord, et que, plus tard, la personne recélée soit acquittée, ou que, par suite d'une excuse ou de circonstances atténuantes qu'elle a fait valoir, elle ne soit condamnée qu'à une peine correctionnelle. Cette condamnation ou cet acquittement ne peut être une cause de justification pour le recéleur; car il est puni pour avoir cherché à paralyser l'action de la justice, et ce délit existe, que la personne recélée soit coupable ou innocente. Il en est du recéleur des personnes comme du recéleur du cadavre d'une personne homicidée ou morte de suite de coups ou blessures; l'un et l'autre sont punis, lors même que le principal accusé serait acquitté.

96. Dans l'opinion de RAUTER, l'art. 248 du Code pénal suppose que la personne recélée est recherchée par la police judiciaire ou par la police criminelle; car, dit l'auteur, *on ne recèle pas ce qui n'est pas poursuivi.* Il faut même que le recéleur ait su qu'il y avait poursuite criminelle.

L'argument de RAUTER n'est pas sérieux. En effet, ne peut-on pas recéler une personne qui n'est pas encore poursuivie, mais qui est sur le point de l'être? N'a-t-on pas souvent donné asile à des coupables immédiatement après l'exécution du crime, et avant même que la justice en ait eu connaissance? Ceux qui ont procuré un refuge au coupable dans le but de le soustraire aux poursuites dont il est menacé, doivent-ils rester impunis, parce que, au moment où ils ont reçu sous leur toit le meurtrier souillé du sang de sa victime ou le voleur nanti des objets soustraits, la police judiciaire, ignorant le crime, n'avait pas encore commencé des poursuites? Nous ne le pensons point.

97. En terminant l'examen de l'art. 93 du projet, nous nous permettons d'appeler l'attention de la législature sur une modification à apporter à la rédaction de cet article; modification sur laquelle la commission du gouvernement n'a pas eu l'occasion de se prononcer; mais qui, nous le pensons, obtiendra son assentiment. Il nous semble qu'il serait préférable de rédiger le premier paragraphe de l'art. 93 comme suit :

« Ceux qui auront recélé ou fait recéler des personnes qu'ils savaient avoir commis des *crimes* ou des *délits*, seront punis, etc. »

En effet, si l'art. 94 du projet punit les individus qui, sciemment, recèlent en tout ou en *partie*, des objets enlevés, détournés ou obtenus à l'aide d'un *crime* ou d'un *délit*; pourquoi l'art. 93 ne punirait-il pas ceux qui, sciemment, donnent asile aux voleurs et aux escrocs, bien que l'escroquerie et le simple vol n'entraînent qu'une peine correctionnelle? Celui qui achète sciemment une montre volée dans la foule ou un mouchoir soustrait dans un magasin, est puni comme recéleur; tandis qu'il resterait impuni s'il avait caché le voleur. Le recèlement des personnes coupables de *délits* ne favorise-t-il pas les *délits*, et la société n'a-t-elle pas intérêt à empêcher que les individus recherchés par la justice ne soient pas soustraits à son action? Le *minimum* de la peine fixée par l'art. 248 du Code actuel étant abaissé par l'art. 93 du projet, nous ne voyons aucun inconvénient à étendre la disposition de cet article au recèlement des personnes coupables de *délits*. Craindrait-on peut-être d'atteindre, par cette modification, des personnes qui auraient reçu dans leur maison des individus ayant commis de petits délits qui, régulièrement, n'entraînent pas de détention préventive? Mais on ne recèle que ceux que la justice veut arrêter, et si l'on donne asile à des personnes déjà condamnées pour délit, afin de les soustraire à la peine, on est coupable, quelle que soit l'importance de ce délit.

La modification que nous proposons aurait un autre avantage. Désormais on ne pourrait plus entendre la disposition de l'art. 93 en ce sens que le recéleur doit avoir connu, au temps du recélé, le caractère légal du fait dont la personne recélée s'est rendue coupable; qu'il doit avoir su que ce fait est qualifié *crime* par la loi. Comment prouver, en effet, lorsqu'il ne s'agit pas d'un attentat grave contre la personne ou contre les biens d'autrui, que le recéleur a étudié le Code pénal, et qu'il savait dans quelle catégorie d'infractions la loi a rangé ce fait? D'ailleurs, le changement dont il s'agit, est consacré par tous les Codes d'Allemagne.

98. Nous passons au recèlement des objets volés, qui est puni, par l'art. 94 du projet, comme un crime ou délit distinct et particulier. Avant d'exposer les motifs de cet article, examinons la disposition du Code pénal actuel.

Aux termes de l'art. 62 de ce Code, ceux qui sciemment ont recélé, en tout ou en partie, des choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit, sont punis comme *complices* de ce crime ou délit. Toutefois, le législateur français, effrayé des conséquences de cette fiction, lorsque la peine applicable à l'auteur est la peine de mort, la déportation ou la peine des travaux forcés à perpétuité, recule devant l'application rigoureuse du principe établi. Dans ces cas, en effet, l'art. 63 n'assimile les recéleurs aux complices, qu'autant qu'ils ont connu, au temps du recélé, les circonstances auxquelles la loi attache les peines de ces trois genres; sinon, ils ne subissent que la peine des travaux forcés à temps.

Peu de dispositions du Code de l'empire ont été aussi généralement et aussi vivement critiquées, que celle de l'art. 62 de ce Code (2). Le système injuste et impolitique qui assimile, sans distinction, les recéleurs aux complices, est rejeté non-seulement par la doctrine, mais encore par toutes les législations d'Allemagne.

Lors de la révision, en France, du Code pénal de l'empire, CARNOT, LEGRAVEREND et ROSSI s'étaient déjà prononcés contre cette assimilation. On pouvait donc espérer que leurs voix trouveraient de l'écho dans les commissions et dans les Chambres, surtout celle du savant ROSSI. « Le législateur, disait ce dernier, n'a fait que se traîner sur une vieille erreur de la législation française. MONTESQUIEU l'avait déjà signalée. Malheureusement les compilateurs du Code pénal ont paru plus d'une fois se faire un mérite de ne pas écouter les avertissements de ce grand homme. » Cet espoir fut complétement trompé. Les auteurs de la loi de révision de 1832, jaloux de partager le mérite de leur devanciers, se gardèrent bien de corriger la vieille erreur réfutée par MONTESQUIEU.

L'exposé des motifs de cette loi et les rapports de commissions, passant la disposition de l'art. 62 sous silence, se bornèrent à proposer la suppression, dans l'art. 63, de la peine de mort. Cette insignifiante modification fut adoptée sans discussion.

Le projet de révision présenté en 1834 par le gouvernement belge conserve l'art. 62 du Code actuel. Et pourquoi le rédacteur de ce projet aurait-il changé le principe de cet article, lui qui croyait que toutes les législations

(1) *Traité de droit pénal*, n. 393.

(2) Voir MONTESQUIEU, *Esprit des lois*, l. XXIX, ch. 12, CARNOT, sur l'art. 62, n. IX, art. 63, n. III, ROSSI, liv. II, ch. XL, p. 405 et suiv. HAUS, *Observ.*, tome I, p. 200, BOITARD, *Leçons sur le Code pénal*, p. 503 et suiv. CHAUVEAU et HÉLIE, n. 675 et suiv. DE MOLÈNES, *de l'humanité dans les lois criminelles*, p. 474 et suiv. MORIN, Diction. du dr. crim., V° *Complicité*, etc., etc.

avaient adopté la théorie de complicité, établie par le Code pénal français (1)? Quant à la modification apportée par ce projet à l'art. 63, elle est plus large que celle qui est sanctionnée par la loi française de 1832. Voici la rédaction de l'art. 63 dudit projet.

« Néanmoins la peine de mort, lorsqu'elle sera appli-
« cable aux auteurs des crimes, sera remplacée, à l'égard
« des personnes désignées dans les *deux* articles précé-
« dents (61 et 62), par celles des travaux forcés à perpé-
« tuité.

« Dans tous les cas, les peines prononcées contre les
« auteurs des crimes ne sont applicables aux personnes
« désignées dans ces *deux* articles, qu'autant qu'elles se-
« ront convaincues d'avoir eu, au temps du recélé ou du
« *logement*, connaissance *de toutes* les circonstances de ces
« crimes; sinon, elles ne subiront *que la peine immédia-*
« *tement inférieure*. »

99. La disposition de l'art. 62 du Code pénal est illogique. En effet, comme il est impossible de coopérer ou de prendre une part quelconque à un crime déjà consommé, une complicité *subséquente* est inconcevable. Sans doute, on peut se rendre coupable d'actes postérieurs à un crime et qui se trouvent avec lui dans un rapport plus ou moins direct; par exemple, en recélant des malfaiteurs ou des objets volés. Ce recèlement constitue un délit *sui generis*, et non pas un acte de *complicité;* à moins qu'il n'ait été concerté d'avance. Mais alors c'est la promesse, le concert antérieur au crime, qui rend le recéleur complice de l'action.

Le législateur français n'a point admis cette distinction; il lui a paru juste de punir tout recéleur comme complice du vol.

« Ainsi, tandis qu'il n'a pas eu le courage d'étendre le principe de la complicité au recel des cadavres (art. 359), ni à celui des personnes (art. 248), à moins qu'il n'y ait eu *habitude*, ce qui équivaut, jusqu'à un certain point, à une *promesse antérieure* (art. 61); tandis que pour ces deux espèces de recels, il a suivi la saine doctrine, qu'il en a fait deux délits distincts, et qu'il les a placés sous les chefs auxquels ils se rapportent dans la classification adoptée par le Code; il n'a pas hésité à placer le recèlement des objets obtenus à l'aide du crime sous le chef de la complicité (art. 62). Mais à quelles conséquences n'a-t-il pas été entraîné, en suivant la lueur trompeuse d'une analogie purement apparente? Celui qui a fait recéler, *par un motif quelconque*, même pour gagner une somme d'argent, le plus abominable scélérat, un parricide, un assassin, un incendiaire, un empoisonneur; celui qui cache le cadavre de la victime du délit, ne pourra être condamné qu'à deux ans de prison; il pourra ne l'être que pour quelques mois (art. 248 et 359). Le recéleur du moindre objet volé pourra être condamné à la déportation, aux travaux forcés même à perpétuité, à la mort (art. 62 et 63), pourvu qu'il soit convaincu d'avoir connu, au moment du recel, que le vol a été commis à l'aide d'un crime emportant la peine capitale! Dans ce cas (la conclusion serait risible, si elle n'était pas affreuse), le recéleur devient donc en quelque sorte complice du meurtre? En apprenant qu'un homme a été tué, *il a donc contribué à le tuer*? C'est la conclusion qui résulte naturellement des articles cités, articles que les Tribunaux ont dû trop souvent appliquer. Un homme puni comme complice de meurtre, parce qu'il en est informé; complice de meurtre, parce que dans sa cupidité, il profite d'un crime qu'il n'est plus en son pouvoir d'empêcher ou de défaire! La fiction est forte, surtout lorsqu'on veut s'en servir pour envoyer un homme à l'échafaud (2). »

Le législateur de 1832, ne voulant pas pousser la fiction aussi loin, remplace, dans l'art. 63, la peine de mort par celle des travaux forcés à perpétuité. Mais si le recéleur est réellement complice, pourquoi ne pas le punir comme tel, même dans le cas où le vol entraîne la peine capitale? S'il ne l'est pas, pourquoi conserver le principe, tout en reculant devant une de ses conséquences?

100. S'il est contraire à la nature des choses d'assimiler aux complices les recéleurs des objets volés, lorsque le recèlement n'a pas été concerté d'avance, sur quels motifs cette assimilation admise par le Code pénal peut-elle être fondée?

Le recéleur des choses soustraites favorise la perpétration des vols, en assurant aux malfaiteurs la jouissance des avantages résultant du crime. Qui en doute? Mais s'ensuit-il que les recéleurs doivent être punis comme *complices?* Celui qui recèle les voleurs ne favorise-t-il pas non plus les vols, en empêchant l'arrestation des coupables? Cependant on ne les range point dans la catégorie des complices, s'il n'est pas coutumier du fait.

S'il n'y avait pas de recéleur, il n'y aurait pas de voleur. Cette raison, on l'a dit, est complétement fausse. L'argent tentera toujours ceux qui ont envie de s'approprier le bien d'autrui, et pour dépenser les écus volés on n'a pas besoin de secours. Quant aux autres objets, sur trente voleurs quinze au moins sont à eux-mêmes leurs propres recéleurs (3).

Le recéleur et le voleur ont le même but, celui de s'approprier le bien ou une partie du bien d'autrui. Mais comme l'a fait remarquer Montesquieu (4) « l'un empêche la conviction d'un crime déjà commis; l'autre commet ce crime : tout est passif dans l'un; il y a une action dans l'autre : il faut que le voleur surmonte plus d'obstacles et que son âme se roidisse plus longtemps contre les lois. » Le recéleur intervient après la consommation du vol auquel il n'a pris aucune part, et qui a été commis à son insu.

Il empêche le volé de retrouver son bien. On n'est ni auteur ni complice du vol pour cela. « Condamnez-vous, demande Rossi, comme complice de vol celui qui, connaissant l'endroit où la chose volée a été cachée, ne le révèle pas? Et celui qui recèle la personne du voleur, le plus souvent empêche par là le propriétaire de récupérer la chose volée; cependant, le Code pénal ne le regarde pas comme complice.

« Que penser d'ailleurs d'une loi qui ne distingue point, qui englobe tous les cas sous une seule disposition absolue; *recéleur de chose volée, donc complice.* Et si le recel eût été accordé par quelqu'un qui n'aurait profité en rien de la chose volée; s'il eût été accordé par pitié, par faiblesse, par la crainte de découvrir le coupable, en ne cachant point le résultat du crime, s'il eût été accordé par un ami, par un parent; s'il l'eût été dans le but de rendre à leur propriétaire, après un certain laps de temps et avec les précautions requises pour la sûreté du criminel, les choses volées, pourrait-on toujours présumer cette identité d'intention entre le voleur et le recéleur, qui les a fait placer sur la même ligne (5)? »

101. Mais si vous comptez parmi les complices ceux qui aident les voleurs déjà saisis des objets volés à les transporter hors du lieu où ils les ont pris (6); pourquoi ne punissez-vous pas également comme complices les recéleurs qui, en cachant ces objets, aident à la véritable consommation du crime? Cette objection est plus sérieuse. Voici notre réponse. D'abord, si le législateur, pour atteindre certains complices, se voit obligé d'admettre, par dérogation à la règle générale, que le vol n'est consommé qu'au moment où les objets soustraits ont été déposés dans le lieu destiné à les recevoir, la consommation du vol ne se prolonge pas au delà de ce terme; le vol ne forme pas un crime *successif*, qui se perpétue tant que la chose volée n'est pas revenue en la possession du propriétaire. Ensuite, les individus qui aident les voleurs à transporter hors de la maison les effets soustraits, ne sont rangés dans la catégorie des complices que lorsqu'ils ont agi par suite d'un concert formé d'avance avec les voleurs; on ne punirait pas comme com-

(1) Exposé des motifs de l'art. 63.
(2) Rossi, *Traité de droit pénal.*
(3) Boitard, *Leçons sur le Code pénal*, p. 305.
(4) *Esprit des lois*, l. XXIX, ch. XII.
(5) Rossi, *Traité de droit pénal*, p. 405, 406.
(6) Voir ci-dessus, le n. 69.

plice le pauvre diable qui, passant dans la rue, consentirait, pour un modique salaire, bien que sciemment, à se charger du bagage volé. Le recéleur, au contraire, reçoit les choses soustraites, sans avoir antérieurement promis son secours, sans s'être d'avance concerté avec les voleurs. Et lors même qu'il y aurait eu concert, encore le recéleur ne mériterait-il pas d'être placé sur la même ligne que ceux qui ont aidé ou assisté les voleurs dans les faits qui ont préparé ou facilité l'action, ou dans ceux qui l'ont consommée, comme nous avons vu ailleurs (N° 91).

102. Examinons maintenant le système du projet. La commission a été d'accord pour ranger le recèlement des choses volées dans la classe des crimes ou des délits particuliers, et de lui conserver ce caractère, même dans le cas où il aurait eu lieu par suite d'une promesse ou d'un concert antérieur. Les motifs qui nous ont engagés à faire fléchir, dans cette hypothèse, la rigueur des principes ont été exposés plus haut (1). Mais les avis ont été partagés sur le point de savoir si le recel *habituel* des choses soustraites devait être puni comme un acte de *complicité*.

La minorité de la commission pensait que les recéleurs *habituels*, soit des malfaiteurs, soit des objets volés, méritaient d'être assimilés aux *complices*. L'avant-projet présenté à la commission par son rapporteur, comprenait deux articles relatifs au recèlement des choses. Le premier forme l'art. 94 du projet actuel. Le second était ainsi conçu :

« Ceux qui, sciemment et *habituellement*, auront recélé, en tout ou en partie, des choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide de crimes ou de délits, seront punis comme *complices* de ces crimes ou délits. »

La majorité de la commission était d'un avis contraire; il lui semblait que les recéleurs habituels des *malfaiteurs*, ceux qui transforment leurs maisons en repaires de brigands, méritaient seuls d'être considérés comme complices, et que cette assimilation étendue aux recéleurs habituels des *objets volés*, était trop sévère. Dans son opinion, les dispositions du projet sur la *récidive* permettent aux juges de punir, dans la mesure de leur culpabilité, les individus qui font métier de recéler des objets soustraits. Cet argument n'est pas bien concluant; car l'*habitude* de recéler ne suppose pas des condamnations antérieures; elle peut exister dans ceux qui n'ont pas encore été poursuivis pour des faits de cette nature. Quoi qu'il en soit, l'article en question de l'avant-projet fut supprimé et remplacé par l'art. 95 du projet actuel.

Cependant, l'opinion de la majorité n'est pas dénuée de tout fondement. On ne peut disconvenir que le principe qui assimile le recéleur au complice s'applique avec plus de force au recéleur habituel des malfaiteurs, qu'au recéleur habituel des choses soustraites. En effet, le premier n'est réputé complice, que des crimes commis par les malfaiteurs *depuis* qu'il a reçu ces *mêmes* individus dans sa maison; l'asile qu'il leur a donné antérieurement, a donc réellement facilité l'exécution de ces crimes. Le second, au contraire, serait puni comme complice du voleur, par cela seul qu'il est recéleur habituel, bien qu'antérieurement il n'eût jamais recélé des objets soustraits par ce *même* voleur. Ce n'est donc que la promesse tacite, le concert présumé que renferme l'*habitude* de recéler des objets volés, c'est-à-dire un fait purement moral, qui est considéré comme un acte de complicité; tandis que le recéleur habituel des *malfaiteurs* contribue à l'existence des crimes projetés par ces derniers, non-seulement par un acte moral, mais encore par un acte physique, en leur donnant logement, lieu de retraite ou de réunion avant l'exécution de ces crimes.

103. Conformément à l'art. 94 du projet, ceux qui, sciemment, ont recélé, en tout ou en partie, des choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit, sont punis d'un emprisonnement d'un mois à quatre ans, et peuvent l'être, de plus, d'une amende de vingt-six francs à cinq cents francs. Ils peuvent encore être interdits des droits ou de quelques-uns des droits mentionnés en l'art. 46 du projet pendant cinq ans au moins et dix ans au plus, à compter du jour où ils ont subi leur peine. Ils peuvent aussi être mis, par l'arrêt ou le jugement, sous la surveillance spéciale de la police pendant le même nombre d'années.

L'application de cet article suppose le concours des conditions suivantes. Il faut : I) que les choses dont il s'agit, soient enlevées, détournées ou obtenues *à l'aide d'un crime ou d'un délit;* l'art. 94 ne s'applique pas seulement aux objets provenant d'un vol, il comprend les choses provenant d'un crime ou d'un délit quelconque.

Il faut : II) que le prévenu ait recélé ces choses en tout ou en partie. Le recélé consiste dans le fait de les recevoir, à quelque titre que ce soit. L'article n'exige point que le prévenu ait profité de la chose qu'il a reçue; il y aurait recélé, lors même que le prévenu aurait seulement souffert que la chose fût déposée dans sa maison; il y aurait recélé, quand même celui qui l'a reçue, en aurait payé la valeur.

Il faut : III) que le recéleur *ait su* que la chose était enlevée, détournée ou obtenue à l'aide d'un crime ou d'un délit. Cette connaissance doit exister *au temps du recélé* (art. 94, § 4). On ne pourrait donc prononcer la condamnation d'un prévenu qui aurait conservé en sa possession la chose soustraite, *depuis* la connaissance qu'il aurait acquise qu'elle provenait d'un vol, s'il l'avait reçue *avant* que cette connaissance lui fût parvenue (2).

« Nous pensons, dit Rauter, qu'il faut que la connaissance ait existé à l'époque de la réception des objets volés.... Celui qui recèle sciemment une chose volée qu'il a reçue, ignorant cette circonstance, est moins coupable et moins dangereux que celui qui a eu connaissance du crime au moment qu'il reçoit la chose, puisque ce dernier peut refuser de recevoir, au lieu que le premier ne peut pas cesser de détenir, sans avoir à craindre une demande en dommages-intérêts, si celui qui lui a fait le dépôt, n'est pas présent pour recevoir la chose. Devait-il faire part à l'autorité de la connaissance qu'il a acquise? Cela aurait été prudent, mais cela est-il prescrit quelque part (3)? »

Il faut : IV) que le prévenu ait recélé ces objets *volontairement*, c'est-à-dire dans le but de les soustraire aux recherches du propriétaire ou de la justice. Cette intention est évidente, lorsqu'il a profité de la chose qu'il a reçue. Mais il peut agir dans ce but sans retirer aucun profit du vol; par exemple, en recevant en simple dépôt la chose volée ou en payant le prix de cette chose. En pareils cas, l'intention criminelle du recéleur ne peut résulter que d'un concert entre le prévenu et le voleur, concert antérieur ou postérieur au vol.

104. Dans le système du Code actuel, les recéleurs étant réputés complices, encourent la peine qui frappe les auteurs du crime ou du délit à l'aide duquel les objets recélés ont été enlevés ou obtenus. Il n'est pas même nécessaire que les recéleurs aient connu les circonstances aggravantes du crime pour devenir passibles des peines que motivent ces circonstances; il suffit qu'ils aient su que les effets provenaient d'un crime. Ainsi, le recéleur d'objets soustraits par un vol qualifié, doit être poursuivi par la voie criminelle; et si les effets ont été escroqués à l'aide d'un faux, il doit être puni comme le faussaire. Mais la loi a reculé devant l'application de ce principe, lorsque la peine de l'auteur principal est la peine de mort ou une peine perpétuelle; comme si la nature de la peine pouvait modifier l'injustice de la règle; comme si la même raison qui repousse l'égalité de la peine entre les auteurs et les recéleurs, quand cette peine est capitale ou perpétuelle, ne la repoussait pas également quand cette peine n'est que temporaire (4).

Dans le système du projet, la peine du recélé est celle du simple vol, même dans le cas où le fait principal en-

(1) Voir ci-dessus, le n. 91.
(2) Carnot, sur l'art. 62, n. II.
(3) *Traité de droit criminel*, n. 125.
(4) Chauveau et Hélie, n. 727-728.

traine une peine criminelle, et alors même que le recéleur a connu les circonstances aggravantes du crime. Toutefois, si la peine applicable aux auteurs est celle de mort ou de la reclusion extraordinaire, le recéleur est puni de la reclusion de quatre à huit ans, pourvu qu'il ait eu, au temps du recélé, connaissance des circonstances auxquelles la loi attache des peines de ces deux genres.

Les pénalités établies par l'art. 94 du projet sont en rapport avec la nature du fait qu'il s'agit de supprimer. En cas de récidive, les Tribunaux ne manqueront pas de les aggraver, si les circonstances le commandent.

105. On reproche aux rédacteurs du Code de l'Empire de n'avoir point introduit dans l'art. 62 l'exception établie par l'art. 248 en faveur des proches parents. « Je sais bien, dit Boitard, je sais bien que, dans la plupart des cas, le mal ne sera pas grand ; je sais que difficilement on trouvera un jury disposé à déclarer coupable de recel, et par conséquent complice aux termes de l'art. 62, le proche parent qui, par un devoir que la loi désapprouve, mais enfin par un sentiment de devoir, aura recélé, pour entraver l'action de la justice, et sans nul motif d'intérêt, les objets volés par son parent : mais c'est une triste loi qu'on ne peut défendre qu'en disant que le jury la violera (1). »

« Lorsque je considère, dit Legraverend, qu'aux termes de nos lois civiles, la femme doit obéissance à son mari, qu'elle est obligée d'habiter avec lui, je me demande s'il est *juste* de la punir comme recéleuse, et s'il est *moral* de l'obliger à dénoncer son mari, sous peine d'être elle-même condamnée? (2). »

« Ne peut-on pas penser, ajoutent Chauveau et Hélie, qu'en recélant les objets volés par son mari, elle n'a voulu que soustraire des pièces de conviction qui exposeraient celui-ci à la vindicte publique ; qu'elle n'a fait que remplir un devoir de piété conjugale? Le motif sacré qui a dicté l'art. 248, par lequel l'époux qui a recélé son époux coupable d'un crime est exempté de toutes peines, ne peut-il pas être invoqué? La femme devra-t-elle donc dénoncer son mari, sous peine d'être considérée comme complice (3)? »

Peut-être nous fera-t-on le même reproche de n'avoir point reproduit, dans l'art. 94, la distinction établie par l'art. 93 du projet. A notre avis, ce reproche serait peu fondé. Il est inutile, sans doute, de réfuter l'objection puisée par Legraverend dans quelques dispositions du Code civil. Si la femme est tenue d'obéir à son mari, elle ne lui doit pas une obéissance passive, aveugle, absolue ; elle n'est point obligée d'exécuter ses ordres, lorsqu'il lui commande de commettre un délit.

Mais est-il juste et moral de punir comme recéleurs ceux qui ont reçu, avec connaissance, les objets soustraits par leur époux ou par leurs proches parents? Il faut distinguer. Si ces personnes ont agi dans une intention *frauduleuse;* si elles ont eu pour but de retirer quelque profit du vol, ou d'aider l'auteur à recueillir les avantages du crime, la question ne présente point de difficulté ; la fraude commise par ces personnes n'est ni justifiée, ni même excusée par les rapports qui existent entre elles et le voleur; cette fraude mérite d'être punie comme toute autre fraude dont elles se seraient rendues coupables pour obtenir, soit pour elles-mêmes, soit pour leurs proches, des avantages, des profits illicites.

Que si, au contraire, le prévenu avait recélé par un motif désintéressé, par sentiment de devoir, les choses soustraites par son père, son fils, son conjoint, son frère, il n'aurait rempli qu'un devoir que la loi est tenue de respecter ; les dispositions de l'art. 94 ne lui seraient point applicables.

Telle est la doctrine de la commission. Mais précisément parce que la question que nous venons de soulever n'est point susceptible d'une solution absolue, il ne convient point d'étendre indistinctement aux prévenus qui ont recélé des objets volés par leurs proches, la disposition exceptionnelle de l'art. 93 du projet. D'ailleurs, il serait fort dangereux de reproduire cette disposition dans l'article 94. Les voleurs ne manqueraient pas d'établir, dans leur maison, un dépôt d'objets volés et d'en confier la garde à leurs femmes, leurs enfants, leurs frères ou sœurs, qui pourraient même impunément faire le commerce de ces sortes de marchandises et prêter ainsi le secours le plus efficace aux voleurs.

Il faut accorder à cet égard une grande latitude aux Tribunaux correctionnels et au jury, chargés d'appliquer l'art. 94 du projet. Si la justification intentionnelle des personnes dont nous parlons résulte des débats, ou, pour parler plus exactement, si l'accusation ne parvient pas à établir l'intention frauduleuse, les jurés et les juges ne manqueront pas d'acquitter l'accusé ou le prévenu ; non pas en violation de la loi, mais conformément à l'esprit de l'art. 94, qui suppose une intention frauduleuse, lorsque le recéleur des choses volées est conjoint, proche parent ou allié du voleur.

106. Il nous reste à motiver la disposition de l'art. 95 du projet. Le recèlement des choses soustraites ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit se trouvant dans un rapport direct avec ce crime ou délit, il importe que les auteurs et les recéleurs soient confondus dans les mêmes poursuites et soumis aux mêmes débats.

Mais, s'il est facile de faire rentrer le recèlement *des personnes* dans la disposition de l'art. 227 du Code d'instruction criminelle, puisque ce recèlement a toujours pour but d'assurer l'impunité des coupables, on ne peut, aux termes de cet article, considérer le recèlement des *choses* comme connexe au crime principal que lorsqu'il y a eu concert formé à l'avance entre les auteurs et les fauteurs de ce crime. La commission a donc cru devoir combler cette lacune par une disposition qui concerne, il est vrai, la procédure, mais dont la nécessité sera généralement reconnue, et qui doit trouver sa place dans le présent chapitre. En vertu de cette disposition, les faits de recèlement, mentionnés à l'article précédent, sont considérés comme connexes aux crimes ou aux délits à l'aide desquels les objets recélés ont été obtenus.

Le rapporteur, J.-J. Haus. — *Le président*, J.-L.-J. Fernelmont.

(1) Boitard, p. 306.
(2) Legraverend, tom. I, p. 141.
(3) Chauveau et Hélie, n. 725.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Marcq.

SECRÉTAIRE COMMUNAL. — RÉVOCATION. — DÉPUTATION PERMANENTE. — REFUS D'APPROBATION. — SECRÉTAIRE AD INTERIM. — IMMIXTION SANS TITRE DANS L'EXERCICE DE FONCTIONS PUBLIQUES.

La décision par laquelle un Conseil communal, après deux révocations successives du secrétaire de la commune, que la députation permanente a refusé d'approuver, révoque une troisième fois le même secrétaire, constitue un acte par lui-même nul et de nul effet, et qui ne doit pas faire l'objet d'une décision ultérieure de la députation permanente.

S'il entre dans le cercle des attributions de l'autorité communale de faire remplir provisoirement et ad interim *les fonctions de secrétaire jusqu'à ce que l'autorité supérieure ait statué sur la révocation du titulaire, ce droit cesse de lui appartenir lorsque déjà, par une décision antérieure, la députation permanente a déclaré ne pas approuver une première révocation de ce même secrétaire.*

(le ministère public c. van der putten.)

M. le procureur-général près la Cour d'appel de Gand s'est pourvu en cassation contre l'arrêt rendu par ladite Cour, le 31 juillet 1850, et rapporté dans la Belgique Judiciaire, t. VIII, p. 1024 *m*.

Le 20 septembre dernier, la Cour suprême a statué en ces termes :

Arrêt. — « La Cour, ouï en son rapport M. le conseiller Van Hoegaerden, et sur les conclusions de M. Leclercq, procureur-général :

« Attendu que le défendeur Charles Vanderputten, écrivain de profession, domicilié à Onkerzeele, a été poursuivi du chef de contravention à l'art. 258 du Code pénal, pour s'être immiscé sans titre dans les fonctions de secrétaire de ladite commune ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 109 de la loi communale du 31 mars 1836, les nominations, suspensions et révocations du secrétaire doivent être approuvées par la députation permanente du Conseil provincial ;

« Attendu qu'une première décision du Conseil communal d'Onkerzeele, du 22 novembre 1848, qui révoque le sieur Rens de ses fonctions, et nomme, en son remplacement, le défendeur, n'a pas été approuvée par la députation permanente du Conseil provincial, comme il conste de sa décision du 20 janvier 1849 ;

« Attendu que, sur communication de cette dernière décision, ledit Conseil communal, par une deuxième délibération du 6 février suivant, a révoqué de nouveau Louis Rens de ses fonctions et nommé le défendeur en son remplacement, et a chargé ce dernier des fonctions de secrétaire *ad interim* jusqu'à l'approbation de la députation permanente ;

« Attendu que, par décision du 21 février 1849, la députation permanente a déclaré ne pas approuver la délibération du 6 du même mois ;

« Attendu que, après avoir été convoqué pour prendre des mesures qu'il jugerait nécessaires par suite de la décision du 21 février 1849, le Conseil communal, au mépris des refus d'approbation de la députation permanente, a encore pris, le 6 mars de la même année, une résolution identique à celle du 6 février ;

« Attendu que cet acte, directement contraire aux décisions de l'autorité administrative supérieure, est par lui-même nul et de nul effet ; qu'il ne devait donc pas faire l'objet d'une décision ultérieure de la députation permanente ;

« Attendu qu'en admettant, avec l'arrêt attaqué, qu'il entre dans le cercle des attributions de l'autorité locale de faire remplir provisoirement et par *interim* les fonctions de secrétaire jusqu'à ce que l'autorité supérieure ait statué sur la révocation du titulaire, ce principe ne pourrait recevoir d'application à la cause actuelle, puisqu'antérieurement à la délibération du 6 mars, la députation permanente avait déclaré ne pas approuver la révocation du secrétaire, et que même, par sa décision du 24 février 1849, elle avait désapprouvé la nomination du défendeur aux fonctions de secrétaire *ad interim* ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'arrêt attaqué, en se fondant, pour renvoyer le défendeur de la poursuite, sur ce que la délibération du 6 mars 1849 n'a pas été jusqu'ores approuvée ou désapprouvée par la députation permanente, a fait une fausse application de l'art. 109 de la loi communale et a expressément contrevenu à cet article et à l'art. 258 du Code pénal ;

« Par ces motifs, casse l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Gand, le 31 juillet 1850, condamne le défendeur aux dépens ; renvoie la cause devant la Cour d'appel de Bruxelles, Chambre des appels correctionnels. »

Observations. — Cet arrêt de la Cour suprême, rendu le 20 septembre 1850, ne nous fait pas revenir de l'opinion que nous avons précédemment exprimée (Belgique Judiciaire, *loc. cit.*). Nous persistons à croire que l'arrêt de la Cour d'appel a fait une juste application de la loi, et que, s'il existe une lacune dans la loi communale, elle ne peut être comblée que par le Pouvoir législatif, sans qu'il appartienne au pouvoir judiciaire de faire cesser les conflits qui peuvent en résulter entre les Conseils communaux et les députations permanentes.

L'arrêt qui précède repose sur cette seule proposition que, du moment que la députation permanente du Conseil provincial refuse d'approuver une première révocation, toute révocation subséquente du même secrétaire est par elle-même nulle et de nul effet. La Cour de cassation tire de là cette conséquence que la désignation d'un secrétaire *ad interim*, lors de la nouvelle révocation, doit être également considérée comme non-avenue.

Mais implicitement l'arrêt reconnait qu'il entre dans les attributions de l'autorité locale de faire remplir provisoirement et par interim les fonctions de secrétaire, jusqu'à ce que l'autorité supérieure ait statué sur la révocation du titulaire. C'est en effet ce qui résulte de ce que toute révocation emporte au moins *suspension* et de ce que l'exécution provisoire est formellement accordée aux suspensions par la loi communale. (Art. 109.)

Ce point admis, il nous semble qu'il en découlait, ainsi que l'a reconnu l'arrêt d'appel, que la nomination du secrétaire *ad interim* constituait pour celui-ci un titre qu'il appartenait à la députation permanente seule d'annuler.

La Cour suprême distingue entre une première révocation et les révocations ultérieures. Elle accorde l'exécution provisoire à la première révocation. Elle refuse toute valeur aux autres. Mais cette distinction est-elle fondée? Peut-on admettre qu'une première révocation ayant été désapprouvée, le Conseil communal perde le droit d'en prononcer une seconde, lorsque des négligences et des fautes nouvelles viennent se joindre aux griefs du Conseil contre le secrétaire. Non, évidemment. Le droit de nommer, de révoquer ou de suspendre les secrétaires communaux appartient au pouvoir communal en tout temps. Il n'appartient qu'à lui. La loi ne prévoit pas le cas où ce droit pourrait cesser de lui appartenir ou bien être suspendu. Ainsi donc, autant de fois qu'un Conseil communal trouvera des raisons suffisantes pour révoquer le secrétaire, autant de fois la députation permanente sera appelée à examiner si ces raisons existent en réalité et s'il y a lieu d'approuver la révocation.

On dira peut-être : Mais si le Conseil communal, pour des faits que la députation permanente a déjà déclaré ne pouvoir entrainer de révocation, prend une nouvelle décision conforme à la précédente, cet acte de révocation aura-t-il quelque valeur, et notamment pourra-t-il faire l'objet d'une résolution ultérieure de la députation permanente?

Plusieurs motifs nous portent à résoudre cette question affirmativement.

Nulle part la loi n'établit l'obligation, pour les Conseils communaux, d'exposer dans l'acte de révocation les faits qui ont provoqué cette mesure. Dans l'esprit de la loi, il suffit que ces faits soient portés d'une manière quelconque à la connaissance de l'autorité supérieure appelée à prononcer sur cette destitution. Il n'est pas exigé que la décision du Conseil communal, laquelle en elle-même n'a rien d'irrévocable, contienne une espèce d'acte d'accusation constituant, à l'égard du secrétaire révoqué, une flétrissure irréparable.

Que la révocation nouvelle contienne l'exposé de ces faits ou bien qu'elle ait été motivée en termes généraux, ou même qu'il y ait absence de motifs, il faudra examiner cette décision et la comparer aux révocations antérieures, afin de reconnaître si elle se fonde sur les mêmes faits dont la députation permanente a déjà apprécié le caractère, en refusant d'approuver la révocation du secrétaire.

Or, cet examen ne peut appartenir qu'au pouvoir administratif. Il sort entièrement du cercle des attributions du pouvoir judiciaire. Les actes de l'autorité administrative échappent complétement au contrôle direct des Cours et Tribunaux, et lorsqu'ils leur sont indirectement déférés, ce n'est point pour que ceux-ci examinent le bien jugé ou le mal jugé de la décision administrative en elle-même ; ce n'est point pour qu'ils apprécient la décision dans ses motifs, mais uniquement pour vérifier si ces autorités ont agi dans le cercle des pouvoirs que la loi leur confère.

En d'autres termes, pour apprécier la valeur de la nomination du secrétaire *ad interim*, la Cour suprême était appelée à décider si le secrétaire communal d'Onkerzeele pouvait être révoqué une seconde fois par le Conseil municipal, après le refus de la part de la députation permanente d'approuver une première révocation ; mais cette Cour n'avait nullement le droit de rechercher les motifs qui pouvaient avoir donné lieu à cette mesure et si ces motifs étaient fondés.

Une dernière comparaison suffira pour démontrer jusqu'à quel point l'arrêt du 20 septembre 1850 méconnait la délimitation des pouvoirs. Supposez la révocation d'un secrétaire communal prononcée sans qu'aucun fait puisse justifier cette décision. Appartiendra-t-il au pouvoir judi-

ciaire de déclarer cet acte nul et de nul effet? Non. La députation permanente seule pourra annuler la résolution prise par le Conseil communal. Or, une révocation prononcée pour des griefs que la députation permanente a considérés comme insuffisants, qu'est-ce autre chose qu'une révocation non justifiée, une révocation sans cause? Et si le pouvoir judiciaire était incompétent pour statuer sur la première révocation, comment pourrait-il statuer sur la seconde?

La Cour de cassation a renvoyé la cause actuelle devant la Cour d'appel de Bruxelles. Si cette dernière Cour adoptait l'opinion de la Cour de Gand, le pouvoir législatif pourrait être appelé dans la suite à combler, par voie d'interprétation, la lacune qui existe dans les art. 109 et 110 de la loi communale, lacune que des procès antérieurs avaient déjà révélée. Alors surgirait la difficile question de savoir lequel des deux pouvoirs, aujourd'hui aux prises, il convient de renforcer.

Qu'on ne s'y trompe pas néanmoins : ces conflits sont bien loin d'être aussi regrettables et aussi dangereux qu'on se plaît quelquefois à le dire. Il est de l'essence des Constitutions des peuples libres d'organiser, s'il est permis de s'exprimer ainsi, des conflits nombreux, contre lesquels il n'y a souvent d'autre sauvegarde que le bon sens de la nation. En Belgique, ce conflit peut naître entre les grands pouvoirs de l'Etat.

Il faut l'accord de la couronne et des Chambres pour la confection des lois et afin que le gouvernement du pays soit possible. Mais qu'arrivera-t-il, si ce rapport est rompu et ne peut se rétablir? Qu'arrivera-t-il si la Couronne ne peut trouver des ministres qui obtiennent le concours et l'appui des Chambres?

Est-ce à dire que toute possibilité de conflit soit un malheur et qu'il faille en faire disparaître la trace dans la législation? Non; car tout conflit ne deviendrait pour ainsi dire impossible qu'à condition que la libre action des pouvoirs fût supprimée.

« Il y a, dit Tocqueville (*de la Démocratie en Amérique*), dans la Constitution de tous les peuples libres, des points où le législateur est obligé de s'en rapporter au bon sens et à la vertu des citoyens. Ces points sont plus rapprochés et plus visibles dans les républiques, plus éloignés et cachés avec plus de soin dans les monarchies; mais ils se trouvent toujours quelque part. Il n'y a pas de pays où la loi puisse tout prévoir et où les institutions doivent tenir lieu de la raison et des mœurs. »

Il n'est nul pays régi par une Constitution où le conflit soit moins possible que là où tout aboutit à la volonté d'un seul homme. Il ne pouvait guère naître de conflit sous l'autorité impériale; il en peut surgir chaque jour dans les Etats-Unis. Est-ce à dire qu'il faille plutôt prendre pour modèle les institutions de l'Empire que celles dont jouit le peuple américain? Ad. D...

HAUTE-COUR DES PAYS-BAS.

Présidence de M. Opdenhoff.

CASSATION CRIMINELLE. — MARIAGE RELIGIEUX. — APPRÉCIATION EN FAIT. — CÉRÉMONIES. — CULTE CATHOLIQUE.

La Cour de cassation est compétente pour rechercher si les faits déclarés constants par le juge constituent les cérémonies religieuses d'un mariage conformément au rit d'une Eglise déterminée.

Par ces mots : procéder aux cérémonies religieuses d'un mariage, *le Code pénal, dans son article* 199, *n'entend pas le fait de procéder à certaines cérémonies religieuses, analogues ou conformes à quelques unes de celles qui ont lieu à l'occasion de la célébration d'un mariage religieux, mais bien l'accomplissement de l'ensemble des cérémonies qui, conformément au rit et coutumes d'un culte, constituent par leur réunion la célébration religieuse d'un mariage.*

Quelles cérémonies constituent le mariage religieux des catholiques?

(H... C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Un curé catholique fut traduit devant les Tribunaux néerlandais pour contravention à l'art. 199 du Code pénal, dans les circonstances que révèle le jugement suivant, rendu en degré d'appel par le Tribunal de Leide, le 12 avril 1850.

Jugement. — « Attendu qu'il résulte de la déposition sous serment des témoins entendus à cette audience que le second et le troisième d'entre eux, désirant contracter mariage, ont fait procéder aux publications voulues; mais que la célébration en a été entravé par le refus de consentement opposé à cette union par le père de la future, laquelle était agée de moins de trente ans, quoique majeure;

« Que, l'intervention du juge de paix ayant été invoquée, le père comparut devant lui et persista dans son refus; que la future quitta alors la maison paternelle pour aller habiter chez son futur; que là, elle consulta le prévenu, en émettant le vœu de se marier au plus vite parce qu'elle était enceinte; qu'ensuite le prévenu, à ce qu'il semble, s'est mis en rapport avec le père, puis l'a mandé chez lui, avec les futurs, à l'union desquels il paraissait désormais consentir, à un jour fixé vers les derniers temps de l'an passé ou les premiers jours de l'année actuelle; que le prévenu a en outre convoqué au même jour deux autres déposants et un tiers pour servir de témoins à l'égard de ce qui allait se passer;

« Que le prévenu a reçu ces personnes dans une chambre de sa demeure, vêtu de ses habits ordinaires; qu'après avoir lu quelque chose en langue étrangère, en latin selon certains témoins, selon d'autres en hollandais, qu'il n'ont pourtant pas compris, le prévenu, debout devant les futurs, ceux-ci placés à côté l'un de l'autre, leur a demandé s'il entendaient se prendre respectivement pour mari et femme; ajoutant, sur leur réponse affirmative : donnez vous la main droite, ce que les futurs ont fait, en promettant ensuite qu'ils élèveraient leurs enfants dans la religion catholique romaine;

« Attendu que le futur a déclaré que le prévenu s'est écrié à cet instant : « maintenant vous êtes unis »; et la future, que le prévenu a dit : « j'espère que vous serez heureux! » ne se souvenant pas qu'il aurait proféré ces paroles : « vous êtes unis » ou bien : « vous êtes mariés; » quoique le même témoin, dans sa déposition sous serment en première instance, déposition lui relue par le président, ait déposé que le prévenu avait dit : « maintenant vous voilà mariés »;

« Attendu qu'il résulte également de la déposition de plusieurs témoins entendus sous serment à cette audience que le prévenu a dit en outre que les futurs devaient faire procéder à leur union par l'officier de l'état-civil, et leur a remis à cette fin quelqu'argent alors qu'il n'avait rien reçu d'eux pour ce qu'il venait d'accomplir;

« Attendu qu'il résulte d'un extrait du registre des mariages de A... que ces deux témoins se sont mariés devant l'officier de l'état-civil le 22 janvier dernier;

« Attendu qu'il a été déposé en outre par le second témoin que le prévenu, après avoir annoncé qu'il avait obtenu une dispense papale, a fixé, d'accord avec le témoin et sa future, l'époque et le lieu de la célébration de leur mariage conformément au rit de l'Eglise catholique romaine, et qu'à la suite de cette conversation il se sont rendus chez lui; que la future déclare aussi qu'avant les faits qui précèdent elle s'est confessée au prévenu et quelle s'est écriée, en quittant la maison du prévenu, qu'elle ne pouvait s'imaginer être mariée, puisqu'il s'était passé si peu de chose; qu'un autre témoin enfin dépose que le prévenu lui a avoué, à diverses reprises, avoir marié les témoins susdits;

« Attendu que le prévenu, sans dénier positivement avoir marié les témoins en question, soutient néanmoins par l'organe de son conseil que ce qui s'est passé chez lui doit être plutôt réputé fiançailles que mariage; que ce qu'il a lu contenait la dispense levant les empêchements résultant de la différence de religion entre les futurs et qu'ainsi, en l'absence de toutes cérémonies religieuses, l'art. 199 ne peut avoir été enfreint par lui;

« Attendu, en ce qui concerne la qualification du fait, que, pour décider si, conformément à l'art. 199 du Code pénal, il a été procédé à des cérémonies religieuses, il faut chercher quelles cérémonies sont exigées pour la célébration du mariage selon le culte des contractants; qu'ainsi, dans l'espèce, la question est de savoir ce qui, d'après la doctrine de l'Eglise catholique romaine, constitue le mariage;

« Attendu qu'à cet effet, la décision du Concile de Trente, *sessio* XXIV, *de Reformatione matrimonii*, CAP. 1, n'exige rien autre chose, sinon le consentement des époux exprimé devant le pasteur, *Parochus proprius*, du futur ou de la future en présence de deux ou de trois témoins;

« Attendu qu'aucune déclaration formelle par le prêtre que le mariage est accompli n'est requise; que la bénédiction ou la célébration de quelque autre cérémonie religieuse usitée en cette circonstance n'est pas exigée davantage pour la validité du sacrement de mariage;

« Qu'il en est de même du défaut de publication antérieure des bans, et que l'inscription du mariage contracté au registre paroissial tient uniquement à la preuve du mariage, laquelle preuve peut être rapportée par d'autres modes;

« Attendu que cette doctrine, enseignée sans équivoque par tous les théologiens catholiques, étant appliquée aux faits posés dans la demeure du prévenu, il s'ensuit que les deux témoins précités ont là contracté mariage devant ce prévenu;

« Qu'en effet, on constate au procès l'existence du consentement libre des époux énoncé devant le prévenu, prêtre paroissien de la future, en présence de son père consentant et de trois témoins appelés à cette fin;

« Attendu que le prévenu objecte à tort qu'il n'était pas le *parochus proprius* de la future, puisque celle-ci, ayant quitté la commune habitée par son père et transféré son domicile chez son futur, comme elle avait le droit de le faire, étant majeure, le prévenu pouvait la considérer comme sa paroissienne; que, de plus, le prévenu avoue avoir obtenu une dispense pour procéder à la célébration de ce mariage mixte, ce qui lui conférait de par ses supérieurs, au besoin, qualité, ne fut-il pas le curé compétent, pour conclure ce mariage;

« Attendu que l'objection ultérieure du prévenu, tirée de ce que les consentements donnés devant lui doivent être considérés comme fiançailles, est réfutée par la fait prouvé au procès que depuis longtemps les futurs s'étaient promis mariage; que le prévenu leur a annoncé qu'il les marierait; qu'à cette fin, et à nulle autre, ils se sont rendus chez lui; qu'ils n'ont pas parlé *de futuro*, mais *de presenti*, et fait connaître sans équivoque qu'ils se voulaient prendre pour mari et femme; que, d'autre part, l'intention du prévenu de marier ces personnes se manifeste par les déclarations combinées des témoins, puisqu'il a dit à l'un qu'il le marierait, engagé l'autre à consentir au mariage et avoué à un troisième, peu après le fait, qu'il avait réellement uni les individus en question;

« Qu'ainsi un mariage valable d'après la doctrine de l'Eglise romaine a été contracté devant le prévenu;

« Attendu, à la vérité, que ce mariage a été contracté en négligeant un grand nombre de cérémonies que cette Eglise célèbre en d'autres circonstances, mais que ce point est indifférent au procès, le législateur ayant eu pour but, comme le prouve l'intitulé qui précède les articles 199 et 200 du Code pénal, de mettre à l'abri de toute incertitude l'état-civil des citoyens et d'empêcher que des personnes peu éclairées ne considèrent le mariage religieux comme suffisant pour leur assurer un état légitime et la légitimité à leurs enfants, et que ce but ne serait pas atteint si l'on pouvait se borner à observer les cérémonies essentielles d'un pareil mariage, tout en négligeant le surplus;

« Attendu qu'il faut interpréter à ce point de vue les mots *cérémonies religieuses*, contenus dans l'article 199 du Code pénal;

« Attendu que ces mots ne supposent pas l'accomplissement d'une certaine réunion de faits ostensibles; qu'au contraire, tous actes ayant rapport à l'accomplissement d'une œuvre aussi sérieuse que le mariage constituent *per se* des cérémonies, et même des cérémonies religieuses, puisque le mariage ainsi conclu n'est rien autre que l'accomplissement d'un devoir religieux; que, pris même dans un sens grammatical restreint, le mot français *cérémonies* ne signifie autre chose sinon quelque acte symbolique; d'où suit que l'expression du prévenu : *donnez-vous la main*, et l'exécution de cet ordre par les contractants doivent être envisagés comme un symbole d'union et de fidélité, et ainsi comme une *cérémonie*;

« Attendu que le prévenu doit être en conséquence déclaré coupable du fait mis à sa charge et qu'il y a lieu de le condamner au *maximum* de la peine à tous égards, ce délit ayant été commis par lui, non par erreur ou inadvertance, mais sciemment et avec la parfaite connaissance, qu'aucun mariage n'avait pas encore été célébré devant l'officier de l'état-civil, etc. »

Le curé, défendu par M. Ligsman d'Amsterdam, s'est pourvu en cassation. Son conseil devant la Haute Cour s'est attaché d'abord à démontrer que le point de savoir si les faits déclarés constants constituent un mariage religieux selon le dogme catholique était une question de pur droit. Puis, s'armant des canonistes, des conciles, de l'autorité des papes avec une érudition assez inattendue chez un protestant, il s'est complu à convaincre que les actes posés par son client ne constituaient pas les cérémonies du mariage catholique.

M. l'avocat-général Grégory a conclu au rejet, en rappelant diverses affaires où le clergé catholique des Pays-Bas et de la Prusse Rhénane avait tenté d'éluder les dispositions du Code pénal appliquées dans l'espèce, en réduisant à leur plus simple expression les cérémonies du culte catholique. Il a cité la jurisprudence de la Cour de cassation de Berlin, soutenu qu'il était jugé *en fait* qu'un mariage religieux avait été célébré et que, si toutes les cérémonies d'un pareil mariage n'avaient pas été complétement accomplies, le Code ne l'exigeait pas; qu'il suffisait pour l'applicabilité de l'art. 199 que des cérémonies religieuses fesant partie de celles dont l'ensemble constitue le mariage religieux eussent été célébrées.

Arrêt. — « Attendu que, pour examiner et décider la question de savoir si les faits déclarés constants tombaient sous les termes de l'art. 199 du Code pénal, le Tribunal s'est livré à une appréciation juridique; que, pour résoudre cette question de droit, il s'est borné à considérer quelques règles de l'Eglise catholique romaine qu'il a cru relatives à ce sujet : qu'un pareil examen, qu'une pareille décision sont de droit, puisqu'ils tendent non à prouver davantage des faits, mais à les qualifier conformément aux dispositions du Code pénal; qu'ils ne peuvent dès lors échapper au contrôle de la Haute Cour, siégeant en cassation;

« Attendu que la décision sur l'applicabilité de l'article précité dépend uniquement de la signification de ces mots : *procéder aux cérémonies religieuse d'un mariage*, et de l'appréciation qui sera faite en conséquence des faits reconnus constants au procès;

« Attendu que ces mots pris dans leur ensemble, comme la pensée évidente de l'article entier, indiquent qu'il ne s'y agit pas de la célébration de telle ou de telle cérémonie religieuse ressemblant ou analogue à l'une des cérémonies usitées lors de la célébration religieuse d'un mariage, mais de l'accomplissement de toutes les cérémonies qui réunies constituent, d'après les prescriptions ou les usages d'un culte, la célébration d'un mariage religieux;

« Attendu qu'il suit de là que, pour résoudre la question de savoir si dans l'espèce les cérémonies du mariage religieux usitées dans l'église romaine ont eu lieu, il faut rechercher, non ce qui d'après les décisions du Concile de Trente est essentiel pour la validité d'un mariage, mais quelles cérémonies sont prescrites à cet effet par le Rituel dans sa partie intitulée *Ritus celebrandi matrimonii sacramentum*, dont le contenu doit être rapproché des faits de la cause repris au jugement attaqué;

« Attendu qu'il y est reconnu en fait qu'après les publications exigées par la loi civile pour un mariage projeté, le demandeur a appelé chez lui les futurs, le père de la future et trois personnes destinées à servir de témoins; qu'il les a tous reçus dans une chambre de sa demeure, habillé en habits de ville; qu'après avoir lu quelque chose que les témoins n'ont pas compris, il a demandé aux futurs placés l'un près de l'autre, s'ils voulaient se prendre pour mari et femme et sur leur réponse affirmative il a dit : *donnez-vous la main droite*, ce qu'ils ont fait, promettant d'élever leurs enfants dans la foi catholique;

« Attendu que, si certains de ces actes ressemblent quelque peu à une partie des cérémonies prescrites pour le mariage par le *Rituel*, il n'appert point que diverses autres cérémonies auraient eu lieu, lesquelles pourtant d'après leur nature doivent être considérées comme de l'essence du rit;

« Attendu qu'il y est, entre autres, prescrit que le prêtre, après que les époux se seront donné la main droite doit dire : *Ego conjungo vos in matrimonium in nomine Patris, Filii et Spiritus Sancti. Amen!* ou d'autres paroles analogues d'après le rit local; ce dont il n'appert pas au procès;

« Attendu que le juge d'appel n'a pas admis comme prouvé que le demandeur aurait dit : *Vous voilà mariés;* que ces paroles n'exprimeraient pas d'ailleurs l'union solennellement proclamée par le prêtre; que bien moins encore on pourrait voir cette proclamation de l'union religieuse dans l'une des deux versions, rapportées chacune en appel par un seul témoin et non déclarées constantes par le juge : *Vous êtes unis*, — ou *soyez heureux;*

« Attendu, dans la supposition qu'en certains cas il pouvait être accordé dispense ecclésiastique de l'accomplissement de

quelques-unes de ces cérémonies, qu'il n'est pas établi en fait au procès actuel que semblable dispense aurait existé, le jugement attaqué se bornant à mentionner la déclaration faite par le conseil du prévenu que ce dernier avait donné lecture d'une dispense levant les empêchements au mariage créés entre les futurs par la différence de religion ;

« Attendu que le jugement attaqué ne constate pas expressément en fait que les futurs appartenaient à des cultes différents ; que si de certaines expressions rencontrées dans ce jugement on pouvait conclure à l'existence de cette circonstance elle suffirait à elle seule pour exclure l'applicabilité de l'article 199 du Code pénal ;

« Attendu, en effet, que la célébration des cérémonies religieuses du mariage, dans l'église romaine, ne peut se faire lorsque l'un des futurs époux n'appartient pas à ce culte ; qu'alors que pour ce cas il a été obtenu une dispense papale, il ne peut y avoir de coopération active du pasteur au mariage, mais une simple communication de la dispense par un prêtre à ce délégué, le pasteur ou tout autre, après promesse préalable que les enfants seront élevés dans la religion catholique ; le tout en présence de deux témoins, mais sans publications à l'église et sans cérémonies religieuses ni bénédiction nuptiale ;

« Attendu qu'il suit de là que le jugement attaqué a mal appliqué aux faits de la cause l'art. 199 du Code pénal ;

« Par ces motifs la Cour a annule, etc., et faisant droit à nouveau sur les faits déclarés constans, déclare qu'ils ne constituent ni crime ni délit ni contravention ; renvoie le demandeur des poursuites. » (Du 22 juillet 1850.)

QUESTIONS DIVERSES.

COUR D'ASSISES. — CONTUMACE. — RÉPONSES ÉCRITES DES AUTRES ACCUSÉS. — LECTURE. — FORMALITÉ SUBSTANTIELLE.

Lorsqu'un accusé condamné par contumace est ensuite jugé contradictoirement, on doit donner lecture, dans les débats, des réponses écrites des autres accusés du même crime. Cette formalité est substantielle et l'omission en est une cause de nullité. Art. 477 du Code d'instruction criminelle.

ARRÊT. — « Vu l'art. 477 du Code d'instruction criminelle ;

« Attendu que, d'après cet article, lorsqu'un accusé condamné par contumace est ensuite jugé contradictoirement, on doit donner lecture, dans les débats, des réponses écrites des autres accusés du même délit ; que cette formalité, ordonnée pour que tous les éléments de la décision relatifs au délit soient présentés ensemble au jury, doit être considérée comme substantielle, et que son omission est une cause de nullité ;

« Attendu que l'arrêt de renvoi rendu contre le demandeur présentait le nommé Bonet comme son complice dans le premier chef d'accusation, relatif au faux billet signé Turpault, aubergiste ; que Bonet, en l'absence du demandeur, a été jugé seul et condamné ; qu'il n'a point comparu dans les débats contradictoires auxquels a été soumis le demandeur après son arrestation ; que rien ne constate qu'on avait donné lecture de ses réponses écrites ; qu'ainsi les débats sont nuls pour violation dudit art. 477. ;

« Casse, etc. » (Cour de cassation de France du 7 juillet 1849. — Aff. TURPAULT.)

OBSERVATIONS. — V. Conf. Cass. de Belg., 23 déc. 1840 (J. 1841, I, 143) ; — Cass. de France, 11 mai 1827 (SIREY, 1827, I, 542) ; — 21 décembre 1827 (S., 1828, I, 170) ; — 15 janvier 1829 (S., 1829, I, 55) ; — 26 juillet 1832 (S., 1833, I, 205) ; — 17 septembre 1840 (S., 1841, I, 82). — Ce dernier arrêt décide que le consentement donné par l'accusé à ce qu'il soit passé outre malgré l'absence des témoins ne dispense pas de cette lecture. — V. aussi CARNOT, sur l'art. 477. et MORIN, V° *Contumace*, p. 207.

V. toutefois, Cass. de France, 28 avril 1843 (S., 1843, I, 771). qui décide que la disposition de l'art. 477 n'est applicable qu'aux témoins appelés aux débats du nouveau jugement par le ministère public et par l'accusé, et non à la déposition des témoins qui, quoique entendus lors de la condamnation par contumace, n'ont pas été appelés dans le second jugement. — V. aussi Cass. de France, 4 août 1843 (S., 1843, I, 869), qui décide que cette disposition n'est applicable qu'au cas où il y a eu *condamnation* par contumace, et non au cas où il n'y a eu seulement qu'un commencement de procédure par contumace.

SUBORNATION DE TÉMOINS. — COMPLICITÉ. — JURY.

La subornation de témoins, bien que constituant un fait de complicité du faux témoignage prêté, forme néanmoins un crime sui generis, *dont la loi ne définit pas les éléments.*

En conséquence, il n'est pas nécessaire que le jury soit interrogé sur les moyens qui ont amené la subornation. Art. 60 et 165 du Code pénal.

Ainsi jugé, après examen par le ministère public, la question ayant été soulevée à l'audience par M. le rapporteur, dans l'affaire de Mathieu Pasleau, condamné le 10 novembre 1849, par la Cour d'assises du Hainaut, aux travaux forcés à perpétuité, pour subornation de témoins condamnés eux-mêmes, dans une autre session, aux travaux forcés à temps pour faux témoignage prêté. (Cour de cassation de Belgique du 26 décembre 1849. — Aff. PASLEAU.)

OBSERVATIONS. — Jurisprudence constante. V. Bruxelles, Cass., 26 mars 1843 et 13 mai 1846 (*Bull.*, 1846, p. 17 et 575), et 17 avril 1848 (*Bull.*, 1848. p. 485) ; — Paris, Cass.. 9 novembre 1815 et 19 avril 1832 (*Pasicrisie*, à ces dates) ; Paris, 6 août 1836 (SIREY, 37, II, 131). — Conf. CARNOT, sur l'art. 365 du Code pénal ; — MORIN, Dict. de droit crim., V° *Subornation de témoins ;* — LOCRÉ, *Législ. civ.*, t. 15, p. 418 et 475. — V. cependant MERLIN, Rép., V° *Subornation*, et Théorie du Code pénal, t. VI, p. 463, ou *Comment. des Comment.*, t. II, p. 288 ; mais il est à remarquer que MERLIN, ainsi que CHAUVEAU, semblent surtout préoccupés de cette pensée que, la subornation n'étant qu'une complicité ordinaire du faux témoignage, ce crime ne peut exister légalement qu'autant que le témoignage faux ait été prêté.

COUR D'ASSISES. — JURY. — LISTE. — NOTIFICATION. — PRÉSOMPTION.

Il n'est pas nécessaire que l'original de l'exploit de notification de la liste des jurés à l'accusé soit précédé de la transcription de cette liste, ou mentionne dans son contexte les noms compris dans ladite liste. Il suffit qu'il constate régulièrement que la liste a été signifiée. Il y a présomption que la copie laissée était conforme à la liste originale. Art. 394 du Code d'inst. crim.

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen invoqué par le demandeur et tiré d'une violation prétendue des art. 388 et 395 du Code d'instr. crim., (1) en ce que l'exploit de notification de la liste des jurés se borne à énoncer qu'il a été laissé copie de cette liste, sans que cet exploit contienne mention des noms dont elle se compose, et sans même qu'il ait été annexé à une liste originale qui puisse faire preuve de son contenu :

« Attendu que la loi, en prescrivant de notifier à chaque accusé la liste des jurés en conformité de l'art. 388 du Code d'instruct. crim., n'exige pas que la liste soit transcrite en tête de l'original de l'exploit de notification, ou que les noms compris dans cette liste soient rappelés dans le contexte de cet exploit ; qu'il suffit qu'il soit régulièrement constaté que la liste a été signifiée à chaque accusé ;

« Et attendu, en fait, que par exploit du 3 octobre 1848, régulier en la forme et contre lequel aucune inscription de faux n'a été formée, l'huissier Planchais a constaté qu'il avait notifié à J.-B. Lebugle la liste en forme des 36 jurés désignés pour faire le service pendant toute la session du 4e trimestre 1848 et des quatre supplémentaires et qu'il lui avait remis copie de ladite liste des jurés et de l'acte de notification ; qu'ainsi, sous ce rapport, il a été satisfait aux prescriptions de l'art. 395 du Code d'inst. crim. ;

« Par ces motifs, rejette, etc. » (Du 5 novembre 1848. — Cour de cassation de France. — Aff. LEBUGLE.)

OBSERVATIONS. — V. Conf. Cassation de Belgique, 25 juillet 1834 (BULL. 1835, p. 105) ; — 2 février 1837 (IB. 1837, p. 319) ; — 12 janvier 1846 (BELGIQUE JUDICIAIRE, IV, 1613) ; — Cass. de France, 11 janvier 1839 (J. DU PALAIS, 1843, 2, 245) ; — 17 avril 1847 (IB. 1848, 2, 542) ; — V. encore Cass. de France, 27 mai 1847 (IB. 1849, 2, 635) ; — Rép. gén. du J. DU PALAIS, V° *Jury*, n° 466.

(1) En Belgique les art. 3 à 11 de la loi du 15 mai 1838, les art. 1 et 2 de la loi du 1er mai 1852, l'art. 4 du 19 juillet 1831, combinés, remplacent l'art. 388 du Code d'instr. crim. français. L'art. 395 de ce Code forme l'art. 394 du nôtre.

COUR D'ASSISES. — PIÈCE NOUVELLE. — COMMUNICATION A L'ACCUSÉ.

L'accusé doit avoir connaissance par lui-même ou par son conseil de toutes les pièces faisant partie du dossier. Dès lors, il y a nullité si le procès-verbal ne constate pas qu'une pièce nouvelle, remise au jury, a été communiquée à l'accusé ou à son conseil, ou du moins qu'elle a été lue à l'audience. Articles 302 et 329 du Code d'instruction criminelle.

ARRÊT. — « Vu les art. 302 et 329 du Code d'instr. crim.;

« Attendu que de la combinaison de ces deux articles il résulte que l'accusé doit avoir connaissance, par lui-même ou par son conseil, de toutes les pièces faisant partie du dossier, afin de pouvoir les discuter devant le jury; que, lorsqu'une pièce nouvelle est apportée pendant les débats et jointe à la procédure par l'ordre exprès du président, elle doit également être communiquée à l'accusé ou à son conseil, pour qu'il puisse combattre les conséquences qui pourraient en résulter à sa charge, l'intérêt de la défense exigeant que les dispositions des articles ci-dessus visés soient étendues à ce cas comme à ceux qu'ils prévoient littéralement;

« Et attendu que, à l'audience du 22 septembre, le président a ordonné qu'une lettre anonyme adressée à l'officier du ministère public resterait jointe aux pièces du procès, et que, par suite, à l'audience du 10 septembre elle a été remise aux jurés avec toutes les autres pièces, ainsi que cela résulte de la mention générale insérée au procès-verbal pour constater la remise prescrite par l'art. 341 du Code d'instruction criminelle; que, cependant, il n'est point constaté au procès-verbal que cette lettre ait été communiquée, soit à l'accusé, soit à son conseil; qu'ils n'en ont pas même eu connaissance verbale, puisqu'il est constaté qu'elle n'a pas été lue à l'audience, en sorte que le demandeur a été hors d'état de prémunir les jurés contre l'influence que cette pièce a pu exercer sur leur esprit;

« Qu'en cela il y a eu violation formelle des art. 302 et 329 ci-dessus visés, ainsi que des droits de la défense;

« Par ces motifs, la Cour casse, etc. » (Du 30 novembre 1848. — Cour de cassation de France. — Aff. NICOLAÏ.)

OBSERVATIONS. — V. Sur ce point : Cassation de France, 31 octobre 1817 et 14 juin 1832; — CARNOT, *Instruction criminelle,* sur l'art. 329; — Rép. général du JOURNAL DU PALAIS, V° *Cour d'assises,* n°s 1364 et suivants.

CAUSES CÉLÈBRES.

PROCÈS DE LA PRINCESSE DE DANEMARK, 1813.

A quelques lieues de la ville de Copenhague, à l'extrémité du détroit du Sund, sur les bords de la mer Baltique, il existe un endroit retiré où la famille royale de Danemark possédait autrefois une modeste habitation champêtre. On y arrivait à travers des chemins escarpés, après avoir parcouru une campagne agréable et pittoresque; un petit parc semé d'arbres et de fleurs entourait la maison, d'où la vue s'étendait au loin sur les flots. Une porte du parc, ouverte du côté de la mer, conduisait au rivage.

Depuis le règne de Frédéric V, et depuis les événements de 1808 surtout, les princes négligeaient cette solitaire demeure pour l'habitation somptueuse du château de Gottorff, le Versailles du Danemark. Un vieux concierge, véritable Caleb de Fendroit, la gardait, en compagnie de sa famille et d'un ancien jardinier, vieux et fidèle serviteur comme lui.

Au mois de juillet de l'année 1813, un événement aussi sombre qu'imprévu vint troubler la paix et le silence de ces lieux.

Pendant une belle nuit d'été, une chaloupe conduite par deux vigoureux rameurs s'avança au milieu des flots et vint aborder en vue de l'habitation. Un jeune homme en descendit; il portait le costume brillant de la cour et il était enveloppé dans un vaste manteau noir. Dès qu'il fut à terre il dit quelques mots à voix basse aux marins qui l'avaient amené, puis il gravit d'un pas précipité le sentier qui conduisait à la porte du parc. En quelques instants il eut atteint le terme de sa course. A son air, à la manière mystérieuse dont il était arrivé et dont il avait frappé, à celle dont la porte s'était ouverte, il était facile de voir qu'il venait souvent dans cet endroit, et que la nuit toujours avait voilé son secret et ses démarches.

Dès qu'il fut entré, des soldats qui semblaient suivre ses pas et qui étaient embusqués dans des haies et dans des massifs d'arbres qui bordaient l'entrée principale de l'habitation, s'avancèrent comme pour reconnaître la porte par où il avait passé, et se retirèrent silencieusement.

Quelques instants après une lumière brilla aux fenêtres de la maison, jusque-là plongée dans l'ombre.

Une heure se passa ainsi, pendant laquelle on n'entendit que le bruit de la vague qui mugissait au loin.

Au bout de ce temps un nouveau bruit se fit entendre, et bientôt il fut facile de distinguer les pas de deux chevaux qui s'avançaient avec une grande vitesse vers l'entrée principale de l'habitation. Aussitôt, on vit paraître un domestique en livrée qui précédait une dame à cheval. Cette dame était habillée d'un amazone, une pelisse de satin recouvrait ses épaules, un long voile noir cachait sa figure; sa taille était noble et majestueuse. Le domestique frappa à la porte en prononçant quelques mots, et le jeune homme mystérieux qui était entré depuis une heure parut sur le seuil de l'habitation et introduisit la dame. La déférence qu'il lui marqua, le respect que lui témoignèrent les gens de la maison, semblaient indiquer en elle une personne d'un haut rang.

Dès que la dame fut entrée, les soldats qui avaient tout vu sans avoir été aperçus, sortirent de l'endroit où ils étaient cachés; l'officier qui les commandait les divisa en deux parties; il envoya la moitié d'entre eux surveiller les derrières du parc, et resta avec les autres à attendre un personnage sans lequel il paraissait ne pouvoir agir.

Ce personnage arriva bientôt, accompagné de deux autres revêtus comme lui du costume noir des magistrats. Il se mit à s'entretenir à voix basse avec l'officier, et se disposa ensuite à pénétrer dans l'intérieur de la maison. Il frappa à la porte, mais en vain : personne ne répondit. Après de nouveaux et infructueux efforts, il s'écria : « Ouvrez, au nom du roi! » Et quelques instants après il donna à l'officier l'ordre de faire enfoncer la porte. Au moment où cet ordre allait être exécuté, la porte s'ouvrit.

Le personnage en question, suivi de l'officier et des soldats, pénétra dans l'intérieur de l'habitation. A leur approche, les domestiques et les gens de l'endroit se sauvèrent pleins de frayeur. Les nouveaux venus ne trouvant personne à qui ils pussent adresser la parole, se dirigèrent, à travers les avenues du parc, vers la maison autour de laquelle l'officier disposa ses soldats en leur donnant l'ordre, ainsi qu'il l'avait déjà fait pour ceux qui étaient à l'extérieur de ne laisser sortir personne et de tirer sur ceux qui tenteraient de s'échapper.

Pendant que cet ordre impitoyable se donnait, le personnage qui semblait diriger l'expédition pénétrait seul dans l'intérieur de la maison, à travers l'obscurité la plus complète. Après avoir erré lentement au milieu des appartements solitaires, il aperçut au fond d'un immense corridor, une chambre entr'ouverte, dans laquelle brillait une lumière. Il se dirigea de ce côté, et en entrant dans la chambre, il vit une dame vêtue de noir, debout près de la fenêtre. Elle paraissait regarder, avec anxiété, du côté de la mer. A son approche, elle sembla troublée et inquiète.

« Madame, lui dit l'inconnu qui la remit aussitôt, je suis le conseiller baron Steiglmann, je viens, au nom du roi mon maître et sur la plainte de votre époux, le prince Frédéric Christian, pour interroger Votre Altesse Royale sur les circonstances de sa présence en ces lieux et pour dresser procès-verbal. Vous n'êtes point seule ici; un homme vous y a précédé et vous y attendait. Cet homme, des agents sûrs et fidèles l'ont vu entrer et peuvent en témoigner.

— Monsieur, répondit la princesse interdite, vous vous trompez; visitez la maison et le parc et vous verrez combien sont injustes les soupçons du prince, mon mari. »

Comme elle achevait ces mots, une horrible détonation se fit entendre du côté de la mer : le magistrat resta frappé d'étonnement et de terreur, la princesse devint pâle, un mouvement convulsif s'empara de sa personne et bientôt elle s'évanouit sans proférer une seule parole. Il était une heure du matin.

Le lendemain, et malgré le silence absolu des magistrats et des autorités, les bruits les plus contradictoires circulèrent dans Copenhague, à la cour et dans le public. On disait que la princesse Charlotte-Frédérique entretenait des relations coupables avec un jeune chambellan de la reine; que son époux, qui avait toujours éprouvé pour elle l'amour le plus vif, avait vengé sur les deux coupables l'outrage fait à son nom. Ces bruits ne cessèrent pas entièrement devant l'enquête judiciaire qui eut lieu et devant la décision qui, plus tard, prononça le divorce, et les circonstances de cette affaire sont restées inconnues et ténébreuses pour le plus grand nombre. Nous allons raconter ce qui s'est passé avant et après l'événement dont nous venons de faire le récit.

Le prince Christian Frédéric, aujourd'hui roi de Danemark, sous le nom de Christian VIII, épousa en premières noces, le 21 juin 1806, la princesse Charlotte-Frédérique de Mecklenbourg Schwérin Gustrow. Toute la cour vit avec plaisir ce mariage, qui fut célébré en grande pompe à Ludwisglust, chez

le grand duc de Mecklenbourg, Frédéric-François, père de la princesse.

Les premières années de cette union furent heureuses ; les deux époux étaient dans le plus bel âge de la vie l'un et l'autre, et tout semblait leur sourire. La jeune femme, élevée à la cour si simple de son père, y avait contracté des habitudes et des manières modestes qui plaisaient beaucoup au vieux roi Christian VII. En peu de temps, elle se fit à Copenhague des partisans et des amis nombreux par son esprit, par sa grâce et son amabilité. Son éloge était dans toutes les bouches, et rien n'indiquait que les choses dussent sitôt changer et que cette femme, sous le coup d'une affreuse et éternelle séparation devrait, quelques années plus tard, quitter son mari et sa famille, tous ses rêves de gloire et de bonheur, pour aller sur la terre d'exil chercher un refuge et cacher une faute.

Cependant, le vieux roi Christian mourut à Rendsbourg dans le Holstein, le 13 mars 1808, après avoir fourni une longue carrière, signalée par quelques actes honorables et glorieux. Il avait établi dans ses Etats la liberté de la presse, et avait reçu à cette occasion les félicitations de Voltaire. Plus tard, il avait supporté avec courage et énergie les injustes aggressions des Anglais en 1799 et en 1807. On connait en outre l'histoire célèbre de son ministre Struensée et de la reine Caroline Mathilde, morte à Zell en Hanovre, le 10 mai 1775, à l'âge de 23 ans.

Son fils, qui pendant les dernières années de son règne, et par suite de l'affaiblissement de sa santé, avait tenu les rênes de l'Etat, lui succéda sous le nom de Frédéric VI. Ce prince, comme son père, avait déployé une grande énergie dans la guerre avec les Anglais, et s'était acquis l'estime de la nation.

Quelques mois après son avènement, le 6 octobre 1808, la princesse Charlotte Frédérique mit au monde un fils : Frédéric-Charles Christian, aujourd'hui prince royal de Danemark. Cet événement répandit une grande joie à la cour. Le nouveau roi était sans enfants, et son cousin, le prince Frédéric Christian, qui devait lui succéder, désirait vivement la naissance d'un héritier direct de sa couronne.

Cette circonstance heureuse, qui aurait dû assurer la paix et le bonheur des deux époux, n'apporta, dans leurs relations, qu'une joie passagère. Le prince, qui menait par position et par caractère, une vie très-active, s'éloignait souvent de sa jeune épouse. En 1807, lorsque les Anglais bombardèrent Copenhague, et menacèrent le Danemark d'une invasion complète, il s'était rendu en Norwége pour exciter le peuple à la défense, et s'opposer à l'envahissement de cette province. Plus tard, il déjoua les intrigues de M. d'Armfeld, qui voulait faire soulever le peuple norwégien en faveur du roi Gustave de Suède, et il battit de la manière la plus complète l'ennemi, devant Frédérickstad. Ces différents succès, joints à son courage et à son habileté, le firent nommer, en 1809, lieutenant-général des armées danoises. Plus tard, au mois de juillet 1814, il fut proclamé roi de Norwège ; mais les puissances alliées ayant, par le traité de Kiel, décidé que la Norwége appartiendrait à la Suède, il abdiqua, au mois d'août suivant, et adressa au peuple, en quittant Christiania, une proclamation rédigée dans les termes les plus convenables.

Cependant, au milieu de ses nombreux voyages, la réputation de sa jeune femme avait reçu de graves atteintes. On parlait d'intrigues nombreuses, de légèretés ; on citait le jeune baron Van Morsen, chambellan de la reine-mère, comme son favori. Mais, ces bruits semblaient ne reposer que sur la malignité publique, et aucun fait positif, aucune circonstance précise, ne venait leur donner une base solide. Van Morsen n'y répondait que par la dénégation la plus absolue, par une conduite irréprochable, par l'accomplissement le plus scrupuleux de tous ses devoirs.

Fils d'un officier supérieur mort au service de l'Etat, il consacrait les moments de loisir que lui laissait sa charge à soulager sa vieille mère, dont il était l'unique soutien, et qui demeurait dans un petit village, à quelques lieues de Copenhague. On avait toujours remarqué en lui un esprit cultivé, une intelligence élevée, un cœur noble et droit.

Le prince, dès qu'il eut connaissance des bruits qui circulaient sur sa femme, jura de s'en venger, et de rompre à jamais les liens qui l'unissaient à elle. Il la fit épier ; il fit suivre Van Morsen, jour et nuit ; mais toutes ses démarches furent vaines. Déjà il commençait à croire à la calomnie, à penser que la princesse avait été faussement accusée, lorsqu'une personne de sa maison, croyant lui rendre un service signalé, vint faire luire à ses yeux la triste vérité.

Le comte d'Offkott, son premier écuyer, lui affirma que le chef de la police, chargé de surveiller les coupables, était dans une erreur complète, qu'il remplissait sans adresse la mission qui lui était confiée ; que Van Morsen, chaque fois qu'il allait voir sa mère, ne restait qu'une heure ou deux auprès d'elle, et qu'il se dirigeait, en la quittant, et par mer le plus souvent, vers une petite habitation où la princesse l'attendait. Il ajoutait qu'avant de faire une pareille dénonciation, il s'était convaincu personnellement que les circonstances qu'il rapportait étaient exactes, et qu'au surplus, on pouvait, à la première occasion, les vérifier.

Ces indications, données à la police d'une manière si précise, la mirent sur la voie ; bientôt on acquit la preuve de leur exactitude, et on résolut de faire constater par un magistrat d'un rang élevé, les faits que nous avons décrits, pour pouvoir prononcer, entre les époux, la séparation et le divorce.

Dès qu'il fut rentré à Copenhague, le conseiller Steiglmann raconta au prince tout ce qui s'était passé, et en adressa au roi un rapport circonstancié. Sur ce rapport, le roi nomma une haute commission composée du ministre d'Etat comte de Bernstorff, du président de la chancellerie royale baron de Kaas, du député de la chancellerie conseiller d'Etat baron d'Eggers, et du conseiller Steiglmann, à l'effet d'interroger la princesse et les témoins, et de décider quel parti il y avait à prendre.

Les séances de cette commission furent secrètes, et elles préoccupèrent vivement l'attention publique. Nous allons reprendre un à un les faits qui commencent ce récit, pour les expliquer, en compléter la narration et les mettre d'accord avec la relation du magistrat.

Jamais obscurité plus complète n'entoura les investigations et la décision de la justice, et tout dans cette affaire présente l'intérêt et l'imprévu du roman.

Lorsque les soldats envoyés pour surveiller les derrières du parc, sous la conduite d'un sergent, arrivèrent à leur poste, ils aperçurent sur le bord de la mer une chaloupe gardée par deux marins qui semblaient attendre une personne absente. Ils se dirigèrent vers cette chaloupe, et le sergent se mit à interroger les matelots, à leur demander d'où ils venaient et quel était le nom de la personne qu'ils avaient amenée. Les marins répondirent qu'ils l'ignoraient, que jamais cet inconnu ne leur adressait la parole que pour leur remettre le salaire convenu.

Voyant qu'il ne pouvait rien en tirer, et que leur présence à cette heure, dans un pareil endroit, n'était pas naturelle, le sergent les arrêta.

Comme la mer commençait à monter, les matelots amarrèrent leur barque et suivirent les soldats qui s'embusquèrent de nouveau au coin du mur du parc, selon les ordres de l'officier. Un soldat resta en faction auprès de la barque pour la garder, avec ordre de crier au secours à la première occasion.

Dès que la princesse et le jeune Van Morsen furent arrivés dans l'intérieur de la maison, ils entendirent frapper à la porte du parc. Cette circonstance jeta dans leur esprit la plus cruelle inquiétude. Une visite à un pareil moment était d'un fâcheux augure ; pleins d'effroi, ils prêtèrent à ce qui allait se passer une oreille attentive, et bientôt ils entendirent ces paroles prononcées d'une voix ferme par le magistrat : « Ouvrez au nom du roi. » Ces paroles les glacèrent d'effroi. « Nous sommes perdus, s'écria la princesse. — Ne craignez rien, lui répondit le jeune homme ; je suis venu par mer, personne ne m'a vu entrer et personne ne me verra sortir. » En même temps il disparut.

Craignant d'être surpris dans l'intérieur de l'habitation, et ne voulant point aller jusqu'à la porte du fond qui était beaucoup trop éloignée, Van Morsen escalada, en un instant, le mur latéral du parc et se trouva aussitôt en dehors. Les soldats qui l'attendaient à la porte extérieure ne le virent point sortir ; il fit un détour et se rendit sans être inquiété à l'endroit où se trouvait la chaloupe. Dans la vivacité de sa course et dans sa précipitation, il n'aperçut le factionnaire que lorsqu'il fut à quelques pas de lui.

Etonné de se voir aborder si brusquement, le factionnaire cria *qui vive!* et arma aussitôt son fusil ; Van Morsen se voyant coucher en joue presque à bout portant, tira son épée et en blessa le soldat, qui tomba en criant *au secours!* puis, sans perdre un instant, détacha la chaloupe, se saisit des avirons, et comme le flot montait, il s'éloigna en peu de temps du rivage.

Cependant le sergent et les soldats accoururent aux cris du factionnaire, et, malgré l'obscurité, ils distinguèrent la chaloupe qui gagnait la pleine mer ; ils demandèrent aux matelots s'ils reconnaissaient la personne qu'ils avaient amenée ; les matelots répondirent qu'ils ne voyaient rien. Le sergent alors ordonna aux soldats d'armer leurs fusils et commanda le feu. Les soldats firent une décharge générale sur la chaloupe. Tels sont les faits qui résultent des dépositions du sergent, des soldats et des matelots.

Lorsque le conseiller Steiglmann eut parlé à la princesse, il visita de la manière la plus scrupuleuse le parc de la maison, puis il ordonna à l'officier de passer le reste de la nuit en cet endroit. Il lui recommanda d'avoir soin de placer des factionnaires le long du rivage, et lui prescrivit de rendre compte de tout ce qu'il verrait. Après avoir pris ces mesures, il monta dans une voiture qui l'attendait et retourna la nuit même à Copenhague où il arriva à la pointe du jour. La princesse passa le reste de la nuit à l'habitation, regardant constamment par la fenêtre, ainsi que le déclarèrent les témoins.

Cependant les soldats ne quittèrent pas la plage, et comme la nuit était très-obscure et la lame très-forte, ils ne purent suivre longtemps la marche de la chaloupe; ils crurent remarquer cependant, à environ cinq cents brasses, une embarcation plus forte qui paraissait louvoyer et qui ne s'éloigna que fort tard. Le matin, lorsque les premiers rayons du soleil parurent, ils ne distinguèrent rien, et la mer était plus forte encore que pendant la nuit.

Depuis ce moment, on n'entendit plus parler de Van Morsen, On ignorait ce qu'il était devenu. S'il eût été tué lors de la décharge qui suivit son embarquement, la mer aurait rejeté son corps; s'il eût été blessé, la police n'aurait pu ignorer le lieu où il se serait réfugié. Sa mère ne l'avait pas vu depuis deux jours, et ses amis n'avaient point eu de ses nouvelles. Les investigations de la commission sur son compte furent longtemps infructueuses. Enfin, une circonstance imprévue amena la découverte de la vérité, et cette vérité ne fut pas un des épisodes les moins curieux de cette curieuse et secrète procédure.

Des pêcheurs portèrent chez un juif de Copenhague, pour le lui vendre, un habillement riche, qui semblait avoir appartenu à un personnage de la Cour, plus une épée, une chaîne d'or et différents autres bijoux précieux. Le juif demanda à réfléchir avant de conclure le marché, et dit aux pêcheurs de revenir le lendemain. Dans l'intervalle, et en examinant de plus près cet habillement, il crut remarquer qu'il était taché de sang; inquiet, et craignant que la possession de ces différents objets ne provint d'un crime, il alla, par prudence, avertir la police, et le lendemain, lorsque les pêcheurs revinrent, ils furent arrêtés.

On leur demanda comment ces objets se trouvaient en leur possession, et on leur fit comprendre qu'ils paraissaient être le fruit d'un crime, et que les présomptions contre eux étaient terribles.

Après avoir hésité longtemps à répondre, voici ce qu'ils racontèrent :

Une nuit, comme ils pêchaient dans la Baltique, ils virent arriver à eux une chaloupe montée par un seul homme, qui ramait très inégalement. Lorsque cette chaloupe fut à portée de leur embarcation, l'homme cessa de ramer, et essaya d'appeler; mais sa voix paraissait mourante, et ne sortait qu'avec peine de sa poitrine. Enfin, la chaloupe toucha l'embarcation; deux pêcheurs y descendirent. Ils s'aperçurent que l'homme qui s'y trouvait était blessé, et que le sang inondait ses vêtements. Ils le prirent et le conduisirent à leur bord pour lui prodiguer des soins. Au bout de deux heures, il expira dans les plus horribles souffrances.

En mourant, il les remercia de leurs soins charitables, les supplia par tout ce qu'ils avaient de plus cher au monde, de jeter son corps à la mer, de manière à ce qu'il ne puisse être repêché, et les pria d'accepter, comme reconnaissance de ce service, les vêtements qui le recouvraient et les bijoux qu'il avait sur lui.

Les pêcheurs exécutèrent pieusement ses dernières volontés; ils lui ôtèrent ses vêtements, l'ensevelirent dans une voile de rechange qu'ils portaient toujours avec eux, attachèrent une énorme pierre à sa tête et à ses pieds, et après avoir fait à genoux une prière sur son corps, ils le descendirent dans la mer.

Ce récit, simple et naturel, ne suffisant pas aux magistrats instructeurs, ils firent comparaître les deux matelots, et leur demandèrent s'ils ne reconnaissaient pas les vêtements qu'on leur présentait. Après un profond examen, ils déclarèrent que ces vêtements étaient ceux de l'inconnu qu'ils avaient conduit dans leur chaloupe. Ce fait établi, on montra les vêtements à différentes personnes de la Cour, qui les reconnurent pour avoir appartenu à Van Morsen. De tous ces divers témoignages, et des faits que nous avons exposés, il résultait, d'une manière évidente, que ce jeune homme avait été tué par la décharge faite la nuit sur le bord de la mer. Les pêcheurs furent relâchés.

La mort de Van Morsen produisit une impression profonde à Copenhague. Tout en blâmant son action coupable, on ne pouvait s'empêcher de louer son admirable discrétion. Jamais sa conduite n'avait fait naître le moindre soupçon contre cette femme d'un rang si élevé, qui, par amour pour lui, avait sacrifié le plus saint des devoirs. Il avait toujours su renfermer dans le plus profond de son cœur cette passion que d'autres, par vanité, eussent affichée, peut-être, et sa mort avait été comme sa vie, courageuse et secrète.

La princesse, de retour à Copenhague, habita un appartement séparé de celui de son mari et du reste de sa famille. Pendant longtemps, une tristesse morne s'empara de son esprit. La commission se transporta chez elle pour l'interroger avec tous les égards dus à son rang.

Elle répondit en niant avec force, mais avec convenance, tous les faits qui lui étaient reprochés. Elle expliqua de la manière la plus simple les diverses circonstances qu'on lui opposait, et dit que si on voulait une séparation avec un époux qui n'avait plus pour elle ni amour ni attachement, elle ne s'y opposait pas, malgré tout le chagrin et toute la peine que cette séparation devait répandre sur le reste de son existence.

Elle écrivit au prince, son mari, une lettre modérée dans laquelle elle lui exposait tous ses moyens de défense, rappelait les premières années de son mariage, et retraçait en termes touchants leur joie et leur bonheur lors de la naissance de leur fils.

Le prince répondit par une lettre pleine de convenance, dans laquelle il disait qu'après ce qui venait de se passer, le soin de son honneur exigeait qu'il poursuivit, ajoutant que cette décision, fondée sur une raison inébranlable, était contraire aux sentiments naturels de son cœur.

La commission, qui agissait au milieu du secret le plus absolu, fit un rapport dans lequel, après l'analyse complète de tous les faits, et sans s'arrêter directement à la culpabilité de la princesse, attendu les circonstances graves et précises de l'affaire, elle concluait à la séparation des deux époux et au divorce.

Le roi approuva cette décision, et la cause fut portée devant la Haute-Cour souveraine de Copenhague, assemblée extraordinairement.

La Cour, après la lecture du rapport de la commission, après la lecture des lettres et mémoires de la princesse, après l'accomplissement de toutes les formalités exigées par le culte luthérien, qui est le culte dominant du Danemark, et dont l'intervention est indispensable dans les actes civils relatifs aux personnes, a prononcé la séparation et le divorce des deux époux.

Le roi, par décision du 22 février 1814, approuva l'arrêt de la Haute-Cour souveraine. En apprenant cette nouvelle, à laquelle cependant elle s'attendait, la princesse versa d'abondantes larmes. Elle cessait en quelque sorte, dès ce moment, d'avoir une famille, d'avoir une patrie, et son cœur, isolé sur la terre, avait perdu l'objet de sa dernière et malheureuse affection.

Elle quitta Copenhague pour aller se fixer à Rome, où elle vécut dans la plus grande simplicité au milieu des savants et des artistes. Elle-même se livra avec beaucoup d'ardeur à la peinture, et acquit en quelques années un talent distingué. Elle avait une estime particulière pour les artistes français, et fréquentait assidûment les salons des différents directeurs de l'Académie française à Rome, où elle fut toujours l'objet des plus grands égards. Tous ceux qui l'ont connue se plaisent à rendre justice à son bon cœur et à ses qualités aimables.

Elle est morte à Rome, le 15 juillet 1840, au milieu des regrets universels. Ses funérailles furent simples comme sa vie. Des artistes en grand nombre, des hommes de lettres, des savants, des étrangers de distinction et des pauvres sur lesquels elle avait toujours répandu ses nombreux bienfaits, l'accompagnèrent jusqu'à sa dernière demeure.

Une tombe modeste lui a été élevée par les soins de quelques amis fidèles, et, sur le marbre de cette tombe on lit l'inscription suivante, écrite en italien et en français :

Ci-gît S. A. R. la princesse Charlotte-Frédérique de Danemark, Née Mecklenbourg Schwerin, morte à Rome le 15 juillet 1840, à l'âge de 56 ans. Priez Dieu pour elle!

On dit que ses restes mortels doivent être transportés un jour à Ludwigslust, dans le caveau des princes de sa famille.

Le prince Frédéric-Christian, après sa séparation, a épousé en secondes noces, le 22 mai 1815, la princesse Caroline-Amélie, fille du feu duc Frédéric-Christian de Schleswig-Holstein-Sonderbourg-Augustenbourg, et de feue Louise-Auguste, fille du roi de Danemark Christian VII. Il a succédé, le 3 décembre 1839, au roi Frédéric VI, son cousin, et il est aujourd'hui roi de Danemark sous le nom de Christian VIII.

A. L—Y.

IMPRIMERIE DE J. H. BRIARD, RUE NEUVE, 51, FAUBOURG DE NAMUR.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. de Page.

FAILLITE. — DROIT DE LA FEMME. — CONTRAT DE MARIAGE. — APPORT. — PREUVE TESTIMONIALE. — INTÉRÊTS.

Lorsque le contrat de mariage de la femme d'un failli énonce que les biens de celle-ci sont d'une valeur de 20,000 fr., *sans que le mari reconnaisse les avoir reçus, une pareille déclaration est insuffisante pour remplir le vœu de l'art.* 551 *du Code de commerce et tenir lieu de la justification de l'apport en dot.*

La femme du failli n'est pas recevable, même en ce cas, à prouver par d'autres moyens que par la preuve authentique la réalité de son apport et sa remise entre les mains du mari.

L'art. 1473 *du Code civil n'est applicable qu'aux cas d'acceptation de la communauté; il ne l'est pas à la communauté à laquelle il a été renoncé. En conséquence, les intérêts des récompenses et indemnité dues par la communauté à la femme qui a renoncé ne courent pas du jour de la dissolution de la communauté.*

La créance privilégiée de la femme sur les immeubles de son époux failli, en raison de ses apports matrimoniaux, n'est pas productive d'intérêts, et la demande judiciaire, formée après l'ouverture de la faillite, ne les fait pas courir.

(VEUVE FRANÇOIS C. SYNDIC FRANÇOIS.)

Le 19 septembre 1844, fut dressé par devant Me STINGLHAMBER, notaire, le contrat de mariage de M. J.-J. François, tanneur (veuf de Mme Wilmar), et de dame Marie-Barbe Robert, rentière (veuve de M. Lawes). Les futurs époux stipulèrent communauté des biens. Une clause de ce contrat portait ensuite : « La future épouse déclare que ses « biens sont d'une valeur de 20,000 francs, et consistent « tant en numéraire qu'en obligations hypothécaires, « desquels derniers biens il n'a point été fait plus ample « désignation, attendu l'existence des titres authentiques « qui en constatent la propriété. — Si lors de la dissolu« tion du mariage la future épouse renonce à la commu« nauté, elle aura le droit de reprendre son apport « quitte et franc. »

La faillite du sieur François, déclarée le 1er octobre 1847, donna lieu à une demande en séparation de biens, intentée par la dame François; cette séparation fut prononcée par jugement en date du 18 décembre 1847. Le sieur François mourut le 22 décembre, et ensuite la femme fit sa renonciation à la communauté.

Elle intenta alors au sieur Loiseau, syndic à la faillite, une action du chef de son apport mentionné au contrat de mariage.

Jugement du Tribunal de Charleroy, siégeant consulairement ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Considérant que dans le contrat de mariage de la demanderesse avec le sieur François, avenu devant le notaire Stinglhamber de Saint-Josse-ten-Noode le 19 septembre 1844, enregistré, il a été stipulé :

Art. 1. Il y aura communauté de biens entre les époux.

Art. 2. La future épouse déclare que ses biens sont d'une valeur de 20,000 francs, et consistent tant en numéraire, qu'en obligations hypothécaires, desquels derniers biens il n'a point été fait plus ample désignation, attendu l'existence des titres authentiques, qui en constatent la propriété. — Si lors de la dissolution du mariage, la future épouse renonce à la communauté, elle aura le droit de reprendre son apport quitte et franc.

« Considérant que par la renonciation à la communauté que la demanderesse a faite après le décès de son mari, la condition de la clause finale de l'art. 2 dudit contrat de mariage s'est réalisée, que partant elle est en droit de reprendre son apport franc et quitte;

« Mais considérant qu'il n'est nullement démontré au procès que la demanderesse aurait effectué en totalité l'apport d'une valeur de 20,000 francs à la communauté, que cela ne résulte ni des termes dont se sert le contrat de mariage, ni d'aucun autre acte; qu'il conste au contraire de l'art. 2 dudit contrat de mariage, mis en rapport avec les deux actes de cession de créances hypothéquées produits au procès, l'un passé devant le notaire Stinglhamber précité le 29 octobre 1844, l'autre devant le notaire Coppyn de Bruxelles, le 12 mars 1846, tous deux enregistrés, que son apport réel à la communauté ne consiste que dans le montant du capital de ces deux créances hypothéquées s'élevant ensemble à la somme de 6,100 fr.;

« Considérant qu'il est constant que le sieur François était commerçant à l'époque de la célébration de son mariage avec la demanderesse; qu'il s'en suit que pour la garantie de la reprise de son apport celle-ci est bien fondée à réclamer le droit d'hypothèque que lui confère l'art. 551 du Code de commerce sur les immeubles qui appartenaient à son mari à l'époque de la célébration de son mariage;

« Considérant que c'est à tort que la demanderesse conclut à ce que le défendeur soit tenu de verser entre ses mains le montant du produit des ventes de meubles et marchandises et celui des créances qu'il a pu recouvrer, et ce jusqu'à concurrence de son apport, qu'en effet en sa qualité de créancière hypothécaire, elle ne peut que se prévaloir des dispositions des art. 539 et 540 du Code de commerce, qui l'admettent à concourir avec les créanciers chirographaires aux répartitions des deniers provenant de la vente du mobilier dans la proportion de sa créance totale, pour autant encore que les répartitions aient lieu avant la distribution du prix des immeubles sur lesquels elle a hypothèque;

« Considérant que la demanderesse n'est nullement fondée à réclamer les intérêts de son apport à dater du 29 décembre 1847 jour de la renonciation à la communauté, qu'aucune disposition légale n'autorise dans l'espèce de sortir de la règle du droit commun, tracée à l'art. 1153 du Code civil; que ce serait vainement qu'on voudrait argumenter pour soutenir le contraire des art. 1473 et 1570 du même Code qui statuent pour des cas différents de celui dont s'agit;

« Considérant que c'est sans plus de fondement qu'elle voudrait y prétendre droit à dater de sa demande en justice, puisque celle-ci n'ayant été intentée que postérieurement à l'ouverture de la faillite du sieur François, les intérêts à dater de cette époque n'ont plus pu prendre cours;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. DE LENOVE, substitut du procureur du roi, en ses conclusions, déclare la demanderesse non plus avant fondée qu'à réclamer la somme de six mille cent francs, montant de l'apport qu'elle a réellement effectué à la communauté existante entre elle et son mari; dit que pour sûreté de la reprise de cet apport, la demanderesse a droit d'hypothèque sur les biens qui appartenaient à son mari lors de la célébration de son mariage; déboute la demanderesse du chef de ses conclusions tendant à faire condamner le défendeur à verser entre ses mains et jusqu'à concurrence du montant de son apport, le produit de la vente des effets mobiliers, marchandises, et créances de la faillite; dit pour droit qu'elle sera admise à participer aux répartitions à faire des deniers de la faillite, dans les termes et conditions posés par les art. 539, 540 et suivants du Code de Commerce; déboute également la demanderesse de sa demande des intérêts dudit apport, et la condamne aux frais et dépens de l'instance.

Appel de ce jugement fut interjeté par la dame François.

Devant la Cour de Bruxelles, l'appelante prit des conclusions tendant à ce qu'il plût à la Cour mettre à néant le jugement dont appel, en tant qu'il avait abjugé partie de la demande en reprise et hypothèque avec intérêts de son apport de 20.000 francs; émendant, admettre ladite demande, dire que l'appelante a droit à l'hypothèque sur les biens de son mari pour le montant dudit apport avec intérêts. — Subsidiairement, pour le cas où cette conclusion serait rejetée, dire que c'est à tort que les intérêts ont été refusés sur la somme de 6,100 francs admise comme apport privilégié; émendant, dire pour droit que l'appelante a également hypothèque pour les intérêts, lesquels seront colloqués au même rang que le principal. — Subsidiairement encore, l'admettre à la preuve des faits cotés par elle, et prouvant qu'à la date de son mariage, elle possédait, entr'autres valeurs, quatre obligations au porteur de la Société générale, prises par elle en 1843 et remboursées à son mari.

Sur le premier point de ses conclusions l'appelante, aux termes de l'art. 551 du Code de commerce, produisait, outre son contrat de mariage et les deux actes de cession de créances hypothécaires mentionnées au jugement, un acte de vente faite en 1826 d'une maison dans le prix de laquelle sa part était de 22.844 fr. 80 c., et de plus, un compte sous seing privé établissant chez l'appelante une fortune de 20,000 fr. qu'elle avait reçue de 1826 à 1829 de la succession de sa mère. L'appelante a soutenu que ces actes satisfaisaient au vœu de la loi.

Relativement aux intérêts, l'appelante a soutenu que l'art. 1473 devait recevoir son application. D'après cet article, les remplois et récompenses dûs par la communauté aux époux emportent les intérêts de plein droit du jour de la dissolution de la communauté. Pour repousser l'application de ce texte, on fait plusieurs objections. On dit, en premier lieu, que la communauté dissoute n'existe plus, et que par suite les reprises de la femme deviennent des dettes personnelles du mari. (V. art. 1479.) Cette objection est erronée, car il en est d'une communauté dissoute comme d'une société de commerce, qui existe encore pour sa liquidation, après que la dissolution a eu lieu. Les art. 1492 à 1495 l'établissent clairement, puisqu'il y est dit que les reprises de la femme s'exercent tant sur les biens de la communauté que sur les biens personnels du mari. On distingue donc les biens de la communauté dissoute du patrimoine du mari. Le corps moral survit pour être liquidé. (V. Troplong, *Contrat de mariage,* n° 1609.)

On fait valoir, en second lieu, un argument beaucoup plus sérieux. Les intérêts, aux termes de l'art. 1153, ne sont dûs que du jour de la demande, excepté dans les cas où la loi les fait courir de plein droit. Or, il s'agit dans l'art. 1473 d'une communauté acceptée, tandis qu'il est question, au procès actuel, d'une communauté à laquelle on a renoncé. La section VI du livre 3 du Code, qui traite de la renonciation, n'a pas reproduit l'art. 1473, et n'y renvoie même pas. On ne pourrait l'appliquer que par analogie, alors que l'art. 1153 exige cependant une disposition expresse.

Ce raisonnement est-il fondé?

Dans l'ancien droit, les intérêts couraient en cas d'acceptation comme de renonciation. V. Bourjon, I, p. 643, n° 3. Les rédacteurs du Code n'ont pas manifesté l'intention de s'écarter de la jurisprudence suivie pendant si longtemps. L'art. 1473 parle en général du cas de dissolution, sans distinguer s'il y a eu acceptation ou renonciation. Cette opinion est enseignée par Zachariæ, II, § 511, F 4°; Odier, *Contrat de Mariage,* I, n° 582; Delvincourt, III, p. 38, note 2, édit. in-4°; Rolland de Villargues, Rép. V° *Reprises matrimoniales,* n° 105; Troplong, *Contrat de Mariage*, sur l'art. 1479, n° 1708. Elle a été consacrée par un arrêt de la Cour de cassation de France, du 3 février 1835;

On ne peut citer, dans le sens contraire, qu'un arrêt de Nancy, du 29 mai 1828, où il s'agissait d'une communauté réglée par la Coutume de Luxembourg.

En admettant que les intérêts ne soient pas dus du jour de la dissolution, ils ont tout au moins couru à partir de la demande judiciaire. La femme a une hypothèque légale du chef des indemnités lui dues. Cette hypothèque est, à la vérité, réduite aux immeubles du mari par l'art. 551 du Code de commerce; mais les intérêts suivent, dans ce cas, le sort du principal, et l'obligation hypothécaire s'exerce dans le rang fixé à l'art. 2135 du Code civil. L'événement de la faillite n'a pas modifié le droit de la femme, qui, comme créancière hypothécaire, doit être mise sur la même ligne que les autres créanciers ayant hypothèque. Le sort des créances hypothécaires n'est pas fixé au jour de l'ouverture de la faillite comme l'est une créance chirographaire; celle-ci n'a pas de gage spécial sur lequel les intérêts s'imputent, tandis que la créance privilégiée s'exerce dans toute sa plénitude sur l'immeuble qui est affecté à sa garantie. V. Paris, 4 juillet 1828.

A l'appui de la dernière partie de ses conclusions, relative à la preuve par témoins, l'appelante a soutenu le système présenté par M. Bastiné dans le *Traité des Droits de la femme en cas de faillite du mari,* p. 65, n°s 89 et 90. La preuve exigée par l'art. 551 du Code de commerce se compose de deux éléments : 1° la femme doit établir qu'elle a eu les deniers du chef desquels elle réclame hypothèque; 2° qu'elle les a apportés en dot. Dans l'espèce, la femme prouve authentiquement sa déclaration d'apport; elle a satisfait par là à la loi; mais la sincérité de cette déclaration étant contestée, il doit lui être permis de démontrer, même par la preuve testimoniale, qu'elle possédait cet apport en tout ou en partie, et que son mari l'a touché après le mariage. V. Angers, 23 juillet 1830.

Elle ajoutait que les apports ou dots des femmes ne doivent être remis au mari qu'après la célébration du mariage, et que la Cour de Bruxelles a même reconnu à deux reprises qu'il n'est pas d'usage que ces apports soient confiés au mari avant le mariage. V. Bruxelles, 1er mars 1826 et 25 novembre 1846.

La femme dont la dot consiste en argent ou en valeurs mobilières n'est donc tenue que de faire sa déclaration d'apport. Quand, ensuite, la remise en est faite après le mariage à l'époux, c'est ce dernier qui est tenu d'en faire dresser une quittance authentique. S'il remplit cette obligation, les créanciers crieront plus tard à la collusion; s'il ne la remplit pas, la femme ne doit pas souffrir de la faute de son mari. Elle retrouve dans le droit commun qui vient à son secours les moyens d'établir la réalité de la remise faite au mari. A défaut d'inventaire d'une succession échue à une femme mariée, la loi lui donne la faculté d'en établir la consistance même par commune renommée. Et dans cette hypothèse, la femme du commerçant, ainsi que la femme du non-commerçant, sont mises sur la même ligne. V. Douai, 27 mai 1841. Pourquoi n'en serait-il pas ainsi au cas actuel? L'appelante ne peut pas être responsable de la négligence de son mari, qui ne lui permet pas de prouver authentiquement le paiement, la réalité de son apport. La preuve testimoniale doit donc être reçue.

M. l'avocat-général Cloquette a conclu à la réformation du jugement dont appel sur un seul point. Il a pensé que les intérêts avaient dû courir à partir de la demande judiciaire; quant aux autres points, il a demandé la confirmation du jugement et le rejet de la preuve testimoniale.

Arrêt. — « Attendu, quant aux faits posés par l'appelante devant la Cour, qu'il résulte des débats qu'elle entend les prouver, et justifier d'un apport de 4,000 francs, autrement que par actes authentiques, et à l'effet d'obtenir pour le recouvrement de cette somme, l'hypothèque que l'art. 551 du Code de commerce accorde à la femme sur les immeubles qui appartenaient au mari, à l'époque de la célébration du mariage;

« Attendu qu'aux termes de cet article, la femme dont le mari failli était commerçant au moment du mariage, n'a d'hypothèque sur lesdits immeubles pour le recouvrement de ses deniers ou effets mobiliers, qu'autant qu'elle justifie par actes authentiques, les avoir apportés en dot;

« Attendu que cette disposition rigoureuse introduite en faveur des créanciers du failli, trop souvent victimes de la

fraude et des collusions entre le mari et la femme, est claire, précise, formelle, et ne permet pas d'admettre d'autres moyens de preuve de la consistance de l'apport de la femme ;

« Attendu, quant aux intérêts réclamés, qu'ils n'ont point été stipulés par le contrat de mariage de l'appelante, qu'ils ne peuvent prendre leur source dans l'art. 1473 du Code civil, et que l'appelante n'a pu les faire naître au détriment des autres créanciers, par une demande judiciaire formée seulement après la déclaration et l'ouverture de la faillite de son mari ;

« Par ces motifs et adoptant ceux du premier juge, la Cour, ouï M. le 1er avocat-général Cloquette en son avis, déclare non-recevable la preuve offerte par l'appelante, met l'appel au néant. » (Du 13 août 1850. — Plaid. MMes Lavallée et de Brandner c. A. Picard.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

HAUTE-COUR DES PAYS-BAS.

Présidence de M. Opdenhooff.

PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE. — DISCOURS PRONONCÉ EN PUBLIC. — DÉPÔT.

Sous l'empire de la loi du 25 janvier 1817, *tout discours prononcé en public peut-il être reproduit par la voie de la presse, sans l'autorisation de l'auteur, tant que le droit de copie n'en a pas été acquis dans les formes requises par l'art.* 6 *de la dite loi ?*

(le ministère public c. degrebber.)

La décision qui suit résume suffisamment les faits de la cause.

Arrêt. — « La Haute Cour, réunie en Chambre du conseil ;

« Vu le pourvoi en cassation formé par le procureur-général près la Cour de la Hollande septentrionale contre l'arrêt, en date du 19 avril 1850, qui confirme l'ordonnance de non lieu, rendue le 15 du même mois par le Tribunal d'Amsterdam, en cause du sieur Degrebber, libraire domicilié au dit lieu ;

« Ouï M. le procureur-général près la Haute Cour en ses conclusions, tendantes à la cassation de l'arrêt attaqué ;

« Vu le mémoire en cassation fondé sur la violation de la loi du 25 janvier 1817 ;

« Attendu que la Haute Cour n'est pas appelée à examiner quelles seraient, au point de vue législatif, les dispositions que l'on pourrait désirer en cette matière, et encore moins de juger, au point de vue de la morale, les actes qui ont amené la poursuite actuelle, mais qu'il s'agit uniquement de résoudre la question de savoir si par les dispositions pénales de la loi du 25 janvier 1817 il a été pourvu à la répression de ces faits, et si, en refusant l'application de cette loi, le juge l'a violée ; question pour la solution de laquelle il n'y a qu'à consulter cette loi elle-même, et non à rechercher ce qui peut avoir lieu en d'autres pays, sous l'empire de législations différentes ;

« Attendu que le Tribunal, dont la Cour d'appel a adopté l'opinion, a été d'avis que la loi prémentionnée n'était pas applicable aux faits mis à la charge du prévenu, à savoir : d'avoir exposé en vente, le 9 avril 1850, dans son magasin à Amsterdam, le sermon prononcé deux jours auparavant dans l'église des Rémontrants par le ministre H. Heemskerk, et sans que ce prédicateur lui eut fait préalablement cession de ses droits ;

« Attendu que cette opinion du Tribunal est fondée en substance sur ce que la loi du 25 janvier 1817 suppose qu'une première édition est sous presse ou a déjà été publiée ;

« Attendu que le Tribunal tire notamment cette conclusion, 1° des conditions requises par l'art. 6 pour la conservation du droit de copie ; 2° des expressions suivantes de l'art. 4 : « soit par une première publication d'un ouvrage inédit.... soit par une réimpression d'un ouvrage déjà publié. » — 3° des pénalités que commine l'art. 4, prononçant la confiscation, au profit du propriétaire de l'édition primitive, de tous les exemplaires non vendus de la contrefaçon et d'après lequel la valeur de 2000 exemplaires à payer à titre d'amende est calculée sur le prix de l'édition légale ;

« Qu'enfin la décision du Tribunal est basée sur ce qu'en fait il n'est pas établi que le sermon dont il s'agit ait été mis sous presse ou qu'il en existe une édition primitive ou légale ;

« Attendu que cette interprétation de la loi est entièrement conforme au texte hollandais, mais qu'à l'appui du pourvoi on oppose le texte français et qu'il ne saurait être méconnu qu'il existe entre ces textes une notable différence ;

« Attendu néanmoins qu'en admettant qu'il faille donner la préférence au texte français, il en résulterait uniquement que pour qu'il y eût contrefaçon, et contrairement au sens naturel de ce mot, l'existence d'une édition légale et primitive ne serait pas exigée, mais que de là ne découlerait point que le fait dont il s'agit au procès serait passible d'une peine ;

« Attendu en effet que le texte français traduit les mots *ten voordeele van den eigenaer van den oorspronkelyken druk*, par *au profit du propriétaire du manuscrit ou de l'édition primitive ;* que par conséquent il faudrait encore, pour l'existence du délit de contrefaçon, qu'il ait été fait un usage abusif d'un manuscrit ou de la reproduction quelconque d'un ouvrage littéraire, au moyen de l'écriture, ce qui serait conforme à l'art. 1er, qui fait une distinction entre les œuvres littéraires et les œuvres d'art ;

« Attendu enfin que le fait de prononcer un sermon n'exige point, comme condition essentielle, l'existence d'un manuscrit, puisque le sermon peut être improvisé et qu'en réalité il ne constitue pas même *per se* une œuvre littéraire ;

« Qu'on n'allègue pas même l'existence d'un manuscrit dont il aurait été fait un usage illicite, mais que tout se réduit à un discours prononcé en public ;

« Attendu que la loi pénale n'admet pas d'interprétation extensive et que dans l'hypothèse que la présente cause révelât un *casus omissus*, il appartiendrait au législateur, et non au pouvoir judiciaire, d'y porter remède ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que le moyen de cassation est dénué de fondement ;

« Par ces motifs, rejette le pourvoi, condamne l'Etat aux dépens. » (Du 22 mai 1850.)

Observations. — La reproduction d'un discours par la voie de la presse, et sans l'autorisation de l'orateur, soulève deux questions de droit, au fond tout-à-fait distinctes.

L'éditeur est-il soumis à l'action publique du chef de contrefaçon ?

Si l'action publique ne peut l'atteindre, *quid* de l'action civile en dommages-intérêts à raison de la publication faite contre le gré de l'auteur et qui tendrait en outre à interdire à l'éditeur la vente des exemplaires encore en magasin ?

Pour résoudre ces questions, dont la première seule est tranchée par l'arrêt de la Haute Cour, il faudrait examiner d'abord si, sous la législation qui nous régit, la propriété littéraire est regardée comme le droit naturel, ou bien comme une création de pur droit civil ?

Si la propriété littéraire est considérée comme étant de droit naturel, la libre reproduction est l'exception, la propriété exclusive la règle, et pour que l'éditeur soit considéré comme ayant agi sans droit, *injuria*, au détriment de l'auteur, et par conséquent qu'il soit déclaré responsable du tort causé par son fait, il n'est pas exigé que le délit de contrefaçon lui soit spécialement imputable. Il suffit qu'il y ait violation de l'obligation qui nous incombe à tous de respecter les droits des autres.

Mais si l'on n'envisage la propriété littéraire que comme une création de la loi positive, comme une espèce d'indemnité que la société accorde aux auteurs en renonçant, dans l'intérêt des lettres, à son droit de reproduction, alors le droit exclusif devient l'exception, le privilége, et afin que dans l'espèce l'auteur puisse exercer un droit quelconque à l'égard de l'éditeur, il faut qu'il tienne ce droit d'un texte de loi clair et précis. Ainsi le fardeau de la preuve, quant au droit, est transféré de l'éditeur à l'auteur.

Or, laquelle de ces opinions faut-il admettre ?

Ce qui tranche, à notre avis, la question dans le dernier sens, c'est la considération que le droit de propriété, tel qu'il est reconnu par notre législation, est temporaire. Or, si l'auteur d'une œuvre d'esprit devait être regardé comme propriétaire au même titre et de la même façon que l'homme qui a fabriqué un objet matériel, il en résulterait que sa propriété devrait être perpétuelle, conséquence que la loi n'a pas consacrée, bien que certains auteurs l'aient défendue. (V. la brochure qui traite : *De la propriété de la pensée et de la contrefaçon*, par Jobard, et le chap. 1er du *Traité des droits civils des auteurs*, par Nyon, Paris 1846 ; — ainsi que le chapitre du cours de droit

naturel du professeur Ahrens, intitulé : *De la propriété intellectuelle.*)

Les termes de la loi du 25 janvier 1817 présentent d'ailleurs cette circonstance remarquable que le mot *propriété littéraire* ne s'y trouve point.

Cette loi, comme son titre l'indique, a pour but d'établir, *les droits qui peuvent être exercés, relativement à l'impression et à la publication d'ouvrages littéraires et de production des arts.* Ils y sont désignés sous le nom de : *Droits de copie.*

Le législateur trace plutôt la manière de les acquérir que celle de les conserver.

Or, ce mode d'acquisition, tel qu'il est réglé par l'article 6, ne pouvant s'appliquer au discours que l'auteur ne livre pas à l'impression, il en résulte qu'il tombe dans le domaine de tous. — Le vice de la loi de 1817, a rendu nécessaire en Belgique le décret du 21 octobre 1830, sur la propriété des ouvrages dramatiques.

L'arrêt rapporté ci-dessus se justifie donc sous tous les rapports. — Avant d'en admettre la doctrine en Belgique, il y aurait lieu d'examiner si les lois sur la propriété littéraire, antérieures à celle de 1817, et dont celle-ci ne prononce pas explicitement l'abrogation, pourraient encore être invoquées aujourd'hui. En effet, on admet en France, sous l'empire de ces lois, une doctrine diamétralement opposée à celle de la Haute Cour des Pays-Bas. Ainsi il y est reconnu que, quoique l'art. 1er du décret des 19-24 juillet 1793 se serve du mot *écrits,* cet article s'applique aux leçons orales d'un professeur, aux plaidoyers des avocats, aux discours prononcés dans les solennités publiques etc., pour ce motif que ce n'est pas l'impression qui attribue à l'auteur la propriété de sa pensée. (Chauveau et Hélie, t. VII, p. 581 et 584, édition française ; — Gastambide, *Traité de la contrefaçon,* p. 75, n° 21 ; — arrêts de Paris des 30 juin 1836 et du 18 juin 1840.) Il y est également admis que l'obligation du dépôt, que l'art. 6 impose à l'auteur pour qu'il soit admis à poursuivre en justice les contrefacteurs, ne concerne pas les manuscrits, les pièces de théâtre, les discours ni les leçons orales, dont la propriété résulte de la seule qualité d'auteur et se conserve indépendamment de toute formalité ou déclaration quelconque. (Gastambide, p. 161, n° 130. — Chauveau et Hélie, t. VII, p. 595 ; — arrêts de Paris des 27 août 1828 et 18 février 1836.)

Mais ce qui nous semble écarter la loi de 1793, c'est d'abord qu'il est de principe que toute loi générale abroge les lois générales antérieures réglant les mêmes matières ; en second lieu, cette déclaration qui se trouve en tête de la loi de 1817, à savoir : « ayant pris en considération qu'il importe d'établir d'une manière uniforme les droits qui peuvent être exercés dans notre royaume relativement à la publication etc. » Or, cette uniformité, but déclaré de la loi de 1817, n'aurait point existé si cette loi avait dû se compléter de débris des législations antérieures, très distinctes dans les deux pays.

Nous avons donc, sur ce point, une complète communauté de législation avec nos voisins du Nord, ce qui rend important l'arrêt du 22 mai 1850.

Il révèle d'ailleurs dans notre législation pénale l'existence d'une lacune regrettable. En vain dirait-on à l'orateur, comme on l'a fait à l'occasion du procès actuel : « De quel droit de propriété sont-elles susceptibles, ces paroles que vous m'avez communiquées, qui se sont imprimées dans mon intelligence et qui partant se sont mêlées avec mes connaissances et sont devenues partie intégrante de mes pensées? Prétendrez-vous que je ne puis reproduire d'aucune manière le contenu, les idées, le fond même de votre discours? — Non, évidemment. Et si j'en puis reproduire la pensée, l'argumentation, n'est-il pas de votre intérêt, à vous qui demandez précisément des garanties contre les reproductions incorrectes et incomplètes, que je reproduise cette pensée de la même manière que vous l'avez exposée et dans les mêmes termes. » Ce raisonnement tend à méconnaître toute propriété littéraire, sans distinction aucune, mais il n'établit nullement que la propriété littéraire étant reconnue par la loi civile, il faille distinguer entre les œuvres dont la première communication au public a lieu par la voie de la presse et celles qui lui sont communiquées par la parole. Et au fond une telle distinction ne peut se justifier.

Aussi les littérateurs hollandais se sont-ils émus, en apprenant l'issue des poursuites intentées au libraire Degrebber.

L'arrêt de la Haute Cour était à peine rendu que la seconde classe de l'Institut royal néerlandais, section des sciences, lettres et beaux-arts, se réunissait pour voter une adresse au roi. Elle y disait :

« La classe des lettres voit dans la publication d'une « œuvre littéraire, non autorisée par l'auteur, d'abord « une violation de son droit de propriété, en second lieu « un préjudice incalculable pour les lettres.

« Une violation du droit de propriété : en effet, deux « voies de publicité sont ouvertes à l'auteur : la parole et « la presse. A lui seul appartient le droit de choisir entre « ces deux voies. Nul ne peut à cet égard restreindre sa « complète liberté.

« L'orateur qui prononce un discours en public, l'au- « teur dont la pièce est représentée au théâtre peuvent « avoir d'excellents motifs pour ne pas livrer immédiate- « ment à l'impression le fruit de leur travail. Peut-être « songent-ils à corriger leur œuvre, à lui donner des dé- « veloppements ou bien à la supprimer. On les en em- « pêche, si d'autres s'en emparent sans leur consente- « ment. Il y a plus : l'impression aurait peut-être produit « quelques profits pécuniaires. Faut-il que ceux qui ont « travaillé en soient privés, et que ceux qui n'ont rien « fait s'en enrichissent.

« Si l'exemple qui vient d'être donné pouvait être im- « punément suivi, *il deviendrait au plus haut point préju- » diciable aux lettres.*

« Les publications faites sans l'autorisation et par con- « séquent sans la coopération et la surveillance de l'au- « teur se distingueront toujours par des négligences et « des incorrections nombreuses. Le public court donc « risque de recevoir des éditions pleines de fautes et « l'auteur de se voir jugé sur la reproduction informeet « inexacte de son œuvre. »

La confection d'une loi destinée à combler la lacune que signale le procès actuel présente peut être quelque difficulté, à cause du besoin de concilier avec le droit des auteurs la publicité qui forme l'essence de notre organisation politique et le droit qu'a la presse d'exposer et de discuter les opinions de quiconque se présente aux suffrages du public. Ad. D.....

QUESTIONS DIVERSES.

ACTE D'ACCUSATION. — NOTIFICATION.

La notification de l'acte d'accusation est une formalité substantielle, qui doit dès lors être accomplie sous peine de nullité. Art. 242 du Code d'instr. crim.

Arrêt. — « Vu l'art. 242 du Code d'instr. criminelle;

« Attendu que, d'après l'art. 241 de ce Code, le procureur-général est tenu, dans tous les cas de renvoi aux assises, de rédiger un acte d'accusation dans lequel doivent être exposés la nature du délit, le fait et toutes les circonstances qui peuvent aggraver ou diminuer la peine; que la notification de cet acte à l'accusé, ordonnée par l'art. 242, est une formalité substantielle à sa défense, puisqu'il lui importe de connaître exactement tous les faits et circonstances sur lesquels s'appuie l'accusation ; que l'omission de cette formalité doit donc, même sans disposition expresse de la loi à cet effet, entraîner la nullité de la procédure ;

« Et attendu que l'exploit de notification au demandeur de l'acte d'accusation dressé contre lui n'est pas produit nonobstant les recherches faites en exécution de l'arrêt interlocutoire du 14 juillet dernier ; qu'ainsi, il y a eu violation formelle de l'art. 242 du Code d'instr. crim. ;

« Par ces motifs la Cour casse, etc. » (Du 9 août 1849.—Cassation de France. — Aff. Abrial.)

Observations. — V. Conf. Cassation de France, 7 janvier 1847 (J. du Palais, 1847, 1, 570). — Jugé qu'il y a même nullité lorsque l'arrêt de renvoi et l'acte d'accusation

ont été signifiés moins de cinq jours avant la comparution de l'accusé à la Cour d'assises. Cassation de France, 31 juillet 1845 (J. du Palais, 1845, 2, 161); — et 5 septembre 1845 (Ib., 1846, 1, 537).

Il avait cependant été plusieurs fois jugé que cette double notification n'était pas prescrite à peine de nullité, alors surtout que l'accusé n'avait élevé aucune réclamation devant la Cour d'assises (Cassation de France, 18 janvier 1828 (J. du Palais, 1827-1828, p. 1060);—12 juillet 1832 (Ib., 1831-1832, p. 1265); — 26 janvier 1833 (Ib., 1833, p. 84); — 26 février 1836 (Ib., 1835-1836, p. 1115).

Il a encore été décidé que le défaut de notification n'est pas une cause de nullité lorsqu'il est constaté lors de l'interrogatoire qu'au moment où ils ont été mis sous la main de la justice et avant de les interroger, on a donné lecture aux accusés de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation et qu'ils ont été interrogés conformément à l'art. 293 du Code d'instr. crim., et avertis des droits que leur ouvre l'art. 296. Cassation de France, 28 décembre 1838 (J. du Palais, 1839, 2, 663); — qu'il n'y a pas nullité lorsque, l'acte de notification n'étant pas rapporté, l'accusé a reconnu dans son interrogatoire, subi dans la maison de justice, que ces deux actes lui avaient été signifiés. Cassation de France, 7 janvier 1847, (Ib., 1847, 1, 571).

COUR D'ASSISES. — PROCÈS-VERBAL. — RATURES.

Les ratures non-approuvées dans le procès-verbal des débats d'une Cour d'assises n'emportent pas nullité, lorsque ce procès-verbal constate d'ailleurs, d'une manière régulière, l'observation de toutes les formalités qui sont substantielles ou prescrites par la loi. Art. 78 et 372 du Code d'instruction criminelle.

Arrêt. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 78 du Code d'instruction criminelle, les ratures et les renvois non-approuvés sont réputés non-avenus; mais que, dans l'espèce, l'application de cette disposition aux deux mots du procès-verbal des débats, dont la rature n'a pas été approuvée, ne saurait entraîner l'annulation de cet acte, puisqu'il constate expressément, d'ailleurs, l'observation de toutes les formalités qui sont substantielles ou prescrites par la loi, à peine de nullité;

« Par ces motifs, la Cour rejette, etc. » (Du 26 juillet 1849. — Cass. de France.)

COUR D'ASSISES. — COMPOSITION. — PROCÈS-VERBAL. — ÉNONCIATIONS CONTRADICTOIRES.

L'arrêt d'une Cour d'assises est nul lorsqu'il résulte des énonciations contradictoires du procès-verbal des débats une incertitude complète sur la composition légale de cette Cour. Art. 372, 408 et 413 du Code d'instruction criminelle.

Arrêt. — « Vu l'arrêt interlocutoire rendu par la Cour à l'audience du 12 octobre dernier;

« Vu aussi la minute de l'arrêt rendu par la Cour d'assises du département du Tarn du 7 août dernier, dont l'apport a été fait à son greffe en exécution de l'arrêt interlocutoire ci-dessus visé;

« Vu aussi les art. 408 et 413 du Code d'instruction criminelle;

« Attendu qu'il résulte du procès-verbal dressé par le greffier, en exécution de l'art. 372 du Code d'instruction criminelle, que les débats sur l'accusation portée contre les demandeurs Maurel et Clarenc ont eu lieu devant la Cour d'assises du département du Tarn, composée de M. le conseiller De la Beaume, président, et de MM. Fort et Giraud, président et vice-président du Tribunal d'Albi, assesseurs, à l'audience du 7 août dernier;

« Que néanmoins l'arrêt de condamnation rendu ledit jour, et contre lequel est dirigé le pourvoi, constate que cet arrêt a été rendu par M. De la Beaume, comme président, et par MM. Giraud, vice-président, et Pendariez, ce dernier appelé sur l'empêchement du président (Fort) et des autres juges;

« Attendu qu'il résulte de ces énonciations contraires une incertitude complète sur la composition légale de la Cour d'assises, que le procès-verbal avait pour objet de constater;

« Par ces motifs, casse, etc. » (Cass. de France. — Du 9 novembre 1848. — Aff. Maurel et Clarenc.)

Observations. — V. conf. Cassat. de France, 7 octobre 1831 (J. du Palais, 1831-1832, p. 263). — Il a été jugé que l'arrêt serait nul, bien qu'il fît connaître le nom des juges qui l'ont rendu, si le procès-verbal des débats ne faisait pas connaître le nom des juges qui composaient la Cour lorsque l'affaire a occupé plusieurs séances. Cassat. de France, 26 janvier 1832 (J. du Palais, 1831-1832, p. 624, aff. Reynaud). Mais lorsque les débats n'ont duré qu'une séance, et qu'il résulte du rapprochement du procès-verbal des débats et de l'arrêt de condamnation mentionnant le nom des magistrats qui l'ont rendu et signé, que la Cour d'assises a été légalement composée, le défaut de désignation des noms des magistrats dans le procès-verbal ne peut entraîner la nullité. Cassat. de France, 26 janvier 1832 (J. du Palais, Aff. Violeau).

BIBLIOGRAPHIE.

***Des lois inconstitutionnelles,* par Eug. Verhaegen, avocat. *Bruxelles,* Decq, 1850. — In-8°.**

M. Eug. Verhaegen professe l'opinion, vivement contestée, que le pouvoir judiciaire est investi du droit d'apprécier, sur la réclamation des parties, la constitutionnalité des lois avant de procéder à leur application. Jusqu'à présent cette manière de voir a rencontré plus d'appui dans la théorie que dans la pratique : le but de l'auteur semble être de démontrer la facilité d'application de sa doctrine. « Notre seul but, écrit-il p. 40, a été de montrer, à côté de l'ordre le plus parfait, la liberté largement conçue qui en est la source, la souveraineté nationale empêchant ses mandataires de toucher à ses volontés, en même temps que, maîtresse de réaliser en paix tous les progrès possibles, elle revêt quelque chose de la majesté de l'infini. » Pour confirmer les vues de l'auteur sur ce point nous pourrions ajouter que les pouvoirs meurent plus fréquemment pour avoir exagéré que pour avoir modéré leur action; qu'il n'est pas de pouvoir sans limites hors le pouvoir de Dieu, et rappeler la pensée de Montesquieu : *il faut que le pouvoir arrête le pouvoir,* mais nous aimons mieux donner aux lecteurs de la Belgique Judiciaire une idée du nouvel opuscule que de leur présenter nos propres idées.

Après avoir montré que les délimitations générales et respectives des pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire ne présentent aucune difficulté insoluble, l'auteur fait entrevoir qu'il doit en être de même des relations spéciales des pouvoirs législatif et judiciaire. Il pose ensuite avec netteté la question qu'il se propose d'aborder : « Quelle est, en dernier lieu, la position respective du pouvoir législatif et du pouvoir judiciaire? Le premier peut-il aller jusqu'à faire des lois contraires à la Constitution, sans avoir à craindre que les effets en soient nuls? Le second n'a-t-il pas plutôt le droit de n'appliquer les lois que si elles sont en harmonie avec le pacte fondamental (p. 8)? »

M. Eug. Verhaegen, se proposant surtout un but pratique, n'examine point la question au point de vue de la théorie pure ou de la métaphysique sociale, il s'attache immédiatement à la Constitution belge dont il invoque d'abord les art. 44 et 45, lesquels garantissent aux membres des Chambres une liberté complète dès qu'il s'agit de leurs fonctions. Il fait observer que ces dispositions et plusieurs autres tendent à empêcher le retour des usurpations et des empiètements du pouvoir judiciaire sur le pouvoir législatif, usurpations que les parlements en France et certains Conseils souverains en Belgique pratiquaient ci-devant au moyen de vérifications préalables, des ordonnances ou des édits suivis de remontrances ou d'enregistrement. Mais il démontre clairement que son opinion est placée à mille lieues d'une surveillance de cette espèce, qui serait l'exercice d'une supériorité judiciaire sur le pouvoir législatif, tandis que la théorie de l'auteur tend à consacrer, au contraire, l'égalité et le juste équilibre entre les deux pouvoirs. « Nous pensons, dit l'auteur à la page 9, que si, deux parties se présentant en justice, l'une d'elles base ses prétentions sur un texte de loi repoussé par l'autre comme contraire à la Constitution, les Tribunaux obligés, au cas que cette allégation soit fondée, d'opter entre la loi des lois et une loi ordinaire, devront ne pas avoir égard à celle-ci. »

Le problème clairement fixé, M. Eug. Verhaegen choisit un terrain spécial sur lequel il veut le résoudre : ce terrain, c'est la Belgique. La solution qu'il propose, il reconnaît qu'elle serait inadmissible encore aujourd'hui en Angleterre et qu'elle l'eut été en France lorsque ce pays vivait sous le régime monarchique et les Chartes de 1814 et 1830.

Lorsque la Révolution de 1830 eût consacré le grand fait de la nationalité belge, le gouvernement provisoire « demanda au pays, dans la personne des électeurs, tacitement acceptés comme tels par les non-censitaires, la désignation de représentants chargés de faire un pacte fondamental (pag. 11). » Dans l'art. 130 de ce pacte le Congrès déclare *que la Constitution ne peut être suspendue en tout ou en partie.* Mais, se demande l'auteur, une loi inconstitutionnelle à laquelle il faudrait reconnaître la même force qu'à toute autre ne suspendrait-elle pas le principe qu'elle violerait jusqu'à l'époque indéfinie où elle serait rapportée?

Généralisant cette première idée, M. Eugène Verhaegen argumente avec force du titre spécial de la Constitution qui prévoit la révision et il demande si, dans les vues du Congrès constituant, l'on peut faire indirectement ce qu'il n'est point permis de faire directement.

L'art. 25, les art. 78, 12, 13, 17, 18, 19, 20, 23, 47, 49 et 50 de la Constitution belge sont invoqués successivement par l'auteur et lui prêtent un grand nombre d'arguments dont la portée sur la question est incontestable. On ne peut refuser à M. Eugène Verhaegen un talent de dialecticien remarquable.

Après avoir établi une comparaison analytique entre notre Constitution et celle des Etats-Unis, l'auteur essaie de démontrer que la pensée du Congrès a une sanction, en d'autres termes, qu'elle n'est pas stérile faute de pouvoir être exécutée. (p. 15)

Pour opérer cette démonstration il s'appuie, en premier lieu, sur l'égalité des trois grands pouvoirs reconnus par la Constitution belge, égalité de laquelle résulte l'équilibre indispensable à ces pouvoirs sous la domination de la souveraineté nationale : cette égalité M. Eugène Verhaegen la retrouve soit directement, soit indirectement proclamée dans un grand nombre de nos articles constitutionnels qu'il applique, avec discernement, au principe invoqué. Non seulement il montre cette égalité dans le droit constitutionnel écrit, mais il prévoit et réfute les objections opposées au principe.

L'auteur fait voir ensuite les conséquences pratiques de sa théorie et montre qu'elle est parfaitement exécutable ; il trouve l'occasion d'entrer dans une discussion approfondie sur les inconvénients reprochés à l'opinion qu'il soutient, de rappeler les autorités scientifiques qui l'appuient; il avoue enfin que la jurisprudence lui est contraire, mais il démontre que les jugements qui l'ont condamnée sont loin d'avoir autant de poids que les décisions de la justice en ont ordinairement. On peut affirmer que cette dernière partie du travail de M. Eugène Verhaegen est l'exposé historique le plus complet des discussions pratiques que la question soulevée à fait naître dans notre pays.

Nous venons de présenter du travail de notre confrère une très imparfaite analyse : nous espérons que le lecteur sentira le besoin de nous compléter en prenant connaissance de ce travail lui-même. Cet opuscule mérite, à plus d'un titre, une lecture attentive. La question traitée est sujette à controverse, mais le talent de l'auteur restera incontesté ; sa logique est serrée, son style est sobre et juridique.

CHRONIQUE.

L'enfant volé. — Vengeance d'un père. — Une foule immense se presse aux abords de la salle des assises d'Old Bailey à Londres. Les places ouvertes au public sont promptement envahies, et une foule compacte assiége les portes qui menacent de céder sous la pression.

A midi, le chef-juge, lord Tindal, vient occuper son siége.

L'accusé est introduit et sa présence excite dans l'auditoire une vive curiosité et un intérêt visible. Les deux avocats qui se sont offerts pour prendre sa défense lui serrent la main et lui disent des paroles de consolation et de courage. L'accusé est un homme de moyenne taille, d'une constitution frêle; ses yeux bleus et doux sont baissés. Toute sa personne témoigne d'une tristesse douce et d'une mélancolique résignation. Sa voix est douce; ses manières témoignent d'une éducation distinguée, malgré la pauvreté de ses vêtements.

Le chef-juge. — Votre nom, votre âge, votre profession?

L'accusé. — George Hammond, 41 ans, peintre de portraits.

Le chef-juge. — Vous connaissez l'accusation terrible qui pèse sur vous. Vous êtes prévenu d'avoir donné la mort avec préméditation à un danseur de cordes nommé George Baldwin. Vous reconnaissez-vous coupable?

L'accusé. — Tout cela est vrai. Je l'ai tué. C'est un malheur que je déplore, mais dans mon âme et conscience, je ne me crois pas coupable.

Le juge. — Puisque vous reconnaissez la vérité du fait et que vous vous bornez à en contester la culpabilité, asseyez-vous. Vos concitoyens, vos pairs vous jugeront. Dieu vous ait en sa protection.

Le greffier donne lecture de l'acte d'accusation; le plus ancien avocat, qui doit appuyer l'accusation au nom du comté, prononce quelques paroles dans lesquelles il reconnaît qu'aucun accusé n'a jamais mérité plus d'intérêt, mais qu'une condamnation est nécessaire, sauf le recours en grâce devant le souverain, afin de prouver à tous que personne, dans une société civilisée, ne peut se faire justice à soi-même.

Le chef-juge. — Accusé, avez-vous quelque chose à dire pour votre défense.

L'accusé. — Mylord, ma justification est dans le récit des faits. Il y a trois ans, je perdis une fille, âgée de quatre ans, seul gage de souvenir qui me restât d'une épouse chérie qu'il avait plu à Dieu de rappeler à lui. Je la perdis, mais je ne la vis pas mourir comme j'avais vu mourir sa mère : elle disparut, elle me fut volée. C'était une charmante enfant, et, à part elle, je n'avais personne au monde pour m'aimer. Messieurs, ce que j'ai souffert ne saurait se décrire, vous ne sauriez le comprendre. J'ai dépensé en annonces, en démarches infructueuses, tout ce que je possédais. Meubles, tableaux, jusqu'à mes habits, tout a été vendu. Pendant trois ans, seul, à pied, j'ai cherché mon enfant dans toutes les villes des trois royaumes. Dès qu'en peignant des portraits, j'avais réussi à gagner quelqu'argent, je revenais à Londres pour recommencer mes annonces dans les journaux.

Enfin, le 14 avril dernier, un vendredi, je traversais le marché aux bestiaux de Smithfield. Au centre du marché, une troupe de saltimbanques se livrait à ses exercices. Un enfant tournait les jambes en l'air, la tête appuyée sur une espèce de hallebarde. Un rayon de l'âme de sa mère doit avoir en ce moment pénétré la mienne pour que je reconnusse mon enfant dans cet état... C'était mon pauvre enfant... Sa mère se serait peut-être précipitée vers elle pour la serrer dans ses bras... Moi, un voile passa sur mes yeux... je me jetai sur le chef des bateleurs... J'ignore comment cela se fit; moi, habituellement bon jusqu'à la faiblesse, je le saisis par ses habits, je le soulevai, puis le jettai par terre, puis encore... Il était mort... Plus tard, je me suis repenti de ce que j'avais fait. Dans le moment, je regrettais de n'en pouvoir tuer qu'un...

Le chef-juge. — Ce ne sont pas là des sentiments chrétiens, et dans l'intérêt de votre cause vous auriez dû ne pas les exprimer. Comment voulez-vous que Dieu et les jurés vous pardonnent si vous ne savez pardonner vous-même?

L'accusé. — J'ignore, mylord, quelle sera votre arrêt et celui du jury, mais Dieu m'a déjà pardonné!.. Je le sens dans mon cœur... Vous ne savez pas, je ne savais pas alors toute l'étendue du mal que cet homme m'avait fait... Lorsque des gens compatissants m'amenèrent ma fille dans ma prison, ce n'était plus mon enfant. Elle n'était plus pure et angélique comme autrefois... elle était corrompue de corps et d'âme... Ses manières, son langage étaient infâmes comme ceux des gens avec lesquels elle avait vécu... Elle ne me connaissait pas... Je ne la connaissais plus moi-même... Comprenez-vous maintenant. Cet homme m'avait volé l'amour et l'âme de mon enfant... et moi je ne l'ai tué qu'une fois!...

Le chef du jury. — Milord, notre conviction est arrêtée.

Le chef-juge. — Je vous comprends, Messieurs, mais il faut que la loi ait son cours. Quelque grand que soit l'intérêt que l'accusé vous inspire, il faut que vous entendiez mon résumé et que vous vous retiriez pour délibérer.

Le jury, s'étant retiré, rentre au bout d'un instant et rend un verdict d'acquittement.

On est obligé de faire conduire George Hammond sous escorte. Les femmes veulent le porter en triomphe et une foule immense l'accompagne de ses hurrahs jusqu'à son domicile.

VARIÉTÉS.

UN MEURTRE A CADIX.

Le général don José de Saint-Martin, qui fonda ou continua à fonder l'indépendance des provinces Argentines, du Chili, du Pérou, de la Colombie, et qui n'est plus connu dans l'Amérique du Sud que sous le nom du *héros de Maypu*, vient de mourir à Boulogne-sur-Mer. Nous sommes heureux que des relations affectueuses et une position spéciale nous permettent de détacher de sa vie, si remplie d'événements, cette page inédite.

Un soir du mois de mai 1808, un homme d'une trentaine d'années, à la taille haute, à la moustache noire, aux traits d'une beauté mâle, et qui portait l'uniforme des officiers d'état-major, quittait les belles allées d'ormeaux de Salameda, et, tournant le dos à la baie, s'engageait dans les rues de cette partie de Cadix, ordinairement très-fréquentée.

L'énergique résolution empreinte dans le regard de cet officier contrastait avec sa marche furtive. A la vérité, la ville était ce soir-là toute remplie de bruits mystérieux. Un sourd murmure de voix s'élevait des jetées du port pour aller s'éteindre dans les carrefours abandonnés des *arrabales*. Du côté de la Caraca et de l'île de Léon, les maisons étaient, sinon désertes, du moins silencieuses; les étroites croisées soigneusement closes, et nul rayon de lumière ne perçait cette obscurité craintive.

C'est à peine si les hôtels de police de l'alcade-mayor et des corrégidors étaient éclairés par quelques lanternes honteuses. Quant au palais du capitaine-général, il demeurait lui-même voilé d'ombre et gardé par des sentinelles inquiètes, multipliées sur tous les points, l'œil aux aguets et l'oreille aux écoutes.

Par intervalles, on voyait apparaître à l'angle des rues des torches résineuses précédant un long cortége d'hommes du peuple, de matelots, d'enfants en guenilles, de *manolas* échevelées et de moines l'œil en feu et le crucifix à la main; puis cette étrange procession s'évanouissait comme les images rapides d'un rêve, et le passant n'avait plus pour guides que les pâles lueurs de reverbères à demi-éteints et le fanal nocturne de l'observatoire de la Marine.

L'officier, ayant atteint le palais du capitaine-général, pénétra dans les cours et les corridors avec une sûreté de direction qui indiquait une parfaite connaissance des localités.

Ce jeune homme s'appelait don José de San-Martin. Fils du colonel Juan San-Martin et de dona Francisca de Matorras, il était né dans l'Amérique du Sud, à Yapeyu, petite ville dépendant aujourd'hui du territoire argentin, et qui confine au Paraguay. Destiné à la carrière des armes, il était venu de bonne heure à Madrid, avait fait de brillantes études au collége des Nobles, s'était distingué par son courage et son habileté dans plusieurs missions périlleuses, et avait été, peu de temps avant la guerre de 1808, attaché comme premier aide-de camp au général Solano, marquis del Socorro et capitaine-général de l'Andalousie.

La journée qui marque le début de ce petit récit avait été, pour le général Solano, remplie de trouble et d'anxiétés. Il avait dû quitter sa résidence habituelle del Puerto-di-Santa-Maria pour se rendre à Cadix, où la fermentation populaire faisait appréhender de grands malheurs. En effet, l'arrestation de la famille royale à Bayonne et les abdications arrachées à Ferdinand VII et à Charles IV avaient allumé dans les Asturies une flamme révolutionnaire qui avait en un clin-d'œil gagné la Galice, la Vieille-Castille, l'Estramadure et l'Andalousie.

Montijo, envoyé de la junte insurrectionnelle de Séville, s'était présenté devant Solano, le sommant d'appuyer le mouvement national et de courir sus aux Français.

Or, le capitaine-général, créole de naissance, n'avait rien de ce fanatisme politique qui, s'il éveille le dévoûment, se joue du crime et déshonore trop souvent les plus hautes vertus, les plus saintes causes. Il nourrissait, d'ailleurs, de vives sympathies pour la France, qu'il avait servie en 1796 comme volontaire républicain. Légaliser l'émeute, décréter à Cadix des vêpres siciliennes, braquer les canons espagnols des forts Luis, San-Sebastian et de Matagorda sur les navires français de l'amiral Rosily, retenus depuis trois ans dans les eaux de Cadix, navires amis, alliés, compagnons de guerre, de gloire, d'infortune, qui portaient encore à leurs flancs les boulets anglais de Trafalgar, lui paraissait une chose lâche, impossible, odieuse. Il s'était donc borné, en présence des menaces du peuple, et tout en déclarant ce vœu *déraisonnable*, à autoriser des enrôlements.

Don José de San-Martin avait coutume de passer toutes les nuits dérobées à ses aventures de jeune homme dans la chambre à coucher du marquis, atteint d'un commencement de surdité, et sujet à de fréquentes attaques nerveuses.

Don José et Solano se ressemblaient d'une manière frappante. Même taille élevée, pleine de force et d'élégance; même œil noir bienveillant, profond, intrépide; même teint foncé; mêmes traits accentués et marqués du cachet créole, la disproportion des années était, entre eux, l'unique différence.

Quand don José entra dans l'appartement du général, ce dernier, son épée posée sur une table, était absorbé par la lecture d'une dépêche, dans laquelle on lui annonçait que le capitaine-général Filangieri, s'étant montré hostile à l'insurrection, avait été atrocement égorgé dans les rues de Villa-Franca, et qu'à Séville, le comte del Aguila, ayant refusé de se prononcer contre les Français, avait été traîné dans la tour de la ville, lié à une balustrade et tué à coups de carabines.

Solano tendit la lettre à son aide-de-camp, et le voyant pâlir en la parcourant, il lui dit avec une gaité sombre : « C'est là une vieille histoire, José... Adulé aujourd'hui, poignardé demain... fétiche ou martyr... Mais qu'importe? Le soldat n'a rien à lui, la vie est un champ de bataille où il n'entre que pour mourir. » Puis, abaissant la lumière de la lampe, il se jeta sur son lit tout habillé et ne tarda point à s'endormir.

Don José, l'esprit agité d'idées sinistres, resta toute la nuit sur le qui-vive, tressaillant chaque fois qu'arrivaient à son oreille le chant aviné d'un marin en permission ou la voix monotone du *sereno* qui criait les heures. Cette attente anxieuse s'évanouit avec l'aube. L'insurrection était rentrée dans le silence; rien ne subsistait, du moins à la surface, des émotions du jour précédent. Les *mozos de cordel* de Puerto Real et les *galereros* de San-Antonio vinrent même dès le matin faire entendre sous les fenêtres du palais leurs acclamations accoutumées : « Viva Solano! viva el valiente! viva el padre de la patria! »

Nul symptôme d'agitation ne troubla la sécurité publique pendant la première partie de cette journée. Le marquis et son aide-de-camp dînèrent ensemble, à trois heures de l'après-midi, suivant l'usage observé alors dans les riches maisons de Cadix; puis don José partit, pleinement rassuré, pour l'île de Léon, où l'appelait une pressante affaire de service.

Il avait à peine parcouru la romantique chaussée qui mène à cette île, et qui semble, à la marée haute, un môle hardi, jeté par la main des hommes, sur les abîmes de l'Océan, que des cris lointains, des vociférations tumultueuses à la vue de *villanos* effarés, courant le long de la baie vers Cadix, attirèrent son attention, et le décidèrent à retourner précipitamment sur ses pas.

La foule était tellement compacte dans les rues voisines du palais du capitaine-général, que don José San-Martin ne put que bien difficilement s'en approcher et gagner la place San-Antonio, où, à travers les éclaircies qu'ouvraient les ondulations irrégulières de la multitude, il aperçut une longue file de *mendigos* souillés de sang, et d'enfants en guenilles, aiguillonnant un cheval tout couvert d'écume et qui traînait un cadavre, attaché par une courroie à l'un de ses pieds de derrière.

Les massacres avaient commencé.

Pendant la courte absence de San-Martin, une parole de Montijo, tombée, comme du salpêtre dans les rues de Cadix, avait suffi pour y rallumer l'incendie. Trois députés improvisés étaient montés chez le général pour le sommer de nouveau d'attaquer les navires français en rade. Mais avant même qu'une réponse eût été faite à cette sommation, la populace, composée en majeure partie de contrebandiers et d'habitués des présides, s'était ruée dans l'hôtel, était parvenue jusqu'au général, l'avait insulté, frappé, saisi et entraîné dans son tourbillon irrésistible.

Un mouvement de confusion involontaire ou calculé qui s'opéra parmi la foule, et la généreuse complicité de quelques *artesanos* permirent à Solano d'échapper aux mains qui l'étreignaient et de se perdre un instant dans les flots du peuple; déjà il tournait l'angle d'une rue, quand l'envoyé de la junte insurrectionnelle l'entrevit, le reconnut, et s'élança sur ses traces.

Le marquis, pourtant, put se croire sauvé, car il avait réussi à pénétrer, par une porte secrète, dans la maison amie de M. Strange, banquier irlandais.

Mme Strange, livrée aux angoisses les plus vives, écoutait, cachée derrière une jalousie, les clameurs sauvages de la rue, lorsqu'un homme, haletant, la figure baignée de sueur, livide, tachée de sang, méconnaissable, vint tomber pour ainsi dire entre ses bras. Puisant dans sa charité une force extraordinaire, l'Irlandaise l'y enveloppa et l'y soutint; elle vit, sans pâlir, les meurtriers envahir la chambre, et, sans trembler, se lever sur elle les pointes aiguës des *navajas*.

Le commissaire Montijo, debout devant le groupe, arrêta la foule d'un geste et dit au général : « Marques del Socorro, j'aperçois là-bas, sur cette table, du papier et de l'encre; signe de ton nom ces trois mots : « Meurent les Français! » et tu es sauvé. »

Mais le général Solano entendait sans comprendre; il était tombé lourdement à terre, s'efforçant d'arracher de sa poitrine et de sa gorge l'obstacle qui le suffoquait; un râle suspirieux sifflait entre ses dents étroitement serrées; puis ses traits changèrent d'expression et un rire éclatant fit tressaillir la foule muette. Un flot de larmes s'échappa ensuite des paupières im-

mobiles du général. L'accès nerveux que tant d'angoisses avait causé venait de finir.

En rouvrant les yeux, Solano vit à ses côtés Mme Strange, ange de dévoûment, et lui sourit; puis il aperçut Montijo tenant la plume, et, derrière l'épaule du commissaire de Séville, des têtes hideuses et farouches.

Pâle comme un mort, épuisé, anéanti, mais redevenu maître de sa pensée, comptable de ses actes, il retrouva toute sa dignité d'homme, tout son courage de soldat, et rejetant dédaigneusement la plume que lui tendait Montijo.

« — Non, dit-il avec l'accent d'une résolution inflexible, vous pouvez faire de moi une victime; vous n'en ferez pas un assassin! »

Dans ces exécutions aveugles, décrétées par la passion, et que désavoue la justice, la main qui prend l'initiative est toujours une main furtive : le premier coup reste anonyme. Il en fut ainsi pour le général Solano. On vit une manche s'entr'ouvrir, un couteau siffler dans l'air, et un jet de sang rougir la robe de Mme Strange.

Cette femme pousse un grand cri, comme si elle eût été elle-même atteinte par le navaja qui s'était planté dans la poitrine du marquis. Une Espagnole eût dit aux assassins : « Que Dieu vous torture et vous maudisse! » L'Irlandaise se contenta de leur appliquer ce mot de la Bible : « Que Dieu vous pardonne le sang de ce juste! »

Et elle tomba évanouie auprès du blessé.

Les compagnons de Montijo s'emparèrent alors de leur proie : un coup de feu, reçu sur les remparts, éteignit le dernier souffle de cette glorieuse vie. Puis les mendiants de la ville, les enfants des faubourgs, et tous ces hommes à mine patibulaire qu'on remarque seulement dans les grandes cités, aux jours de crise et à l'heure du sang, se saisirent du cadavre, l'attachèrent à un cheval, et s'en firent un horrible jouet.

C'est à cette fête qu'avaient couru les pêcheurs de la baie et les paysans de Chiclana : telle était la cause du rassemblement qui avait arrêté don José. On devine la stupeur, le désespoir, la rage du jeune aide-de-camp en reconnaissant dans cet assemblage de sang, de chair et de boue les restes flétris de son général. N'ayant plus à le défendre, il ne songea qu'à le venger; mais, comme il écartait avec fureur les rangs serrés de la multitude, une nouvelle bande d'assassins, qui débouchait en sens inverse, après avoir incendié la maison du consul français Leroy, enveloppa don José dans ses masses mouvantes et l'entraîna loin du cadavre.

Nous avons dit qu'il existait entre Solano et San-Martin une ressemblance extraordinaire. Les nouveaux arrivés y furent trompés et poussèrent aussitôt des cris de mort. Une funeste erreur pouvait susciter un nouveau crime. Déjà la vaillante épée de San-Martin avait été brisée entre ses mains. Il comprit qu'il allait tomber dans ce coin de rue ignominieusement, sans défense possible, sans vengeance; et, culbutant les hommes qui le serraient de trop près, il s'élança vers le port. La meute humaine le suivit. Cette populace de Cadix, qui est restée arabe par le sang, les mœurs, la proximité territoriale, la manière de combattre, d'aimer, de haïr, prise une fois de sanglants vertiges, ne devait plus, ne pouvait plus s'arrêter.

A plusieurs reprises, lassé de cette fuite haletante, ivre de rage, don José fit face à la meute fascinée un instant par l'expression frénétique de son regard, par la terrible menace de son attitude. Puis, rattaché à la vie par la durée de cette lutte et par ses efforts même, l'officier créole repartit, usant en quelques minutes tout ce que la force physique la plus exceptionnelle peut avoir de ressources et d'énergie. Arrivé près de l'église des Capucins, don José, exténué, hors d'haleine, se sentit perdu. Il jeta dans l'espace un nom de femme, dernier regret de son cœur, et fit halte à deux pas d'une madone, abritée dans une niche, sous un auvent d'ardoises de Gênes.

Un moine se tenait en prières devant l'image. Ce moine ne s'était point mêlé à la populace, à ses ivresses, à ses fureurs : il connaissait San-Martin et avait des entrailles chrétiennes. Il éleva son crucifix sur la tête du fugitif, et, s'adressant à la foule : « Ne donnez pas, dit-il, aux vivants le nom des morts. Le capitaine-général Solano vient d'être égorgé; vous pouvez suivre son sang à la trace depuis la place San-Antonio jusqu'au rempart. Quant à l'homme que vous poursuivez, il s'appelle José de San-Martin, et cette madone s'appelle la Vierge du Pardon », ajouta-t-il avec un geste éloquent, et qui donnait un sens suffisamment clair à sa pensée.

Nul n'osa souiller la sainte image et repousser le crucifix.

Grâce à cette intervention providentielle, San-Martin put gagner la baie et fut sauvé. Vrai soldat, il ne s'épuisa point en remerciements, mais pressant la main du moine, il lui dit : « — Je m'en souviendrai. »

Il s'en souvint.

. . . . . .

Neuf ans après, l'aide-de-camp du général Solano était arrivé à la plus haute fortune militaire et à une illustration incontestée. Nommé colonel sur le champ de bataille d'Albuféra, au premier tressaillement d'indépendance des colonies espagnoles, il avait gagné Londres et s'était embarqué pour Buénos-Ayres. Ce qu'il fit en faveur de la confédération vit dans la mémoire et l'orgueil de tous les Argentins. Il affranchit le sud de l'Amérique méridionale, tandis que Bolivar affranchissait le nord du même continent. Des miracles d'audace, couronnés par des miracles de bonheur, telle fut, à la même époque, dans le même but et sur le même terrain, la moisson glorieuse de ces deux hommes.

Or, San-Martin, chef alors de l'armée libératrice, ayant atteint Mendoza au pied des Andes, se disposait à franchir ces neiges éternelles, et à renouveler, dans ce coin de l'Amérique, les prodiges qui ont marqué le passage des Alpes par Annibal et celui du Saint-Bernard par Napoléon.

Un moine espagnol, toutefois, un franciscain de Santiago, neutralisait le soulèvement des populations du Chili par ses prédications furibondes :

« Des légions d'athées s'approchent, s'écriait-il, et menacent la foi de vos pères. On les dit commandées par *Saint-Martin*. Mensonge! Ce n'est point un saint, mais un démon qui s'avance. C'est *Martin Luther* en personne. Préparez pour Sisara le clou de Jahel! »

Malgré les résistances qu'il pouvait prévoir de populations aussi fanatisées, San-Martin n'en franchit pas moins la barrière granitique des Andes, déboucha dans les vallées du Chili, à la grande stupéfaction des Espagnols, qu'il battit à Chacabuco, qu'il acheva d'anéantir à Maypu, et fit son entrée à Santiago, trouvant le triomphe où on lui avait annoncé le martyre.

Mais, à peine avait-il pénétré dans le palais abandonné des vice-rois, que son attention fut attirée au dehors par des vociférations semblables à celles qu'il avait entendues naguère à Cadix. Un moine franciscain, la soutane en lambeaux, la figure meurtrie, essoufflé, pâle, tremblant, éperdu, se précipita dans les cours, franchit les escaliers, et fou de terreur vint rouler jusqu'à San Martin, baisant ses pieds, ses genoux, ses habits, ses mains et criant : « Miséricorde! » Une foule furieuse de soldats, de nègres et d'*inquilinos* le suivaient à la piste, demandant qu'on le lui livrât pour en faire justice. Mais cette justice sommaire et aveugle n'était point du goût du général. Il imposa silence au peuple, couvrit le moine de son corps et appela des gauchos des Pampas, dont, par un effort inouï de sa volonté, il avait fait des grenadiers à cheval, de vrais soldats européens.

« Allez en paix, mon père, dit-il au moine. Cette escorte vous garantira de toute insulte, de tout danger. Rentrez dans le couvent dont vous n'auriez dû jamais sortir. Enseignez, comme je le fais à votre égard, l'oubli des injures; n'oubliez plus enfin que la parole du prêtre n'est point une torche pour l'incendie, mais un flambeau pour l'erreur et un baume pour les larmes. »

En sauvant le franciscain de Santiago, qui l'avait voué aux couteaux de la populace, don José payait ainsi sa dette au moine de Cadix, qui l'en avait préservé. Il s'était souvenu.

Ce citoyen illustre, cet homme véritablement supérieur, qui s'est éteint le mois dernier à Boulogne-sur-Mer entre les bras de sa fille bien aimée, dona Mercédès, et de son gendre, M. de Balcarce, eut toute sa vie devant les yeux le sanglant drame de Cadix. Aussi républicain qu'on puisse l'être, puisqu'il fonda avec son épée trois républiques (1) que son désintéressement consolida, il avait horreur de la licence, et résumait sa foi politique dans cet axiome : « Tout progrès est fils du temps. »

Chose d'ailleurs remarquable! Au sein des révolutions dont l'Amérique méridionale a été le théâtre, tous les hommes politiques éminents ont éprouvé plus ou moins les inconstances du sort; les uns ont été bannis, les autres oubliés; seul, le général de San-Martin a quitté volontairement son pays, après avoir tenu toutes ses promesses. Il est le seul aussi, peut-être, dans l'histoire de l'émancipation des colonies espagnoles, qui ait joui de son vivant du fruit de ses services, et qui ait été honoré, au seuil de la tombe même, de la reconnaissance des peuples qu'il avait rendus indépendants.

B. G.

(1) La Confédération Argentine, la République du Chili et aussi celle du Pérou, dont il commença la délivrance, achevée par Bolivar.

IMPRIMERIE DE J. H. BRIARD, RUE NEUVE, 31, FAUBOURG DE NAMUR.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Corbisier.

MINES. — CONCESSION. — LIMITE. — COMPÉTENCE. — PRÉFETS. DÉSISTEMENT. — LOI DE 1791.

Le cédant qui, après avoir entamé un procès, cède ses droits à l'objet litigieux ne peut par un désistement postérieur à l'intervention au procès du cessionnaire préjudicier aux droits de celui-ci.

Avant la loi de 1810 sur les mines, les administrations départementales, puis les préfets, avaient le droit absolu de régler l'étendue des concessions anciennes sans approbation ultérieure du chef de l'Etat.

Les concessionnaires de mines, qui sous cette législation ont accédé à une délimitation de leurs concessions faites par l'autorité, sont non-recevables à critiquer la légalité de pareil acte.

La compétence des préfets n'est pas écartée par cela seul que la délimitation qu'ils prescrivaient entraînait abandon réciproque d'une partie de concession de la part des charbonnages délimités.

(PAQUET ET MALLEZ C. DRION.)

A la fin du siècle dernier et dans les premières années du XIX^e^, le territoire de Montigny-sur-Sambre joignant les communes de Lodelinsart et Gilly était exploité par quatre sociétés houilleresses, savoir : au midi *Bonne-Espérance*, puis en remontant vers le nord, *la Ronge*, *Serre et Magraw* et enfin *Masse et Droit Jet*.

Toutes ces concessions avaient été accordées par les anciens seigneurs locaux et se limitaient par couches ou veines.

Après l'introduction du régime français, des difficultés graves s'élevèrent entre les trois dernières de ces sociétés et quelques particuliers, qui tous revendiquaient le droit d'extraire et d'exploiter sur une partie du territoire nord de Montigny, appelé *la Campagne de Janson*.

Des réclamations furent adressées à l'autorité administrative par les trois sociétés susdites. *Masse et Droit Jet* n'intervint pas, mais il est à observer que la propriété de ce charbonnage, comme celle de *Bonne-Espérance*, était alors concentrée sous le chef de la famille Drion, agissant au nom de *Bonne-Espérance*. Devant ces plaintes et ces conflits, le préfet du département de Jemmapes prit, le 29 janvier 1808, un arrêté dont la teneur suit :

« Considérant que les réclamations qui ont eu lieu sur le « terrain contesté, par les Sociétés charbonnières dont s'agit, « sont préjudiciables à la chose publique, et qu'il importe de « prendre des mesures pour les faire cesser.

« Arrête. — Provisoirement, et jusqu'à ultérieure disposi« tion, il est interdit aux sociétés charbonnières de *Bonne-Es« pérance*, de *la Ronge*, et *Serre-Magraw*, ou telle autre « que ce soit, sous quelque dénomination qu'elle se présente, « d'établir ou de continuer aucune exploitation de houille, « sur la partie de territoire désignée sous le nom de *Campa« gne de Janson*.

« Les dites Sociétés seront tenues de se concerter entre elles, « et à l'amiable sur la ligne qui devra les séparer à l'avenir.»

Dans cet état d'interdiction qui dura près d'une année, il paraît que les Sociétés intéressées se sont abouchées, et sont convenues entre elles d'une ligne de démarcation sur la Campagne de Janson pour se séparer à l'avenir ; elles se sont adressées ensuite conjointement au préfet de Jemmapes pour qu'il voulut sanctionner par un arrêté, la ligne de démarcation qu'elles avaient fixées entre elles pour se séparer.

Toutefois, un sieur Dieudonné Paquet, se disant propriétaire à lui seul du charbonnage de Serre et Magraw, protesta contre la ligne arrêtée entre Drion et la Ronge.

Le préfet de Jemmapes prit un second arrêté du 25 novembre 1809, qui est ainsi conçu :

« Le préfet, — vu les pièces relatives à une contestation qui « s'est élevée entre les sociétés charbonnières de *Bonne-Espé« rance*, de *la Ronge* et *Serre et Magraw* réunies, au sujet « de la ligne de démarcation qui devra, à l'avenir, séparer « leurs concessions sur la Campagne de Janson, territoire de « Montigny-sur-Sambre ;

« Revu notre arrêté du 29 janvier 1808, qui interdit provi« soirement à ces Sociétés d'établir, ou de continuer aucune « exploitation sur le terrain contesté, et qui leur enjoint de se « concerter ensemble, et à l'amiable, sur la ligne qui devrait « les séparer à l'avenir.

« La convention faite entre les sociétés de *Bonne-Espérance* « et de *la Ronge*, pour déterminer la ligne de séparation en« tre leurs concessions. Le plan sur lequel est tracé la ligne de « démarcation.

« Considérant qu'il appartient à l'autorité seule de détermi« ner les limites des concessions et que la ligne proposée par « ces deux sociétés concorde avec la marche des veines dans « ce canton.

« Arrête. — L'interdiction des travaux d'exploitation de « houille sur la Campagne de Janson, portée par notre arrêté « du 29 janvier 1808, est provisoirement levée sous la condi« tion expresse que les sociétés de *Bonne-Espérance*, de *la « Ronge* et *Serre-Magraw*, réunies, n'approcheront pas res« pectivement chacun de leur côté, plus près de sept mètres, « sous peine de payer 700 francs par chaque mètre cube qui « serait enlevée de la ligne qui, partant de la borne plantée « sur le chemin de Warmonceau, etc., etc. »

Par exploit du 27 mai 1816, les Drion firent assigner, devant le Tribunal de Charleroi, Dieudonné Paquet, à l'effet de faire dire et déclarer que c'était sans titre ni droit qu'il se permettait d'exploiter deux veines dites *Pichelotte* et *Caillette*, sous le territoire de Montigny-sur-Sambre au hameau de Warmonceau.

Le 5 novembre 1816, Dieudonné Paquet fit assigner à son tour les demandeurs devant le Tribunal de Charleroi, à l'effet de faire dire et déclarer qu'ils n'avaient aucun droit sur les veines de houille et charbon, quelle que soit leur dénomination, qui se trouvent en dedans des limites fixées aux concessions respectives des sociétés de *Bonne-Espérance* et *Serre et Magraw*, par les arrêtés de M. le préfet de Jemmappes des 25 novembre 1809 et 25 janvier 1810.

Le Tribunal de Charleroi rendit le 18 juillet 1817 deux jugements par lesquels il ordonna aux Drion de s'expliquer s'ils entendaient prouver qu'à l'époque de 1809 et 1810, la société de *Masse et Droit Jet* aurait formé une société distincte de celle de *Bonne-Espérance*, etc.

Sur l'appel de ces deux jugements interjeté par les Drion, la Cour supérieure de justice de Bruxelles rendit, le 24 juillet 1826, deux arrêts par lesquels elle décida que les deux jugements ci-dessus n'étaient que des dispositions préparatoires, dont il n'échéait pas d'appel et qui n'avaient rien préjugé contre aucun des moyens que

les appelants n'avaient pas encore employés jusqu'alors.

Ces deux causes étant évidemment connexes et leur résultat commun dépendant de l'interprétation qui doit être donnée à la transaction faite entre les parties en 1809, et sanctionnée par les arrêtés précités, les demandeurs firent assigner les défendeurs en résomption des deux instances et pour voir statuer au fond sur la question commune de propriété qu'elles présentaient à décider.

Les demandeurs conclurent à ce qu'il plût au Tribunal dire et déclarer que les défendeurs seront tenus de reprendre les deux instances pendantes devant le Tribunal de première instance de Charleroi, et d'en résumer les errements, et procédant par suite de la reprise des dites instances dire et déclarer que vu leur connexité elles resteront jointes pour y être fait droit par un seul et même jugement; en conséquence, et procédant en résomption des dites instances et même par action nouvelle sur l'action en reprise, pour autant que cela soit nécessaire, dire et déclarer au fond que les demandeurs sont seuls propriétaires de toutes les veines de charbon composant le charbonnage de Masse et Droit jet, situées au hameau de Warmonceau sous Montigny-sur-Sambre, et notamment des veines dites Pichelotte et Caillette dont l'exploitation illicite a été l'objet de la première action intentée par l'exploit prérappelé du 27 mai 1816, dire et déclarer, au surplus, que la ligne tracée sur la campagne de Janson par la transaction des parties, sanctionnée par les arrêtés administratifs prérappelés, n'a fait autre chose que régler les limites des concessions des deux charbonnages de Bonne Espérance, la Ronge et Serre et Magraw sur la campagne de Janson, et quant aux veines du charbonnage de Bonne Espérance. Mais que cette transaction n'a pu attribuer aux défendeurs sous aucun rapport la propriété des veines du charbonnage de Masse et Droit Jet, situées au hameau de Warmonceau à Montigny-sur-Sambre; en conséquence condamner les défendeurs en tous les dommages-intérêts à libeller résultant de leur indue exploitation depuis et avant 1816, dans les dites veines Pichelotte et Caillette et dans toutes celles composant le charbonnage de Masse et Droit Jet.

Les défendeurs soutinrent qu'ils étaient seuls propriétaires de toutes les veines généralement quelconques qui ont pu composer ou ont composé l'ancien charbonnage de Masse et Droit jet, et notamment des veines dites Pichelotte et Caillette; en conséquence ils conclurent contre les demandeurs à la restitution de tous les charbons extraits sur le dit charbonnage avec intérêts, ainsi qu'en tous les autres dommages-intérêts soufferts et à souffrir de leur injuste usurpation.

Ils fondèrent ces conclusions sur ce que les demandeurs n'ont jamais, depuis 1787 jusqu'en 1816, fait aucune exploitation sur le charbonnage dont s'agit, et que, partant, ils n'étaient pas en exploitation actuelle lors de la publication de la loi de 1791; sur ce qu'ils n'ont aucun titre valable; sur les titres de concession des défendeurs de 1691, sur la possession non interrompue, sur les arrêtés du préfet de Jemmappes du 25 novembre 1809 et 20 janvier 1810 et sur tous autres moyens.

JUGEMENT. — « Considérant que les parties se prétendent réciproquement propriétaires de toutes les veines composant le charbonnage de Masse et Droit Jet, situées au nord du territoire de Montigny-sur-Sambre, les sieurs Drion, en vertu d'octrois principaux émanés, soit des anciens seigneurs de Montigny, soit de leurs agents, et les sieurs Paquet et Mallez, en vertu principalement d'un octroi du 19 mars 1691, d'un arrêté de l'administration centrale du département de Jemmappes, et d'un arrêté du préfet du même département;

« Considérant que les sieurs Drion réclament nommément la propriété des veines dites Masse et Droit Jet, Catula, Ladinoise, Pichelotte, Caillette, Follemprise et Veinette, comme fesant partie du charbonnage connu sous le nom de Masse et Droit Jet;

« Considérant que, par acte du 15 mars 1756, il a été accordé concession spéciale des veines Masse et Droit-Jet, sous Montigny, aux sieurs Jean-Joseph Paquet, Pierre-François Baudouin-Joseph et Ghislain Cornil, que par acte du 12 juin 1764, les sieurs Jacques-Joseph Drion et Jean-Remy Henri ont obtenu un congé des veines Lardinoise et Catula au même territoire, que par autre acte du 9 avril 1769, les sieurs Drion et Lefebvre, tant pour eux que pour les héritiers de la dame Renson ont repris à bail les veines dites Pichelotte et Caillette, situées au territoire de Warmonceau, commune de Montigny-sur-Sambre, qu'enfin, par acte des 28 août 1770 et 18 février 1784, les veines Follemprise et Veinette, situées au territoire de Montigny, ont été concédées aux sieurs Drion et Lefebvre, tant pour eux que pour leurs coparçonniers dans les veines Masse, Droit Jet et autres;

« Considérant que des actes produits au procès sous les dates des 3-10 octobre et 11 novembre 1761, 27 septembre 1762, 1er septembre 1788 et 18 mars 1789, il appert que les sieurs Drion et consorts procédant à titre de la société de Masse et Droit Jet, se trouvent aujourd'hui aux droits des concessionnaires primitifs des veines ci-dessus désignées;

« Considérant que l'acte du 12 juin 1764, contenant congé des veines Lardinoise et Catula, a été ratifié expressément le 22 novembre 1766 par le seigneur de Montigny-sur-Sambre, et que, si les autres congés des veines, Masse, Droit Jet, Pichelotte, Caillette et Veinette, délivrés par les agents du seigneur n'ont point été notifiés expressément par ce dernier au moins ils l'ont été tacitement par la perception des droits de terrage dus en vertu des dits actes de congés;

« Considérant, que les sieurs Paquet et Mallez, ce dernier à titre de la société de Serre et Magraw, ne rapportent aucuns congés spéciaux en vertu desquels ils auraient obtenu la concession des veines Masse, Droit Jet, Catula, Lardinoise, Caillette et Veinette, et qu'ils ne peuvent se prévaloir d'une déclaration faite le 16 mai 1795 à titre de concessionnaires de Serre et Magraw, de la découverte de la veine Pichelotte, puisque cette veine avait déjà été concédée bien antérieurement et en 1769 aux auteurs des sieurs Drion;

« Considérant, à l'égard de la veine Follemprise, que si les sieurs Drion ont produit un congé spécial de cette veine, en date du 28 août 1779, délivré à leurs auteurs, sous l'agréation du seigneur de Montigny-sur-Sambre, la société de Serre et Magraw a produit de son congé un congé spécial sous la date du 17 décembre 1784, d'une veine désignée sous le nom de Follemprise, délivré à leurs auteurs également sous l'agréation du seigneur et avec la réserve de tous les droits d'autrui. Qu'aucune ratification expresse de la concession de l'une ou de l'autre de ces veines n'est rapportée; que jusqu'ores les sieurs Drion n'ont justifié d'une ratification tacite de la part du seigneur de Montigny que par la preuve d'un paiement du droit de terrage à raison de la veine Follemprise, effectué seulement le 10 octobre 1789 pour l'année 1787, tandis que la société de Serre et Magraw justifie avoir payé le 20 août 1789 et pour l'année 1788 pour le droit de terrage à raison de la veine dite Grande-Follemprise, ce qui pourrait établir que la ratification tacite de l'acte du 19 septembre 1784 contenant concession de la veine dite Grande-Follemprise, a eu lieu près de deux mois avant la ratification tacite de l'acte du 20 août 1770 contenant concession de la veine Follemprise;

« Considérant, cependant que d'après les débats il est jusqu'ici incertain si la veine Follemprise et celle désignée sous le nom de Grande-Follemprise sont deux veines distinctes ou une seule, et qu'ainsi c'est le cas d'ordonner préalablement aux parties de s'expliquer catégoriquement sur le point de savoir si elles reconnaissent ou contestent que la veine Follemprise et celle dite Grande-Follemprise forment deux mines distinctes ou si ce n'est qu'une seule et même veine, à laquelle il aurait été donné des dénominations différentes;

« Considérant que l'acte du 19 mars 1691, invoqué par la société de Serre et Magraw n'est pas rapporté en forme probante, qu'il n'existe au dossier qu'une copie tirée d'une copie prise elle-même sur une autre copie; qu'ainsi et aux termes de l'art. 1335 du Code civil, cette copie produite ne peut être considérée que comme formant un simple renseignement;

« Considérant que les énonciations contenues dans les actes des 16 juin 1756, 5-16 juillet 1781 et 17 décembre 1784, contenant concession faite aux représentants de Remi Richir des veines Ronge, grande et petite Aises, Serre et Magraw et Grande-Follemprise, peuvent bien servir à démontrer l'existance d'un octroi accordé le 19 mars 1691 à Remi Richir, mais sont insuffisantes pour en faire connaître l'étendue, d'autant plus qu'aucun de ces actes ne relate les clauses de cet octroi;

« Considérant, en outre, que l'octroi spécial de la veine Ronge accordée le 16 juin 1756 à des représentants de Remi Richir, qui rappelle le congé du 19 mars 1691, n'est pas même en harmonie avec la copie produite au dossier de ce dernier

acte; en effet l'octroi de 1691, d'après la copie, n'aurait obligé Remi Richir ou ses représentants à payer que 32 florins de Brabant annuellement pour chaque veine qu'il travaillerait, il ne limitait pas son droit à n'ouvrir qu'une seule fosse, par chaque veine, tandis que l'acte du 16 juin 1756 astreint les représentants de Remi Richir à payer 32 florins de Brabant pour l'exploitation de la veine Ronge par une seule fosse, avec obligation d'obtenir la permission pour la travailler par plusieurs fosses et dans ce cas de s'accommoder pour un rendage à cet effet;

« Considérant que de ce qui précède il résulte que les pièces produites au dossier par les sieurs Paquet et Mallez, ne sauraient suppléer au défaut de représentation d'une expédition régulière du titre de 1691;

« Considérant que, supposa-t-on que la copie produite de l'octroi de 1691 peut faire foi en justice, les droits des sieurs Drion à la propriété des veines Masse, Droit Jet, Catula, Lardinoise, Pichelotte, Caillette et Veinette, ne seraient pour cela anéanties; en effet, si par l'octroi de 1691 il a été donné permission à Remi Richir et ses représentants de travailler sur la juridiction de Montigny, toutes veines à houille pouvant être exploitées par le bénéfice de la Sewe de Neuville, à condition de payer par an, de chaque veine, 32 fl., et d'avertir l'officier du seigneur lorsqu'ils auraient découvert quelques veines sous peine d'en être privés, on ne peut considérer le dit octroi comme attribuant *ab initio* à Remi Richir la propriété de toutes les veines susceptibles d'être exploitées par le bénéfice de la Sewe de Neuville, en manière telle que le seigneur se serait lié au point de ne pouvoir accorder de pareilles permissions à tous autres, lors même que Remi Richir et ses représentants n'auraient fait que des recherches insignifiantes, ou des travaux de peu de rapport, et on doit plutôt le considérer comme une permission de recherche conférant seulement à Remi Richir le droit d'exploiter, et par préférence à tout autre les veines dont il ferait la découverte;

« Considérant que, c'est dans ce dernier sens que les seigneurs de Montigny et les représentants de Remi Richir ont interprété cet acte jusqu'à l'abolition du régime féodal, ce qui se voit de divers congés de veines pouvant être exploitées par le bénéfice de la Sewe de Neuville, accordés depuis 1756 par les seigneurs de Montigny à d'autres que les représentants de Remi Richir, sans qu'il apparaisse qu'avant le procès actuel, ces derniers aient jamais réclamé contre la délivrance de ces congés;

« Considérant, que l'arrêté de l'administration centrale du département de Jemmappe du 5 messidor an VI, dont se prévalent les sieurs Mallez et Paquet, comme se disant aux droits de la société de la Ronge, n'a autorisé cette dernière qu'à exploiter des veines spécialement dénommées parmi lesquelles on ne rencontre aucune de celles réclamées par la société de Masse et Droit Jet, et ne lui a pas accordé une concession par territoire comprenant le charbonnage de Masse et Droit-Jet;

« Considérant que c'est en vain que les sieurs Mallez et Paquet soutiennent que les sieurs Drion sont aujourd'hui déchus du bénéfice de leurs congés, pour cause de cessation de travaux pendant plusieurs années et notamment à l'époque de la publication de la loi du 12 juillet 1791, car outre que cette déchéance n'est point absolue et doit être prononcée par l'autorité compétente, c'est que les sieurs Paquet et Mallez n'étant ni au droit du gouvernement, ni des propriétaires de la surface, cette déchéance ne leur conférerait aucun droit aux veines du charbonnage de Masse et Droit Jet;

« Considérant que, si la société de Serre et Magraw n'établit pas qu'elle avait la propriété de ce charbonnage avant 1809 au moins, prétend elle en être devenue propriétaire par suite de l'arrêté du département de Jemmappes, en date du 25 novembre 1809;

« Considérant, que les faits et circonstances qui ont donné lieu à cet arrêté sont d'après les pièces produites les suivants :

« Que la société de Serre et Magraw s'étant réunie soit fictivement soit réellement avec la société de la Ronge, Dieudonné Paquet, concessionnaire de Serre et Magraw, vint pratiquer des fouilles sur la campagne de Janson, territoire de Montigny, et sur laquelle la société de Bonne Espérance avait ses exploitations houilleresses;

« Que, sur les plaintes et réclamations de cette Société adressées à l'autorité administrative, il intervint le 29 janvier 1808, un arrêté du préfet du département de Jemmappes par lequel il fut interdit provisoirement aux sociétés de Bonne Espérance, de la Ronge et Serre et Magraw, réunies d'établir ou de continuer aucune exploitation de houille sur la partie du territoire de Montigny, désignée sous le nom de Janson, et il fut enjoint à ces Sociétés de se concerter entre elles et à l'amiable sur la ligne qui devrait les séparer à l'avenir, et à défaut de produire la transaction qu'elle aurait faite à ce sujet, au plus tard le 15 février suivant, il fut déclaré par le préfet qu'il y serait pourvu d'office, que par suite une convention qui n'est rapportée par aucune des parties fut faite pour établir la ligne de démarcation qui devrait à l'avenir séparer les concessions des dites Sociétés sur la campagne de Janson;

« Que, Dieudonné Paquet n'ayant pas voulu s'en tenir à cette convention et ayant dénié y être intervenu, le préfet, par son arrêté du 25 novembre 1809, statua d'office sur les difficultés à la demande des sociétés de la Ronge et de Bonne Espérance;

« Considérant que de ce qui précède, ainsi que des termes de ce dernier arrêté, l'on voit que les contestations entre les Sociétés susdites n'avaient pour objet que leurs prétentions réciproques à l'exploitation des veines de charbon existantes au territoire de Janson, seul terrain contesté, et il n'appert en aucune manière qu'il se serait agi entre elles de la propriété des veines existantes sous le territoire de Warmonceau, fesant partie du charbonnage de Masse et Droit Jet;

« Considérant que le préfet du département de Jemmappes n'a fait, par son arrêté, que fixer une ligne de démarcation pour séparer à l'avenir les concessions de Serre et Magraw et la Ronge réunies d'avec celle de Bonne Espérance, sur la campagne de Janson;

« Considérant qu'il est de principe que tout acte statuant sur une contestation n'est censé disposer que sur l'objet litigieux et ne porte sur aucun autre à moins que le contraire ne résulte clairement de ses termes;

« Considérant que, ni dans le préambule, ni dans le dispositif de l'arrêté du 25 novembre 1809, le charbonnage de Masse et Droit Jet ou le territoire dans lequel il est situé (Warmonceau) ne sont désignés ni directement ni indirectement;

« Considérant que les sieurs Mallez et Paquet, pour étayer leurs prétentions invoquent les rapports de l'ingénieur des mines, en date du 15 février et 13 avril 1809, comme contenant des expressions desquelles il résulterait que l'ingénieur des mines aurait entendu que tout le territoire au nord de la ligne de démarcation était abandonné aux sociétés de Serre et Magraw et de la Ronge réunies, et que les sieurs Drion cédaient par conséquent le charbonnage de Masse et Droit Jet, et soutiennent que le préfet ayant statué d'office, ces rapports doivent servir de règle et de boussole pour l'interprétation de son arrêté;

« Considérant que, si l'on fait attention au préambule de l'arrêté susdit, on voit que le préfet n'a pas pris pour base de sa décision les rapports de l'ingénieur, mais a été mû uniquement par la convention qu'il avait sous les yeux, puis qu'il vise nommément cette convention avenue entre la société de la Ronge et celle de Bonne Espérance, et ne fait aucune mention de ces deux rapports de l'ingénieur, à la différence, cependant de ce qu'il avait fait lors de son arrêté du 29 janvier 1808, ce qui peut faire croire que le préfet n'a pas interprété la convention des parties dans le sens des rapports de l'ingénieur des mines;

« Considérant que ces rapports qui par leur nature devaient demeurer ignorés des parties qui n'étaient pas appelées à les contester, ne sauraient leur être opposés comme moyen légal d'interprétation de leur convention ou suppléer à sa représentation;

« Considérant, au surplus, que si l'on peut et doit induire de quelques expressions de ces rapports que l'ingénieur des mines estimait que la société de Bonne-Espérance, cédait à celles de la Ronge et de Serre et Magraw réunies, le charbonnage de Masse et Droit Jet, il peut être douteux si l'ingénieur a été amené à cette opinion par des termes clairs et précis ou par une interprétation peut-être erronnée de la convention, surtout lorsqu'on ne rencontre nulle part dans ces rapports les expressions, soit de Masse et Droit Jet, soit de Warmonceau, quoique ces charbonnage et territoire fussent bien connus sous ces dénominations;

« Considérant qu'on ne peut avoir même égard à la note que l'on prétend avoir été tracée au crayon par l'ingénieur des mines, sur un plan dressé par l'arpenteur Motte, le 3 décembre 1807, et déposé aux archives du gouvernement où il fut produit lors des difficultés portées à la connaissance de l'autorité administrative, puisque l'on a méconnu que cette note aurait été écrite par l'ingénieur des mines, que l'on n'a pas demandé la vérification de cette écriture et que rien n'indique et ne précise l'époque où cette annotation à été faite;

« Considérant que de tout ce qui précède et à défaut de

preuve que les sieurs Drion auraient par convention fait l'abandon de leur charbonnage de Masse et Droit Jet, l'on doit conclure que l'arrêté du préfet n'a eu pour objet que de mettre fin aux difficultés qui existaient entre les Sociétés susdites, respectivement aux exploitations qu'elles avaient sur la campagne de Janson et n'a rien statué rélativement au territoire de Warmonceau ;

« Considérant que les parties, par leurs conclusions respectives, en date des 11 avril et 22 mai 1828, ont demandé la jonction des deux causes intentées par exploit des 27 mai et 5 nevembre 1816, et qu'il soit statué par un seul et même jugement ;

« Considérant, qu'il y a lieu d'accueillir ces demandes pour cause de connexité ;

« Considérant que l'avoué du sieur Mallez, sur l'interpellation faite par la partie adverse, a déclaré à l'audience plaider pour et au nom de la société de Serre et Magraw, quoique la dite Société n'ait pas été reprise en nom dans ses conclusions, et que la partie de Me Dandoy a demandé acte de cette déclaration ;

« Par ces motifs, la Cour donne acte aux parties de la déclaration faite à l'audience par Me Nalinne, avoué du sieur Mallez, de représenter la Société de Serre et Magraw et de plaider pour elle dans la présente instance ; joint les deux causes introduites par exploits des 17 mai et 5 novembre 1816 ; déclare que les parties de Me Dandoy sont seules propriétaires des veines dites Masse, Droit Jet, Catula, Lardinoise, Pichelotte, Caillette et Veinette, fesant partie du charbonnage connu sous le nom de Masse et Droit-Jet, situé au hameau de Warmonceau, sous Montigny-sur-Sambre ; déboute la société de Serre et Magraw et le sieur Paquet de leurs prétentions à la propriété des dites veines dans le dit territoire de Warmonceau, ainsi que de leurs demandes accessoires ; les condamne aux dommages-intérêts, à libeller, résultant des exploitations qu'ils auraient pu faire au dit territoire, soit par eux-mêmes, soit par leurs repreneurs à forfait depuis et avant 1816, dans les veines Pichelotte et Caillette et dans celles ci-dessus désignées, et déclarées appartenir aux parties de Me Dandoy, et avant de faire droit relativement à la propriété de la veine Follemprise, ordonne aux parties de s'expliquer catégoriquement, à l'audience du 30 janvier 1830, sur le point de savoir si cette veine est celle dite Grande-Follemprise, ne formant qu'une seule et même veine ou si elles sont deux distinctes ; condamne la société de Serre et Magraw et le sieur Paquet en 7/8 des dépens. » (Du 19 décembre 1829.)

Appel est interjeté par les sieurs Paquet et Mallez et consorts, cessionnaires des droits du premier au charbonnage de Serre et Magraw.

Sur appel, Paquet et Mallez soutinrent que le préfet de Jemmapes avait attribué à Bonne-Espérance tout ce qui est au midi de la ligne tracée par son arrêté et à Ronge et Serre réunis tout ce qui est au nord sur Montigny et partant Masse et Droit Jet.

La compensation de l'abandon de Masse et Droit Jet, était dans ce système pour Bonne-Espérance 1° la renonciation à tous droits de propriété sur les veines concédées à Bonne-Espérance et que Ronge ou Paquet contestaient. 2° La cession de toutes les veines de la Ronge passant la ligne de démarcation au midi.

Les appelants ajoutaient que le préfet homologuait ainsi la convention des parties et qu'en tous cas il pouvait statuer d'office d'après la loi du temps.

Les intimés répondaient que, propriétaires incontestés en 1809 des charbonnages de Masse et Droit Jet comme de Bonne-Espérance, ils n'avaient aucun intérêt à en céder aucune parcelle. Une cession semblable était d'autant moins vraisemblable d'après eux que les veines de la Ronge ne passaient pas la ligne tracée par le préfet, vers le sud. D'autre part, le charbonnage de Masse et Droit Jet sur Montigny, prétendûment cédé, s'étendait sur Gilly et la partie sur Gilly, ne formant qu'une même exploitation et non réclamées par les appelants ne pouvait être détachée de la partie sur Montigny.

Enfin, ils déniaient au préfet le pouvoir d'imposer d'office en 1809 des délimitations à des charbonnages anciennement concédés. Ils ajoutaient que ce fonctionnaire s'était borné à délimiter la campagne de Janson à laquelle Masse et Droit Jet était étrangère.

Les appelants posèrent divers faits pour établir que les veines de la Ronge passaient au midi de la ligne de démarcation : ils dénièrent l'union des deux charbonnages de Masse sous Gilly et sous Montigny.

Sur quoi la Cour rendit, le 29 juillet 1837, l'arrêt préparatoire suivant :

Arrêt. — « La Cour, M. le premier avocat-général entendu, et de son avis, avant faire droit, ordonne qu'à la requête de la partie la plus diligente, l'autre partie présente ou dûment appelée, il sera dressé par un arpenteur à choisir par les parties dans les trois jours de la signification du présent arrêt, sinon par le sieur Roelandt, géomètre, domicilié à Lobbes, que la Cour nomme d'office à cet effet, un plan du territoire de la commune de Montigny-sur-Sambre, à partir de l'extrémité méridionale de la concession de la Société de Bonne-Espérance jusqu'au territoire de Lodelinsart, que dans ce plan sera figurée la campagne Janson avec ses limites, que l'arpenteur y fera aussi telles désignations que chacune des parties le requerra d'y insérer, et qu'à cet effet, tout ou partie des territoires des communes adjacentes y sera figuré, si cela est nécessaire ;

« Ordonne aux appelans de faire être au greffe de cette Cour, en original, les pièces suivantes qui se trouvent dans les archives du gouvernement provincial du Hainaut. 1° Le plan dressé par le géomètre Motte le 3 décembre 1807. 2° Le plan dressé par le géomètre Motte, le 21 janvier 1809. 3° Les rapports faits par le sieur Miché, ingénieur en chef des mines au département de Jemmappes, le 28 janvier 1808 ; 13 février et 15 avril 1809. 4° Les plans joins à la demande en maintenue de Bonne-Espérance, ainsi que les deux procès-verbaux d'arpentage du géomètre Motte y afférens ;

« Admet les appelans à vérifier tant par experts, que par témoins 1° que les huit veines inférieures, savoir : Grande-Follemprise, Grande-Aise, Petite-Aise, Strapette, Mère-des-Veines, Crève-Cœur, Ronge, Coquelet, passent toute la ligne de démarcation fixée par les arrêtés du préfet du département de Jemmappes, du 25 novembre 1809 et 20 janvier 1810, et s'étendent au midi de cette ligne sur le territoire de Montigny-sur-Sambre et circonvoisins ;

« Et spécialement : A, que la veine Ronge a été exploitée sur Gilly par les sieurs Drion, au midi de la dite ligne séparative. — B, que les appelans à leur bure Sainte-Thérèse, située au faubourg de Charleroi, au midi de la dite ligne ont recoupé les veines Folemprise, et Grande-Aise-en-Faille, Petite-Aise à 280 mètres de profondeur, Strapette à 297 mètres, Mère-des-Veines à 315 mètres, Crève-Cœur à 317 mètres, et Ronge à 328 mètres. — C, que les appelans exploitent à leur bure la Facteresse, située sur le glacis de la place de Charleroi, à 1000 mètres environ au midi de la ligne de délimitation, la veine Grande-Aise recoupée à la profondeur de 455 mètres. 2° Qu'à la bure enfoncée par la Société de Bonne-Espérance n° 3, au grand plan des appelans, les veines de Bonne-Espérance, Manette et Quatre Palmes, ont été recoupées la première à 10 1/2 mètres, la deuxième à 22 mètres 2/3, le troisième à 52 mètres et à la fosse de Houpe-en-l'Air, dite Cahoute, à 36 mètres, 49 mètres et 87 mètres ;

« Que la Société de Bonne-Espérance avait, plusieurs années avant la contestation administrative terminée par les arrêtés précités, enfoncé la bure côtée n° 3 au plan des appelans jusqu'à la profondeur de 175 et que par un bouveau, conduit à travers bancs vers le nord, elle avait recoupé la veine Grande-Aise ou Veinettes jusqu'au moment où les travaux furent noyés par les eaux que déversa la Société de la Ronge ;

« Que les intimés n'ont plus exploité depuis l'année 1792, les veines qui composaient les charbonnages de Masse et Droit Jet, ou qu'au moins en 1809, cette exploitation, était abandonnée depuis plusieurs années ;

« Ordonne aux intimés de vérifier, tant par experts que par témoins, que le charbonnage de Masse et Droit Jet sur Montigny, et celui du même nom sur Gilly, étaient en 1809 réunis et confondus dans une seule et même exploitation, en telle sorte qu'à cette époque il n'existait plus d'esponte entre ces deux charbonnages ;

« Admet les parties respectivement en preuve contraire ; ordonne aux parties de convenir d'experts dans les trois jours de la signification du présent arrêt, et pour leur défaut d'en convenir dans ce délai, nomme d'office dès à présent pour lors, les sieurs Bidaut, ingénieur des mines à Charleroi, Cavenaille, directeur de la Société du Rieux du Cœur, sur Quaregnon, et Accarin, directeur du charbonnage de Griseuil, nomme M. le conseiller De la Haut, commissaire aux enquêtes, désigne pour recevoir le serment de l'arpenteur, et des experts, M. le juge de paix du canton de Charleroi, dépens réservés. »

Ces devoirs de preuves furent remplis.

Les experts déclarèrent que dans leur opinion les veines en question, appartenant à la *Ronge,* passaient au sud de la ligne de démarcation.

Les héritiers de Paquet, décédé durant l'instance, firent signifier un désistement d'appel.

Les intimés soutinrent que ce désistement attribuait force de chose jugée au jugement dont appel et que Mallez et consorts, cessionnaires, *pendente lite,* de Paquet étaient sans droit pour continuer le procès.

Toutes les parties reproduisirent d'ailleurs leurs conclusions, moyens et soutènements de fait et de droit antérieurs à l'appel et à l'arrêt préparatoire.

La Cour statua définitivement en ces termes, le 10 août 1850 :

Arrêt. — « Sur la contestation concernant le désistement des descendants de Paquet ;

« Attendu que le contrat judiciaire ayant été lié par le sieur Paquet, d'abord comme partie principale, celui-ci l'a continué ultérieurement, même devant la Cour, comme partie se disant intervenante pour, disent les qualités de l'arrêt interlocutoire du 29 juillet 1837, maintenir la cession faite au sieur Mallez ; que cette position du sieur Dieudonné Paquet, cette qualité d'intervenant, reçues et acceptées suffisamment par toutes les parties consacraient manifestement dans l'intention de celui-ci tout au moins la reconnaissance qu'il était obligé de rester en cause, ne fut-ce qu'en conformité et au point de vue de la clause de la cession du 16 mai 1820 par laquelle il s'est engagé envers son cessionnaire, le sieur Mallez, à « lui fournir, quand « besoin serait, tous renseignements nécessaires ou propres à « élever ou soutenir toutes prétentions ou discussions justes « et raisonnables à charge de qui de droit, comme il aurait pu « le faire lui-même. »

« Attendu, dès lors, qu'il n'a pu appartenir aux représentants du dit Paquet de changer arbitrairement la position faite au procès par leur auteur et de s'en retirer avant sa solution, bien que, ainsi que le reconnaît le sieur Mallez, il ne s'agisse pas, aux présents débats, d'une garantie exigée contre les dits représentants de Dieudonné Paquet ;

« Attendu, au surplus, que sous aucun point de vue le désistement dont argumentent les intimés ne peut être opposé par eux *aux droits du sieur Mallez,* puisque la cession qui, par la généralité de ses termes, l'a investi de tous les droits et conséquences qui peuvent s'induire des arrêtés du préfet du département de Jemmappes dont il va être question, est antérieure à ce désistement.

« En ce qui concerne la contestation entre le sieur Mallez et les sieurs Drion et consors :

« Attendu que les concessions de Bonne-Espérance, de la Ronge et de Serre et Margraw étaient des concessions anciennes qui tombaient, comme telles, sous l'application des art. 4 et 5 de la loi des 12-28 juillet 1791 ;

« Attendu que les administrations départementales, et après la loi du 28 pluviôse an VIII, les préfets puisaient dans ces articles le droit de régler l'étendue des concessions de cette espèce ; que ce droit, différent de celui que consacraient l'art. 8 de la loi du 28 juillet 1791 et l'art. 1er de l'arrêté du Directoire exécutif du 3 nivôse an VI, était absolu en ce sens que les mesures auxquelles il donnait lieu ne devaient pas, avant leur exécution, être approuvées par le chef de l'État, conformément à l'art. 3 de la troisième section du décret du 22 décembre 1789 ;

« Attendu que, conséquemment, le préfet du département de Jemmappes, après avoir, en 1808, interdit, par mesure provisoire et jusqu'à disposition ultérieure, toutes les exploitations qui se faisaient sur la campagne de Janson, en la commune de Montigny-sur-Sambre, et notamment celles que les appelants et les intimés prétendaient avoir le droit d'y ouvrir, pouvait, en 1809, par un usage plus large de ses prérogatives, imposer à leurs concessions, dont l'étendue était entre eux, depuis longtemps, l'objet de continuelles et vives contestations, la limite que les circonstances lui indiquaient comme la plus convenable, en égard aux titres, aux localités et à la nature des mines ;

« Attendu qu'il prit, en effet, les 25 novembre 1809 et 20 janvier 1810, deux arrêtés par lesquels, en levant l'interdiction portée par l'arrêté de 1808, il détermina une ligne dont la *Société de Bonne-Espérance,* ainsi que celles de la *Ronge* et *Serre* et *Magraw* réunies ne pourraient approcher, dans leurs exploitations, à une distance moindre de sept mètres, de telle sorte qu'elles se trouveraient toujours séparées par une esponte de quatorze mètres ;

« Attendu que si, d'après lesdits art. 4 et 5 de la loi du 28 juillet 1791, le droit de ce magistrat, en ce qui concernait la limitation des concessions d'une étendue inférieure à six lieues carrées pouvait donner lieu à quelque doute, ce doute devrait être levé devant l'art. 53 de la loi du 21 avril 1810 qui, en rappelant l'obligation où avaient été les anciens concessionnaires de faire fixer les limites de leurs concessions, s'exprime en termes généraux qui ne comportent aucune distinction entre les concessions d'une étendue de plus de six lieues carrées et les autres ;

« Attendu que, lors même qu'il n'en serait pas ainsi, la disposition par laquelle le préfet fixa une limite aux concessionnaires de Bonne-Espérance, Ronge et Serre et Magraw réunies, qui n'avaient pas une pareille étendue, devrait être à l'abri de toute critique de la part des parties intéressées, puisqu'elles y ont donné un complet assentiment ;

« Attendu qu'on dirait aussi en vain que les Sociétés de la Ronge et Serre et Magraw, d'un côté, et la Société de Bonne-Espérance de l'autre, s'étant fait, en exécutant les arrêtés des 25 novembre 1809 et 20 janvier 1810, un abandon réciproque d'une partie des mines qu'elles exploitaient, l'approbation du chef de l'État était indispensable, d'après l'art. 1er de l'arrêté du Directoire exécutif du 3 nivôse an VI, car cet abandon, qui n'était pas un acte de leur propre mouvement, ne constituait ni un transport, ni une cession, ni une vente, ni aucun autre acte translatif à l'une des Sociétés des droits possédés par les autres, mais était la conséquence forcée d'un acte de pure administration posé par un fonctionnaire dans les limites de ses attributions et n'ayant pour objet que de fixer des bornes aux exploitations de trois Sociétés contendantes ;

« Attendu, au reste, que les parties en sollicitant les arrêtés de 1809 et 1810, du préfet du département de Jemmappes, l'ingénieur en chef de ce département en les provoquant, et le préfet en les prenant, ont unanimement témoigné que telle était, en 1809, l'interprétation qu'ils donnaient aux art. 4 et 5 de la loi du 28 juillet 1791 ;

« Attendu que, même dans l'hypothèse où ces arrêtés auraient dû être soumis à l'approbation du gouvernement, les parties ne devraient pas moins s'y conformer aujourd'hui, puisque ces actes, qui n'ont même pas été attaqués devant l'autorité supérieure à laquelle seule ils pouvaient être déférés, ont été exécutés constamment par elles et sanctionnés par le gouvernement lui-même, comme le prouvent les pièces du procès qui montrent, d'une part, les parties se prévalant toujours de la ligne de démarcation tracée par le préfet, et notamment la partie intimée, qui seule aujourd'hui en conteste les conséquences, souffrant que l'appelant fasse des exploitations au nord de cette ligne sur le charbonnage de Masse et Droit Jet, invoquant même cette ligne dans ses demandes en maintenue et l'acceptant dans la maintenue qui lui fut accordée en 1847, et d'autre part le gouvernement, ratifiant ce qui avait été fait en 1809 et 1810 en donnant ladite ligne pour une de ses limites au charbonnage de Bonne-Espérance ;

« Attendu que vainement les intimés contestent aujourd'hui le caractère des arrêtés de 1809 et 1810, en soutenant qu'ils n'ont été que des mesures de police sans portée définitive et sans influence sur leurs droits ; que tout concourt, ainsi qu'on va le voir, à démontrer le peu de fondement de leurs prétentions à son égard ;

« Attendu, en effet, que de diverses pièces adressées par les parties au préfet et à l'ingénieur en chef des mines de leur département en 1808 et 1809, il résulte qu'elles voulaient obtenir une ligne de démarcation qui, séparant leurs concessions respectives, attribuerait à la Société de la Ronge et Serre et Magraw réunies *tout ce qu'elle laisserait* au nord, et à la Société de Bonne-Espérance, *tout* ce qu'elle laisserait au midi ;

« Attendu, de plus, que les vues du gouvernement, à l'époque de 1809, étaient incontestablement, ainsi que l'établissent, du reste, plusieurs documents du procès, de donner des limites verticales et périmétriques aux concessions de mines de houille qui, jusques-là, avaient été accordées par couches, d'où l'on peut conclure que lorsque le préfet du département de Jemmappes assignait une limite à deux charbonnages voisins elle devait être de la nature de celle que l'autorité croyait devoir substituer aux anciennes ;

« Attendu encore que les intentions et les vœux de l'ingénieur en chef des mines concordaient avec les intentions et les vœux desdites Sociétés ; que c'est ainsi que, dans ses rapports des 28 janvier et 19 décembre 1808, 15 février et 15 avril 1809, on le voit proposer d'établir la ligne de « démarcation

« qui devra séparer les objets dont chacune d'elles devra s'oc-
« cuper à l'avenir » « d'inviter ces Sociétés à se concerter et à
« indiquer à l'amiable la ligne qui devra les séparer » — « de
« décider provisoirement que la ligne proposée par la Société
« de Bonne Espérance et tracée sur le plan qu'elle a joint à sa
« pétition, formée d'après l'arrêté du 29 janvier 1808, sera do-
« rénavant la ligne de séparation *entre les concessions* à ac-
« corder en maintenue aux Sociétés de Bonne Espérance,
« Ronge et Serre et Magraw réunies ; »...

« Attendu, enfin, que dans l'arrêté du 29 janvier 1808 on lit la phrase suivante : « Lesdites Sociétés (Bonne-Espérance, Ronge et Serre et Magraw réunies) seront tenues de se con-
« certer entre elles à l'amiable sur la ligne qui devra les sépa-
« rer à l'avenir, » Et que dans celui du 25 novembre 1809 il est dit d'abord dans le seul considérant qui précède la disposition « considérant qu'il appartient à l'autorité seule de déter-
« miner les limites des concessions ; » Et ensuite dans la partie finale «... Que les Sociétés de Bonne Espérance, Ronge et
« Serre et Magraw réunies feront concorder, dans leurs deman-
« des en maintenue, leurs limites, autant que possible, avec
« celles désignées par les demandes faites dans le voisinage par
« les Sociétés de *Lodelinsart*, du Faubourg de Charleroi, de
« Gilly et des autres parties de Montigny; » expressions dont ont doit inférer, en premier lieu, que le but de cet arrêté était de fixer une délimitation entre les charbonnages qu'il concernait et, en second lieu, que pour la partie de Montigny dont le préfet s'était occupé il considérait la délimitation comme devant servir de base définitive aux demandes et arrêtés de maintenue qui interviendraient à l'avenir ;

« Attendu qu'en voyant ainsi concourir et les vœux des parties intéressées, et les intentions de l'ingénieur qui examina leur demande, et les vues du gouvernement guidé par l'intérêt public, et la pensée ainsi que les prescriptions de l'autorité appelée à décider le tout pour donner à deux exploitations voisines une limite séparative fixe et permanente il faut nécessairement reconnaître, d'un côté, l'impossibilité qu'il y a de considérer lesdits arrêtés comme le simple complément d'une mesure de police dont le premier acte eut été l'arrêté du 29 janvier 1808, d'un autre côté la nécessité où l'on se trouve, au contraire, de leur attribuer pour effet la fixation d'une limite *de cette nature ;*

« Attendu que cette interprétation des arrêtés de 1809 et 1810 reçut une nouvelle consécration du gouvernement et des Sociétés en cause elles-mêmes lors des demandes en maintenue que celles-ci firent en 1813 et postérieurement pour se conformer à la prescription que ces arrêtés contenaient ; la ligne tracée en 1809 par *le préfet du département* de Jemmappes, après avoir été, un instant, omise par les Sociétés de la Ronge et de Serre et Magraw, y est considérée et mentionnée comme ayant été invariablement fixée et comme formant nécessairement une des limites à assigner lors du maintien des concessions ;

« Attendu, de plus, en ce qui concerne la Société de Bonne-Espérance, qu'en obtenant sa maintenue en 1847 elle a reçu et accepté cette ligne comme la limite au nord déjà fixée depuis 1809, de telle sorte qu'elle exécutait ainsi dans le sens des rapports de l'ingénieur Miché en date des 13 février et 13 avril 1809 l'arrêté du 13 novembre de la même année, c'est-à-dire en faisant entrer dans sa concession toutes les veines de la Société de la Ronge qui dépassent cette ligne au midi et en abandonnant au nord tout ce qu'elle avait été en droit d'exploiter jusques-là ;

« Attendu que dans une plainte de septembre 1814 à charge de François Masson, cette, Société avait déjà revendiqué ces veines comme lui ayant été attribuées en conséquence des arrêtés de novembre 1809 et janvier 1810, en donnant pour portée à ses actes d'avoir limité verticalement au nord son charbonnage, et au midi ceux de Ronge et Serre et Magraw réunis ;

« Attendu que ces dernières considérations démontrent que l'exécution est venue confirmer le caractère que dans les considérations précédentes la Cour a donné à la délimitation résultant desdits arrêtés ;

« Attendu que la portée et le résultat d'une délimitation de cette espèce a été d'attribuer aux appelants tout ce qu'elle laissait au nord du territoire de Montigny, y compris le charbonnage de Masse et Droit Jet, et aux intimés tout ce qu'elle laissait au midi, y compris la suite des veines de la société de la Ronge ;

« Attendu que, s'il n'en eût pas été ainsi, la prescription qui termine l'arrêté du 25 novembre 1809, se fut trouvée inexécutable puisque, ni les charbonnages de Ronge et Serre et Magraw réunis, ni celui de Bonne-Espérance *ne touchant à Lodelinsart,* il leur eût été impossible de faire concorder leurs limites avec celles de la Société exploitant sous cette dernière commune; tandis qu'en attribuant le charbonnage de Masse et Droit Jet à la première de ces Sociétés, elle se trouvait, en effet, en contact, au nord, avec Lodelinsart ;

« Attendu que, dans ce cas encore, une autre prescription de cet arrêté, celle qui défend aux Sociétés pour lesquelles il est pris, d'exploiter à moins de 100 mètres de profondeur, eut consacré au préjudice de la société de Ronge et Serre et Magraw une criante injustice, car, laissant à la société de Bonne-Espérance la faculté de reprendre, au midi de la ligne de démarcation, ses exploitations sans aucune autre restriction que celle de se tenir toujours éloignée de 7 mètres, au moins, de cette ligne et conséquemment avec la faculté d'ouvrir des travaux même sur les veines de la société de la Ronge et Serre et Magraw, il n'eût rien donnée en compensation à celle-ci qui ne pouvait, au nord de la ligne, rencontrer la suite des veines de la société de Bonne Espérance qu'à une profondeur de moins de 100 mètres ;

« Attendu que les rapports de l'ingénieur en chef des mines des 13 février et 13 avril 1809, allèguent que les parties, loin de vouloir un partage aussi inégal, se proposaient, au contraire, de se céder mutuellement tout ce que la ligne de démarcation leur enlèverait réciproquement au nord et au midi, de manière que Ronge et Serre et Magraw obtiendraient « les
« prétentions que Bonne-Espérance pouvait avoir dans la partie
« nord du territoire de Montigny près la maison Desandrouin, »
ce qui ne peut s'entendre que du charbonnage de Masse et Droit Jet ; la Bonne Espérance « obtiendrait des droits qui
« ne lui avaient pas été octroyés sur des veines inférieures à
« celles dont elle était en possession, » ce qui doit s'entendre de la suite des veines de la société de la Ronge ;

« Que, si telles étaient les intentions des parties, ce dont on ne peut douter en considérant combien les relations journalières de ce fonctionnaire avec elles le mettaient à même de les apprécier, on y trouve encore un motif pour donner une semblable portée et un semblable résultat aux arrêtés du 25 novembre 1809, dans lesquels le préfet voulait avoir égard aux intentions des parties, comme le prouvent différents documents du procès et cet arrêté lui-même qui vise une convention résultant des pétitions de la société de Bonne-Espérance et de celle de la Ronge ;

« Attendu qu'en avançant, dans le premier de ces rapports, que l'abandon fait au nord par la société de *Bonne Espérance*
« évitera les espontes qu'il aurait aussi fallu laisser de ce côté »
ce fonctionnaire prouve encore, à raison de la nature des relations qui existaient entre lui et les propriétaires des charbonnages dont il s'occupait, que le charbonnage de *Masse et Droit Jet,* dans leur intention, était un des objets de l'échange à opérer, puisque le seul maintien de ce charbonnage dans les mains de la société de *Bonne Espérance* au nord de la ligne de démarcation proposée pouvait donner lieu à de nouvelles espontes ;

« Attendu que dans son rapport du 13 avril 1809 l'ingénieur dit, de plus, que le sieur Dieudonné Paquet objectait aux propositions qui lui étaient faites que, dans la partie qui lui était abandonnée au nord de ses prétentions, il n'y avait plus rien à prendre ; que cette objection démontre de nouveau que le charbonnage de *Masse et Droit Jet,* qui effectivement avait été exploité dans sa partie supérieure, devait être la chose qui lui était proposée en échange et que ce n'était pas uniquement la suite des veines de Bonne Espérance qui était si peu épuisée qu'elle était dans ce moment là même un objet de convoitise générale et de contestations continuelles ;

« Attendu que, même en faisant abstraction des relations fréquentes qui, ainsi qu'il vient d'être dit, existaient entre l'ingénieur en chef et les parties, il y aurait encore lieu à avoir égard à ses rapports au Préfet du département, car, comme le dit le Ministre Chaptal dans son instruction du 18 messidor an IX, il était appelé à donner son avis sur les demandes des exploitants et, en tout cas, il était la lumière la plus propre à éclairer les décisions de l'autorité ;

« Attendu qu'il est d'autant plus permis de croire que telles étaient les intentions des parties que l'expertise faite en exécution de l'arrêt de cette Cour du 29 juillet 1837, et qui doit être considérée comme suffisante et régulière, établit que, si la société de *Bonne Espérance* abandonnait au nord les veines du charbonnage de Masse et Droit Jet, indépendamment de la suite de ses veines de Bonne Espérance qui étaient inexploitables à plus de cent mètres, d'un autre côté les veines de la Ronge, qui toutes dépassent au midi la ligne de démarcation, lui offraient une ample compensation ;

« Attendu qu'une autre considération devait encore porter la société de *Bonne Espérance* à souscrire facilement à un échange, c'est que, à l'époque de 1809, et antérieurement, elle

avait, pour ainsi dire, complétement abandonné, comme le prouvent les enquêtes, l'exploitation de son charbonnage de Masse et Droit Jet ;

« Attendu qu'un autre fait de nature à confirmer pleinement cette interprétation de la délimitation de 1809 se trouve aussi constaté par les enquêtes ; qu'en effet, on y voit que postérieurement aux arrêtés qui l'avaient fixée c'est l'auteur des appelants qui s'empare, sans obstacle, de l'exploitation de Masse et Droit Jet jusqu'en 1816, époque à laquelle seulement une action en justice lui fut intentée par la société de *Bonne Espérance ;*

« Attendu enfin qu'il est constaté au procès par une pièce émanée des intimés eux-mêmes que, bien qu'ils eussent pris soin, dès 1815, de solliciter la demande en maintenue de leur charbonnage de Bonne Espérance proprement dit, ils n'avaient encore formé en 1818 aucune demande de cette espèce pour le charbonnage de Masse et Droit Jet ; que vainement ils veulent justifier cette omission par la nécessité d'employer dans le procès actuel, qui n'a commencé qu'en 1816, les pièces qui leur étaient nécessaires pour donner suite à une semblable demande ;

« Attendu que cette interprétation déjà suffisamment justifiée par les considérations qui précèdent, ne pourra plus être l'objet de la moindre contestation quand il sera démontré que la ligne fixée par les arrêtés de 1809 et 1810 n'avait pas pour unique objet, comme l'a pensé le premier juge, le partage de la campagne Janson, et que la société de *Bonne Espérance* confondait sous cette dénomination le charbonnage de Bonne Espérance proprement dit et celui de Masse et droit jet et, par suite, comprenait nécessairement ce dernier charbonnage dans les conventions qu'elle faisait et dans les obligations qu'elle acceptait sous la modification de Bonne Espérance ;

« Quant au premier de ces deux points :

« Attendu que, indépendamment de la qualification de « limite séparative des concessions respectives » qui, ainsi qu'on vient de le voir, fut donnée par les parties et par l'autorité à la délimitation résultant des dits arrêtés, la société de *Bonne Espérance* elle-même, dans une lettre adressée par son directeur le 9 janvier 1809, à l'ingénieur en chef des mines, prouve qu'elle était loin de songer à ne partager que la campagne Janson, puisqu'elle y propose une ligne de démarcation qui, d'après les plans, lui attribuait à elle seule toute cette campagne, et elle désigne comme devant faire l'objet du partage entre elle et les autres sociétés, le ci-devant Pays de Liége, c'est-à-dire, aussi bien les parties du territoire de Montigny avoisinant cette campagne que cette campagne elle-même, qui n'était pas seule soumise autrefois dans cette commune au droit Liégeois ;

« Attendu qu'une semblable portée est aussi enlevée à cette délimitation par un rapport que fit cet ingénieur au Préfet du département de Jemmappes le 12 janvier 1809 et dans lequel, sans chercher à se fixer sur ce point, ce qui cependant était indispensable dans le cas où la campagne Janson eut été le seul objet à partager, il laisse entrevoir de l'incertitude relativement aux limites de cette campagne ;

« Attendu que dans le plan du 3 décembre 1807, produit par les parties à l'appui de leur demande en délimitation, et dans celui du 21 janvier 1809, produit dans le même but par la partie intimée seule, figurent non-seulement la campagne Janson mais encore toute la partie de Montigny comprenant les charbonnages de Bonne Espérance, Ronge et Serre et Magraw réunis, ainsi que celui de Masse et Droit Jet, de telle sorte que les dites parties semblent avoir soumis au partage toute cette étendue de territoire et non la campagne Janson qui n'en est qu'une faible partie ;

« Sur le deuxième point :

« Attendu que, si dans ce territoire on rencontre au nord le charbonnage de Masse et Droit Jet et au midi celui de Bonne Espérance, ces deux charbonnages se confondaient cependant à cette époque, sous la dénomination de charbonnage de Bonne Espérance ; que cela est démontré 1° par le plan de 1807 qui, figurant le terrain sous lequel gisent les veines des deux charbonnages et celles des charbonnages de Ronge et Serre et Magraw, ne mentionne à la légende que Bonne Espérance, Ronge et Serre et Magraw, en disant : « plan d'une partie du territoire de Montigny sous laquelle il y a *trois* houillières, savoir : Serre et Magraw, Ronge et Bonne Espérance ; » et 2° par le plan de 1809 qui, en présentant le même terrain, n'est mentionné à la légende que comme place du charbonnage de Bonne Espérance, Ronge et Serre et Magraw ;

« Attendu que cette confusion des charbonnages de Bonne Espérance et de Masse et Droit Jet se trouve encore confirmée par un fait qu'établit l'enquête des appelans, savoir l'exploitation que les intimés firent, au commencement de ce siècle, par une buse de Bonne Espérance, de la veine Grande aise qu'ils regardaient comme faisant partie du charbondage de Masse et Droit Jet ;

« Attendu qu'on la rencontre aussi dans les plans et les procès-verbaux d'arpentage que la société de *Bonne Espérance* fournit à l'appui de sa demande en maintenue de 1813 ; que si, en 1820, deux doubles de ces pièces qui avaient été remis entre les mains des intimés ont été modifiés par eux de manière à établir une distinction entre le charbonnage de Bonne Espérance et celui de Masse et Droit Jet, cette modification postérieure à l'intentement du procès actuel est elle-même une démonstration de la différence qui existait entre la pensée primitive de ceux qui la faisaient et celle qui leur était suggérée par l'intérêt qu'avait éveillé ce procès ;

« Attendu que devant toutes ces considérations si puissantes pour appuyer le système des appelants il est impossible de s'arrêter à celles que font valoir les intimés, et spécialement à la preuve fournie par leur enquête que le charbonnage de Masse et Droit Jet sur Montigny était en communication, en 1809, avec celui de Masse et Droit Jet sur Gilly ; qu'il n'y a pas lieu, non plus, à accueillir la demande qu'ils font d'une nouvelle expertise qui ne pourrait être que frustratoire ;

« Attendu que la compétence du Préfet pour prendre ses arrêtés de 1809 et 1810 étant ainsi reconnue, le caractère de la ligne qu'il fixa par ces arrêtés étant ainsi constaté, la portée et les résultats qu'eût cette délimitation étant ainsi déterminés, il est évident que le premier juge s'est trompé quand, considérant les actes de ce magistrat comme n'ayant eu en vue que le partage de la campagne Janson, il a cru qu'il fallait, pour attribuer la propriété du charbonnage de Masse et Droit Jet, recourir à l'examen des titres primitifs de concession ;

« Par ces motifs,

« La Cour, de l'avis de Mr l'avocat-général Graaff, dit que les représentants du sieur Dieudonné Paquet ont du rester en cause et n'ont pû désister *avec effet préjudiciable à l'appelant* Mailet, les condamne aux dépens de l'incident et, statuant sur la contestation entre le dit appelant et les sieurs Drion et consorts, sans s'arrêter à la demande d'une nouvelle expertise faite par les intimés, met au néant le jugement dont est appel ; émendant, dit pour droit que la partie du territoire de Montigny sur Sambre, située au nord de la ligne de délimitation fixée par les arrêtés du Préfet du département de Jemmappes, en date des 23 novembre 1809 et 20 janvier 1810, bornée au nord par le territoire de Lodelinsart, au midi par la dite ligne, à l'est par le territoire de Gilly et à l'ouest par celui du faubourg de Charleroy, a été, en ce qui concerne le droit d'exploiter les couches de houille dont il s'agit au procès, dévolue et appartient, à l'exclusion des intimés, en vertu des arrêtés précités, aux sociétés de Serre et Magraw et Ronge réunies ; déclare que les intimés n'ont aucun droit aux couches de houille que renferme la partie prémentionnée du territoire de Montigny sur Sambre située au nord de la ligne de délimitation fixée par le Préfet et spécialement à celles par eux réclamées sous les noms de Pisselotte, Caillette, Masse et Droit Jet, Catula, Ardinoise, Follemprise et Veinettes, les déboute de toutes leurs conclusions ; en conséquence les condamne à cesser toute exploitation qu'ils ont entreprise ou auraient pu entreprendre sur la partie de territoire dont il s'agit, leur fait défense de troubler à l'avenir les appelants dans leurs exploitations sur ce territoire ; les condamne à leur restituer la valeur des charbons qu'ils ont, tant par eux-mêmes que par des repreneurs à forfait, extrait de ce même territoire, et ce d'après estimation d'experts à désigner par les parties ; et pour le cas où elles ne pourraient s'entendre sur le choix des dits experts, dans les trois jours de la signification du présent arrêt, nomme dès à présent pour lors les sieurs François, négociant en charbons, Jean Wautelet, négociant et Félix Jochams, ingénieur des mines, demeurant tous trois à Charleroy, qui preteront serment devant le juge de paix du lieu dont il s'agit, que la Cour commet à cette fin, et procéderont du reste selon toutes les formalités et prescriptions de la loi ; les condamne, en outre, à payer tous autres dommages-intérêts soufferts ou à souffrir, résultant de leur exploitation illicite, lesquels seront libellés par état séparé ; les condamne à tous les dépens. (Plaid. MMes Massart Gendebien, père et Dequesne, c. Orts, fils et Barbanson.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Grandgagnage.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — BAIL. — FERMAGES. — RÉSOLUTION.

Pour fixer le taux du dernier ressort en matière de résolution de bail, il faut prendre en considération le chiffre des an-

nées de loyer restant à courir, et non le chiffre des années écoulées et à courir pendant toute la durée du bail.
Cette règle est applicable aux Tribunaux de première instance comme aux justices de paix.

(TOURNEUR C. LA VEUVE PAQUAY.)

ARRÊT. — « Dans le droit, y a-t-il lieu de déclarer l'appel non-recevable?

« Attendu que, sous l'empire de la loi de 1790 et par suite de son silence, il existait différents systèmes sur le point de savoir si les demandes en résolution de bail étaient susceptibles d'être jugées en premier ou dernier ressort; que la jurisprudence et la doctrine semblaient néanmoins admettre que ces demandes étaient indéterminées, et ainsi toujours susceptibles d'appel; que la loi de 1833, et notamment celle du 25 mars 1841 ont cherché, d'une part, à simplifier la procédure et à diminuer les frais; d'autre part, à faire disparaître les lacunes de la législation antérieure; que, pour atteindre ce double but, ces lois ont d'abord posé des règles nouvelles, notamment en ce qui concerne les demandes en résolution de bail, qui sont de la compétence des juges de paix, lorsque la valeur des loyers ou fermages pour toute la durée du bail n'excède pas les limites de leur compétence; qu'ensuite elles ont posé des bases certaines pour l'évaluation du litige avec obligation de le déterminer dans tous les cas et sans exception; que, voulant ainsi faire cesser l'arbitraire, la loi de 1841 tend à repousser le système des demandes indéterminées en exigeant impérieusement, sous peine de radiation, que la valeur du litige soit fixée; qu'il suit de là que l'évaluation est la règle et forme la base de la compétence;

« Attendu que ces lois de 1833 et 1841 (celle-ci ayant appliqué aux demandes en résolution de bail l'extension de la compétence) ont admis une innovation nécessaire en empêchant qu'un locataire de mauvaise foi, favorisé par la lenteur et les frais de la procédure, se soustraie à ses obligations ou perpétue indûment sa jouissance; que cette amélioration formellement exprimée pour les justices de paix, forme une règle qui n'a pu être abandonnée par le législateur du moment qu'il s'agirait de l'appliquer à la compétence des Tribunaux de première instance; qu'en effet, le propriétaire d'un immeuble dont le loyer dépasse la compétence des juges de paix mérite la même sollicitude que l'autre; que le système opposé aurait d'ailleurs, pour résultat, contrairement à l'esprit de la loi de 1841, de ne jamais rendre une demande de cette nature susceptible d'être jugée en dernier ressort par les Tribunaux de première instance; qu'on doit donc admettre que ces principes étant les mêmes en première instance que pour les justices de paix, la règle de l'évaluation dans les demandes en résolution de bail reste également applicable, et détermine, en l'un et l'autre cas, le premier et le dernier ressort;

« Attendu que toute demande est la base de l'action et sert à déterminer le litige; qu'une demande en résolution ne peut avoir d'effet que pour les années qui restent encore à courir, et que, fût-elle admise, elle ne peut jamais et en aucune matière exercer la moindre influence sur les années antérieures qui ne sont et ne peuvent être remises en question sous ce rapport; que ces expressions : *pour toute la durée du bail* s'entendent donc des années que la résolution peut atteindre, et aussi de celles qui restent à courir à partir de la demande; qu'ainsi, cette dernière durée devant seule être prise en considération pour la fixation du litige, il en résulte que, dans l'espèce, et en réunissant même la somme réclamée à titre de dommages et intérêts, le litige n'est pas susceptible d'appel;

« Par ces motifs, la Cour déclare l'appel non-recevable avec amende et dépens. » (Du 6 juillet 1850. — Plaid. Me MARCOTTY C. BAYET.)

VARIÉTÉS.

LA PRISON CELLULAIRE DE MAZAS.

La cellule qu'habitent les prisonniers a 3 mètres de longueur sur 2 et demi de largeur : on a mesuré l'espace strictement nécessaire pour que le détenu ne reste pas dans l'immobilité absolue.

Une instruction, affichée sur le mur, défend au détenu de chanter, siffler, parler à haute voix. Il lui est, de plus, enjoint de garder, lorsqu'il est conduit au promenoir ou au parloir, le plus absolu silence.

Les relations entre le détenu et son gardien s'opèrent par un guichet percé dans la porte et laissant voir les deux tiers d'un visage humain. Les vivres sont introduits par cette ouverture.

Ainsi le malheureux est constamment abandonné à lui-même, il aperçoit trois ou quatre fois par jour le visage de son gardien, et n'est enlevé de sa cellule qu'une heure, pour être conduit au promenoir. N'est-il pas insensé d'espérer par ce régime améliorer l'état moral du détenu? Les conseils et les bonnes inspirations, il les demandera aux murs de sa prison; la parole d'espérance, de reproche, qui suffit souvent pour relever l'âme la plus dégradée, où la trouvera-t-il? Le directeur, l'aumônier et l'inspecteur de la prison, malgré tout leur zèle et leur bienveillance, ne peuvent consacrer qu'à de longs intervalles, de courtes minutes à visiter chaque prisonnier.

Moi qui n'ai séjourné que trop longtemps dans ces cachots, je vous affirme qu'on y meurt, et qu'on y laisse ce qui est plus précieux à l'homme que le corps : l'intelligence. On y devient fou. Fou! Entendez-vous, prôneurs et admirateurs de la prison cellulaire!

Tous les jours, des hommes essaient de rompre leur isolement en se donnant la mort, et, par un raffinement heureux, il leur est impossible de se tuer. Dépouillés, dès leur entrée dans la prison, de leurs couteaux et autres instruments, ils ne peuvent attenter à leurs jours que par la strangulation. Le seul point convenable pour accrocher leur cravate ou la courroie de leur hamac est un bouton de fer servant à appeler le gardien; cet appel se fait lorsqu'un malheureux se débat, retenu par le cou à ce bouton. Je défie que l'on ose compter et publier le nombre quotidien de ces essais de suicide.

Ce n'est pas tout : des hommes entièrement aliénés sont tenus dans cet isolement, cause déterminante de leur folie.

J'ai vu, au promenoir, un homme ne pouvant rester debout; il s'agitait en poussant des cris inarticulés, je l'ai vu passer devant moi, vacillant sur ses jambes, le visage rouge, les yeux caves, il était conduit à l'infirmerie, qui est divisée en cellules isolées. Il était fou. Qu'est-il devenu? Je l'ignore.

On m'a assuré, depuis ma mise en liberté, que plusieurs citoyens sortis de Mazas, après être restés quelque temps à l'infirmerie, n'avaient pas reconnu leurs enfants ni leurs parents.

Le prisonnier arrive le cœur joyeux dans les promenoirs; mais, dès qu'il entend crier sur le sable les pas d'un homme qui se promène à ses côtés, dont les pleurs et les gémissements étouffés arrivent jusqu'à lui, et auquel il ne peut parler, à moins d'être puni, sa joie se change en colère, et le bonheur rêvé par lui devient un supplice pareil au supplice de Tantale.

Après la privation de sa liberté, cet isolement terrible paraît devoir être la plus grande souffrance éprouvée par le prisonnier enfermé à Mazas.

Eh bien, non! Il en est de plus douloureuses encore. L'air est mesuré au détenu!

Voici comment : Le jour arrive dans les cellules par une fenêtre : partout ailleurs elle pourrait s'ouvrir, à Mazas elle est condamnée. Cependant, à moins de faire rapidement périr d'asphyxie les détenus, il a fallu renouveler l'air des cellules. On a, pour cet objet, installé un système de ventilation.

Malgré toutes les assertions des rapports officiels, j'affirme, avec tous mes concitoyens mis en liberté avec moi, que le prisonnier respire très-difficilement.

Personne ne sera surpris, si ces tortures prédisposent au suicide, et, combinées avec l'isolement, amènent la folie.

Malgré toutes les rigueurs que je viens de raconter, il a été inventé des punitions.

Elles sont de plusieurs natures :

La privation de promenade;

La mise au pain et à l'eau;

La privation de hamac;

La privation du travail;

La cellule de punition. Cette cellule n'a ni jour, ni siége, ni table, ni hamac.

La menace de ces punitions suffit presque toujours pour maintenir l'ordre et le calme; on le comprendra aisément par le fait suivant choisi parmi plusieurs semblables : Un serrurier retenu *quinze jours* préventivement à Mazas, pour colportage de journaux, est malade depuis *deux mois*, sans être encore guéri des suites de ses punitions. Ce serrurier était *innocent*; il n'a pas même été conduit devant des juges.

Comment qualifier les arrestations arbitraires, la longueur des instructions quand les prévenus sont soumis à une aussi barbare et infâme séquestration.

Ma conscience était, Dieu merci, tranquille, et j'ai passé à Mazas les journées les plus tristes et les plus poignantes de ma vie entière.

A. OLIVIER.

IMPRIMERIE DE J. H. BRIARD, RUE NEUVE, FAUBOURG DE NAMUR, 31.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

DROIT CRIMINEL.

CASSATION. — RÉPONSES DU JURY.

La cassation, obtenue par le condamné, d'un arrêt de la Cour d'assises, entraîne-t-elle annulation des réponses même du jury qui écartaient certains chefs d'accusation ou certaines questions relatives au même chef? Art. 408 et 409 du Code d'instruction criminelle.

D'après l'art. 408, lorsque l'accusé a subi une condamnation et lorsque dans la procédure il y a eu violation ou omission des formalités prescrites sous peine de nullité, des règles de la compétence, l'annulation doit être prononcée à partir du plus ancien acte nul. D'autre part, l'art. 409 dispose, dans le cas d'acquittement de l'accusé, que l'annulation ne pourra être poursuivie que dans l'intérêt de la loi et sans préjudicier à la partie acquittée.

La question de savoir s'il résulte de la combinaison de ces deux articles que, lorsque la cassation est prononcée sur la demande de l'accusé, le renvoi devant une autre Cour d'assises doit comprendre les faits sur lesquels la réponse du jury lui a été favorable, a été soulevée dans diverses circonstances et a obtenu des solutions différentes, que M. DUPIN, procureur-général à la Cour de cassation, a cherché à expliquer dans son réquisitoire, affaire Moine et Boimier, rapporté au JOURNAL DU PALAIS, 3e édit., t. XXVI, p. 1398 :

« Le droit de l'accusé, dit-il, aux déclarations d'acquittement doit être posé, sans doute, comme la règle la plus générale (art. 409 du Code d'instruction criminelle) mais cette règle n'a lieu que lorsqu'il y a eu acquittement absolu et non une condamnation quelconque, pour laquelle on rentre dans l'art. 408.

« L'art. 409 ne dit pas, il est vrai, acquittement total ; mais l'art. 408 ne dit pas non plus condamnation sur tous les chefs.

« En effet, lorsqu'il y a condamnation sur une partie quelconque de l'accusation, et que par conséquent il n'y a pas seulement acquittement et ordonnance du président, mais arrêt et peine infligée même sur un seul chef d'accusation, la nécessité d'annuler le tout, et de renvoyer l'affaire entière devant un autre jury, peut résulter de diverses circonstances.

« Il faut distinguer à cet égard :

« En premier lieu, quel est le motif pour lequel la cassation est prononcée.

« En second lieu, quelle est la relation qui existe entre les chefs sur lesquels il y a eu acquittement et ceux sur lesquels il y a eu déclaration de culpabilité.

« Cette distinction servira à justifier, presque pour tous les arrêts de la Cour, la prétendue contrariété que l'on a cru remarquer en eux. On a placé ces arrêts sur deux colonnes : il y en a une grande quantité ; et je crois que ces colonnes pourront se prolonger indéfiniment et se composer d'autant d'arrêts qu'il y aura d'espèces susceptibles de se ranger dans une classe ou dans l'autre.

« La nécessité d'annuler le tout peut résulter d'abord, avons-nous dit, du motif pour lequel la cassation est prononcée.

« S'il s'agit, en effet, d'une nullité tellement radicale, tellement substantielle qu'elle ne laisse plus subsister aucun jury, aucune Cour d'assises, ou aucune déclaration, il faut bien annuler le tout. Car par là l'affaire est remise en question en totalité, et non pas seulement pour partie ; et l'on ne peut pas, sous peine d'absurdité, diviser ce qui se présente avec le caractère d'indivisibilité.

« Ainsi, par exemple, si le jury était illégalement composé, si des étrangers y avaient été admis, il n'y avait pas de jury, conséquemment pas de déclaration, ni pour ni contre ; tout doit être annulé (c'est l'espèce de l'arrêt du 7 mai 1825, rendu sur un réquisitoire dans l'intérêt de la loi).

« Ne faudrait-il pas décider de même si une nullité radicale portait sur la composition de la Cour d'assises et de son président? si les débats avaient eu lieu et avaient été dirigés devant une magistrature illégalement réunie, illégalement formée en Cour d'assises.

« Dans ces deux cas, ce n'est pas l'ouvrage qu'on attaque, c'est l'ouvrier ; c'est la juridiction elle-même qu'on déclare illégale, soit le Jury, soit la Cour. Peut-on laisser subsister quelques-uns de leurs actes?

« La même nécessité de prononcer une annulation totale existe, si un vice radical porte sur la déclaration entière du jury.

« Si, par exemple, la majorité qui a prononcé tant l'acquittement que la culpabilité n'était pas une majorité réelle, et s'il résultait des énonciations mêmes de la déclaration que cette prétendue majorité était en réalité la minorité, ou n'était pas la majorité voulue par la loi.

« Si des surcharges et des ratures non approuvées altéraient aussi bien les déclarations de non-culpabilité que celles de culpabilité, et faisaient douter des unes comme des autres.

« S'il y avait contrariété dans les déclarations comme dans le cas de l'art. 443 du Code d'instruction criminelle, relatif à la révision pour contrariété d'arrêts. L'annulation totale que vous avez prononcée récemment dans un cas pareil a dû être motivée sans doute sur les expressions spéciales de l'art. 443 ; mais ce n'en est pas moins un exemple de la nécessité qui peut exister d'annuler pour le tout, et cet exemple particulier est une des conséquences du principe plus général qui domine la matière.

« La Cour paraît avoir jugé de même (quoique la raison soit moins apparente), lorsque la déclaration du jury n'a statué que sur quelques points, et a gardé le silence sur les autres : la Cour a considéré, dans ce cas, l'accusation comme n'ayant pas été purgée, et elle a renvoyé pour le tout. (C'est l'espèce des arrêts des 25 mars 1825, 9 février 1827, 17 mai 1828.)

« On pourrait citer encore beaucoup d'autres exemples : je me bornerai à rappeler l'arrêt que vous avez récemment rendu le 15 septembre 1834.

« On demandait la cassation, en se fondant sur le défaut de publicité ; la Cour a cassé et annulé les débats et tout ce qui s'en est suivi, y compris l'arrêt de condamnation, par le motif que rien dans le procès-verbal ne constatait que l'audience avait été publique, et attendu que, les débats étant annulés pour défaut de publicité, tout ce qui avait suivi devait subir le même sort ; et qu'en conséquence, la déclaration du jury, n'ayant pas été légalement rendue, devait être déclarée comme non avenue.

« La puissance du moyen tiré du défaut de publicité a déterminé la cassation du tout ; car ici l'intérêt d'un seul accusé n'a pas dû être supérieur à l'intérêt social. La publicité des débats judiciaires est un principe de droit public, c'est une garantie constitutionnelle : on ne peut rien conserver d'une décision judiciaire formée et rendue sans publicité.

« L'annulation totale peut résulter en second lieu des relations qui existent entre les chefs pour lesquels il y a eu déclaration de culpabilité et de non culpabilité.

« Sans doute, si les chefs d'accusation ou si les circonstances aggravantes sont tellement distincts qu'ils forment chacun, en quelque sorte, un chef d'accusation séparé, et qu'on puisse dire : *tot capita, tot sententiæ*, les déclarations qui s'y rapportent pourront être annulées ou maintenues les unes indépendamment des autres.

« Mais en serait-il de même s'il s'agissait de deux chefs tellement connexes qu'il y eut indivisibilité entr'eux, et que, l'un remis en question, l'autre dût y être également remis? s'il s'agissait dans une accusation, non de deux individus distincts, dont le sort peut être séparé, mais de ces êtres qu'on appelle bicéphales, pourrait-on prétendre remettre le procès en question pour une tête et ne pas le remettre pour l'autre? Eh bien ! il en est de même pour les accusations. Il y a des accusations de

délits qui existent séparément l'un de l'autre. Dans une accusation de différents délits, par exemple, dont l'un est prescrit et dont l'autre ne l'est pas, le délit prescrit est un délit mort, l'autre est seul vivant, ils doivent être divisés ; mais il y a des accusations bicéphales qui se séparent en un point, et qui se réunissent dans le même corps ; des accusations bifurquées qui se partagent en plusieurs branches, mais qui ont un point commun d'indivisibilité ; quand ce point de connexion indivisible existe, il est aussi impossible moralement de séparer les choses qui se présentent avec ce caractère qu'il pourrait physiquement y avoir d'absurdité ou de cruauté à prétendre séparer un corps bicéphale. Il faut subir les conséquences de cette indivisibilité.

« Par exemple, si, un individu ayant été mis en accusation comme auteur d'un crime, il est résulté des débats qu'il a pu y participer, non comme auteur, mais comme complice, et si, en conséquence, la question de complicité a été posée comme ressortant des débats, quoiqu'elle ne se trouvât pas dans l'acte d'accusation, le jury répond négativement sur la première question et affirmativement sur la question de complicité, un vice quelconque motive la cassation, sera-t-il possible de renvoyer devant un autre jury sur la question de complicité, sans renvoyer sur la question principale, qui a fait seule l'objet de l'accusation, qui se trouve seule dans l'acte d'accusation et à laquelle l'autre n'a été jointe que comme un accessoire résultant des débats annulés ? Evidemment ici il faudra casser pour le tout (c'est le cas de l'arrêt du 12 janvier 1828 et de celui du 13 septembre 1834, affaire Cezaire).

« Il en serait de même si le fait qui a motivé l'accusation avait reçu et pris dans les débats de nouvelles qualifications par l'addition ou par le retranchement de quelques circonstances, le fait d'ailleurs qui a donné lieu à l'accusation restant le même. En cassant, il faut renvoyer à procéder sur le même acte d'accusation et sur le fait tel qu'il a été qualifié par cet acte, à moins que la nullité n'ait porté sur l'acte même d'accusation, ou sur l'arrêt de renvoi, ou sur la qualification du délit.

« Autrement le jury deviendrait Chambre d'accusation.

« Il faut donc conclure, ainsi que nous l'avons dit, que la nécessité de l'annulation totale peut résulter soit de la nature de la nullité qui fait prononcer la cassation, soit de la nature des chefs de l'accusation sur lesquels il y a eu déclarations différentes ; mais que, hors ces cas de nécessité, le bénéfice de l'acquittement doit être maintenu aux accusés.

« Autrement, et si vous repoussez ces distinctions, si vous voulez une règle trop absolue, il arrivera que, pour trop accorder à l'art. 409, vous refuserez à l'art. 408 son exécution nécessaire.

« Les dispositions de ces articles ne présentent aucune difficulté et sont d'une application absolue et indépendante l'une de l'autre dans les cas d'un acquittement total ou d'une condamnation sur tous les chefs ; mais, évidemment, en cas de condamnation sur un chef, et d'acquittement sur d'autres, il y a une distinction à faire selon la nature des nullités. C'est l'office du juge. Une règle uniforme conduirait souvent à l'injustice ou à l'absurde.

« Au contraire, à l'aide de la distinction proposée, tout se concilie, vos arrêts ne présentent aucune contradiction.

« Les uns ont annulé en totalité, d'autres seulement en partie, mais chacun par des motifs différents ;

« Les uns, parce que la nullité étendait son influence sur toute l'affaire ;

« Les autres, parce que le défaut reproché à la procédure n'avait pas ce caractère absolu de généralité. »

Dans cette espèce les demandeurs en cassation étaient accusés de tentatives de vol commises avec violences ayant laissé des traces de blessures ou de tentative de meurtre ; le jury avait répondu affirmativement sur le premier chef et négativement sur le second. M. Dupin conclut à la cassation parce que la Cour d'assises avait empiété sur le pouvoir discrétionnaire du président, mais estima que l'annulation et le renvoi ne pouvaient être prononcés que relativement à l'accusation de vol, la déclaration négative du jury tenant sur le chef d'homicide. Cet avis ne fut pas partagé par la Cour, laquelle, jugeant que les deux accusations avaient leur base dans un fait simultané, n'étaient par suite que des modifications du même fait et ne pouvaient être divisées, renvoya les accusés devant une autre Cour d'assises pour être jugés sur tous les chefs de l'accusation (Cassation de France, 14 février 1835 ; Journal du Palais, 1834-1835, p. 1399).

Cet arrêt admettait cependant qu'au cas où il y a eu tout à la fois déclaration de culpabilité sur un chef d'accusation et de non-culpabilité sur un autre, les réponses négatives du jury équivalent à un acquittement sur les chefs d'accusation auxquels elles se rapportent, qu'à leur égard il y a chose irrévocablement jugée et qu'on ne pouvait admettre à cette règle, puisée dans l'art. 409, d'autre modification que celle qui résulte de l'indivisibilité des faits qualifiés dans l'arrêt de renvoi et de l'impossibilité de les séparer dans l'examen qui doit être fait par le jury.

Dans l'espèce de l'arrêt du 7 mai 1825 (Journal du Palais, 1825, p. 476), dont parle M. Dupin dans son réquisitoire, un nommé Christophe Lang, accusé du crime de fausse monnaie, avait été condamné à la peine capitale par arrêt de la Cour d'assises de la Moselle. Trois faits de fabrication avaient été soumis au jury, qui avait écarté les deux premiers. Devant la Cour d'assises de la Meurthe, où l'affaire avait été renvoyée par suite de cassation, le président ne soumit au jury que le troisième fait, et par suite d'une déclaration négative Lang fut acquitté.

La Cour de cassation, saisie par un pourvoi du ministère public dans l'intérêt de la loi, déclara que l'accusation n'était pas purgée. Elle se fondait sur ce que la liste des trente jurés, le tirage au sort des douze jurés, la déclaration du jury devant la Cour de la Moselle et par suite l'arrêt de condamnation ayant été cassés, tout ce qui avait été fait depuis la liste des trente jurés avait été annulé ; que dès lors le débat devant la Cour d'assises de la Meurthe devait avoir lieu sur tous les chefs de l'accusation ; que l'accusé n'avait pas été acquitté, que l'annulation n'avait point été poursuivie par le ministère public, mais par Lang seul et que dès lors il n'y avait pas lieu à l'application de l'art. 409 du Code d'instruction criminelle.

Un autre cas s'est présenté devant cette Cour. Traduit devant la Cour d'assises de la Meurthe comme accusé de trois vols, un nommé Muro avait été déclaré non-coupable sur deux chefs et coupable de complicité sur le troisième. L'arrêt rendu contre lui ayant été annulé pour constitution illégale du jury, l'accusé fut renvoyé devant la Cour d'assises de la Moselle. La déclaration du jury changea le caractère de sa culpabilité, il fut déclaré auteur et non complice du même vol. Nouveau pourvoi, fondé sur ce que le débat aurait dû être renfermé dans l'examen des caractères de la complicité. Arrêt qui rejette ce moyen par le motif que le jury de la nouvelle Cour, légalement formé, avait été saisi de la connaissance de l'entière accusation. (Cassation de France, 28 août 1829 ; Journal du Palais, 1828-1829, p. 1422).

Autre exemple. Un individu est accusé de banqueroute frauduleuse 1° pour n'avoir pas justifié de l'emploi de toutes ses recettes, 2° pour avoir détourné au préjudice de ses créanciers des sommes et effets mobiliers, 3° en ce que ses livres ne présentent pas sa véritable situation active et passive. Le jury répond affirmativement sur le second chef d'accusation et négativement sur les deux autres. L'arrêt de condamnation est annulé parce que la déclaration du jury n'énonce pas une des circonstances constitutives de la banqueroute frauduleuse résultant de l'acte d'accusation, et la Cour de cassation décide que les nouveaux débats doivent comprendre tous les chefs à la fois, comme se rattachant tous à la faillite de l'accusé et ne formant que trois caractères du crime indivisible et unique de banqueroute frauduleuse. (Cassation de France, 28 décembre 1837 ; Journal du Palais, 1843, 1, 350.)

Le principe d'indivisibilité a encore été admis dans l'affaire du nommé Fidèle Amand Delair, accusé de vol commis la nuit, avec escalade et dans une maison habitée. Le jury avait répondu affirmativement sur la circonstance de la nuit, négativement sur la question d'escalade et avait omis de répondre sur celle de la maison habitée. Cette déclaration du jury et la condamnation qui l'avait suivie furent cassés, et, par le motif que l'accusation n'était pas purgée, l'affaire fut renvoyée devant une autre Cour d'assises, tant sur le fait principal que sur toutes les circonstances aggravantes, même celle de l'escalade qui

avait été résolue en faveur de l'accusé (Cassation de France, 9 janvier 1827 ; Journal du Palais 1827-1828, p. 142). — V. dans le même sens : 8 janvier 1836, *ibid.*, 1837, 1, 63 ; — 23 juillet 1840, *ibid.*, 1840, 2, 413.)

Morin, Dict. de droit. crim., V° *Cassation*, p. 136, admet l'indivisibilité dans les espèces où le jury avait répondu affirmativement sur le fait principal et négativement sur les circonstances aggravantes.

Carnot, sur l'art. 408, *Observ. add.*, n° 10, pense qu'au cas d'annulation pour simple *vice de forme* tout ce qui a été jugé en faveur de l'accusé doit être respecté, mais si l'annulation de l'arrêt était prononcée parce que le jury n'aurait pas été *légalement* composé, l'accusé devrait être soumis à de nouveaux débats sur tous les faits mentionnés en l'arrêt de mise en accusation.

V. aussi sur le principe d'indivisibilité une dissertation de M. Calmètes, conseiller à la Cour royale de Montpellier dans la *Revue de lég. et de jurisp.* de Wolowski, tom. XII, 3e liv., p. 201.

Deux arrêts du 16 juin 1814 (J. du Palais, 1814-1815, p. 267), et du 19 septembre 1828 (Ib., 1828-1829, p. 290), ont décidé que les circonstances aggravantes résolues en faveur de l'accusé ne doivent plus être soumises au nouveau jury. Il est vrai que dans la dernière affaire, qui comprenait une accusation d'assassinat, les débats avaient été réguliers, la déclaration négative du jury portait sur la question de préméditation et la cassation avait été prononcée parce que, dans la question relative aux blessures qui avaient occasionné la mort, le mot *volontaire*, qui est constitutif du crime de meurtre, avait été omis.

Un autre arrêt du 6 janvier 1837 (J. du Palais, 1840, t. II, p. 96), a encore décidé que, lorsqu'une condamnation n'est basée que sur une déclaration de culpabilité relative à une question résultant des débats, les autres questions résultant de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation ayant été résolues affirmativement, et que la déclaration est annulée par la Cour de cassation comme étant entachée de nullité, il n'y a pas lieu à nouveau renvoi, les réponses favorables restant acquises à l'accusé. Ici encore les débats avaient été réguliers.

La Cour d'assises des Deux-Sèvre, par un arrêt du 25 septembre 1845 (J. du Palais, 1846, t. I, p. 624), a décidé le contraire par le motif que, par suite de la cassation des débats et des procédures qui les ont suivis, le verdict d'acquittement sur la première question n'existait plus.

Le principe de l'indivisibilité est encore écrit dans l'art. 476 du Code d'instruction criminelle. Ainsi, lorsqu'un arrêt de condamnation rendu par contumace est anéanti par l'arrestation ou par la comparution volontaire de l'accusé, le débat contradictoire doit s'établir non-seulement sur le fait reconnu par l'arrêt de condamnation, mais encore sur toutes les circonstances de ce fait, même celle résolue en faveur de l'accusé (Cass. de France, 1er juillet 1820; J. du Palais, 1820-1821, p. 1).

« Cela doit être ainsi, dit Mangin (*Traité de l'act. pub.*, t. II, p. 237, n° 397), non-seulement parce que l'art. 476 ne permet pas de diviser l'arrêt de condamnation de manière à lui conserver une partie de ses effets, que, loin de là, il déclare qu'il est anéanti de plein droit, mais encore parce qu'il serait inutile de remettre le délit en question sans y remettre en même temps toutes les circonstances qui s'y rattachent d'après l'arrêt de la Chambre d'accusation. » — Merlin, Rép., V° *Contumace*, § 3, pose les mêmes principes, qui ont encore été consacrés par un arrêt de la Cour de cassation de France, du 29 juillet 1813, rapporté dans le même recueil.

On admet donc généralement en France que la composition illégale d'une Cour d'assises ou du jury, qu'une nullité dans la déclaration entière du jury, que le défaut de publicité des débats doivent entraîner l'annulation des réponses du jury, même favorables à l'accusé. On admet encore que ces réponses doivent être maintenues ou annulés selon la nature des relations qui peuvent exister entre elles et les réponses de culpabilité.

En Belgique la question s'est présentée également devant notre Cour de cassation en audience solennelle du 12 août 1836 (Bull., 1837, p. 101), affaire Verbaenen. Deux questions avaient été soumises au jury : la première de savoir si l'accusé était coupable de viol ; la seconde si, tout au moins, il n'était pas coupable d'un attentat à la pudeur consommé ou tenté avec violence, etc. La première réponse avait été négative et la seconde affirmative. La Cour de cassation décida que la déclaration, favorable à l'accusé, était irrévocable et souveraine sur la question de viol. Elle fonda sa décision sur ce qu'il résulte de l'art. 352, § 1er, du Code d'instruction criminelle, que l'unanimité des juges qui auraient une conviction contraire à la déclaration de non-culpabilité ne suffirait pas pour l'annuler ni même pour en suspendre l'exécution ; que l'art. 409 du même Code refuse au ministère public, la faculté d'en poursuivre l'annulation au préjudice de l'accusé; que l'art. 412 refuse cette même faculté à la partie civile ; que l'accusé lui-même ne peut se pourvoir contre une déclaration de non-culpabilité, puisqu'il est sans intérêt et par conséquent sans qualité pour le faire et que, par suite, cette déclaration de non-culpabilité ne pouvant être attaquée par personne avait définitivement acquis l'autorité de la chose jugée.

Le même principe a été consacré par la même Cour, le 29 mai 1845 (Bull., 1845, p. 636). Un arrêt de la Cour d'assises de la Flandre occidentale avait été cassé parce qu'un étranger avait siégé parmi les jurés, et, nonobstant la composition illégale du jury, la Cour de cassation déclara les réponses négatives du jury acquises à l'accusé.

Ces deux arrêts ont donc fixé la jurisprudence belge sur cette question. Les questions résolues en faveur de l'accusé ont acquis l'autorité de la chose jugée même dans le cas de la composition illégale du jury, et si quelquefois en Belgique des réponses favorables aux accusés ont été annulées, c'est qu'elles étaient en contradiction avec d'autres (Cass. de Belg., du 21 janvier 1843, affaire Dandoy, Belg. Jud., t. IV, p. 293).

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Marcq.

CASSATION CRIMINELLE. — APPRÉCIATION DE FAITS. — PATENTE. INDUSTRIE NOUVELLE. — CHEMIN DE FER.

Le juge statue en droit et non en fait lorsqu'il décide, non par les circonstances ou conventions de l'espèce, mais en principe général, qu'un concessionnaire de péage a fait acte d'utilité publique et qu'il n'existe aucune analogie entre l'industrie qu'il exerce et les professions soumises à patente par la loi.

Tout commerce, profession, métier ou industrie non exemptée expressément de la patente y est soumise.

Il en est ainsi même des industries inconnues au moment de la publication de la loi sur les patentes.

L'exploitation d'un chemin de fer par une société concessionnaire de péages est sujette à patente.

La patente doit être fixée, si la société concessionnaire est anonyme, non pas conformément à l'art. 5, mais sur pied de l'art. 1, tableau n° 9, de la loi du 21 mai 1819.

(LE MINISTRE DES FINANCES C. LA SOCIÉTÉ DU CHEMIN DE FER DU FLÉNU.)

L'Administration des contributions directes était demanderesse en cassation d'une décision de la députation permanente du Hainaut en date du 18 janvier 1850, qui exemptait de la patente la société anonyme du chemin de fer du Haut et du Bas Flénu.

L'arrêt suivant indique à suffisance les moyens des parties.

Arrêt. — « La Cour, ouï M. le conseiller Marcq en son rapport, et sur les conclusions de M. De Wandre, premier avocat-général ;

« Sur les fins de non-recevoir opposées au pourvoi, fondées sur ce que, après vérification, la décision attaquée aurait souverainement jugé en fait; 1° qu'il n'existe aucune analogie entre l'exploitation du chemin de fer dont il s'agit au procès et les professions ou industries reprises dans la loi du 21 mai 1819;

2° Qu'en construisant et en exploitant le chemin de fer par concession de péage, la société défenderesse s'était mise au lieu et place du Gouvernement, et avait simplement fait acte d'utilité publique;

3° Qu'il serait établi que les bénéfices annuels de la concession ne doivent servir qu'à réformer le capital que la société défenderesse a employé à la constitution de la route et qu'elle a aliéné au profit du Gouvernement;

« Attendu que, pour décider qu'aucune analogie n'existe entre l'exploitation de la société défenderesse et les professions ou industries énoncées dans la loi, la députation permanente n'a nullement interprété les termes de l'acte de concession de cette société ou apprécié les circonstances spéciales de la cause, mais s'est fondée sur un principe qui, selon elle, serait applicable à toute exploitation de chemin de fer avec concession de péage;

« Attendu que la députation permanente n'a pas non plus constaté que, d'après les termes du contrat passé entre le Gouvernement et la société défenderesse, celle-ci, en exploitant le chemin de fer dont il s'agit, n'aurait fait autre chose que se mettre au lieu et place du Gouvernement et fait acte d'utilité publique, mais s'est encore décidée d'après un principe qu'elle suppose applicable à toute concession de la même nature;

« Attendu, 3°, que l'arrêté de la députation permanente ne décide nullement en fait qu'il serait établi que les bénéfices (ou plutôt produits) résultés de la concession de la société défenderesse seraient uniquement destinés à couvrir les dépenses faites pour la construction de la route, mais déclare seulement que le capital employé à cette construction et qui se trouve aliéné au profit du Gouvernement, doit être réformé par les bénéfices de la concession, ce qui n'a jamais été méconnu et est d'ailleurs incontestable, mais n'est pas exclusif d'une distribution de dividende aux actionnaires de la société;

« Qu'il résulte de ce qui précède que ce qui a été décidé par la députation permanente n'a pas le caractère de décision de fait, et que partant les fins de non-recevoir opposées au pourvoi doivent être écartées;

« Au fond :

« Attendu que l'art. 1er de la loi du 21 mai 1819 dispose en termes, « que personne ne pourra exercer par lui-même, ou « faire exercer en son nom, un commerce, profession, indus« trie, métier ou débit, non exempté par l'art. 3 de la même « loi, à moins d'être muni à cet effet d'une patente; »

« Attendu qu'il résulte de cette disposition générale et absolue que la loi a entendu soumettre au droit de patente toutes les professions ou industries quelconques qui n'en sont pas expressément exemptées, sans distinguer, ainsi que le fait la décision attaquée, entre celles qui sont exercées librement et celles qui résultent d'une concession du Gouvernement, accordée sous certaines conditions;

« Attendu que la loi, disposant non-seulement pour le présent mais aussi pour l'avenir, a soumis à l'obligation qu'elle impose non-seulement les professions ou industries qui étaient connues au moment de sa publication, mais aussi celles qui pouvaient naître dans la suite; qu'on ne peut raisonnablement admettre, en effet, que le législateur aurait laissé ces dernières en dehors de ses prévisions et voulu ainsi exposer la loi à des révisions continuelles, à mesure que de nouvelles industries viendraient à surgir;

« Qu'il s'en suit que celle résultant de l'exploitation d'un chemin de fer avec concession d'un droit de péage, quoique née depuis la publication de la loi de 1819, se trouve soumise à l'obligation imposée par l'art. 1er de cette loi;

« Quant à l'art. 3 de la même loi, que la décision attaquée invoque, et qui statue « que le droit de patente pour les profes« sions, commerces, industries ou métiers qui ne se trouvent « pas explicitement énoncés dans la loi sera réglé sur le pied « de celui imposé aux professions qui y sont le plus analogues « par leur nature et par les bénéfices qu'elles procurent : »

« Attendu que cette disposition ne subordonne pas, pour les professions ou industries non explicitement énoncées dans la loi, l'obligation de payer le droit de patente imposé par l'article 1er, à la condition d'une analogie plus ou moins grande qu'elles pourraient avoir avec l'une ou l'autre des professions ou industries qui y sont indiquées, mais qu'elle a uniquement pour but de fixer la base d'après laquelle leur cotisation doit être réglée, en les rangeant, à cet égard, dans celle des classes de patentables établies par la loi avec laquelle elles peuvent avoir le plus d'analogie;

« Attendu que cette disposition n'est applicable qu'alors qu'il s'agit d'une industrie à l'égard de laquelle il y a lieu de fixer, avant l'entrée en exercice de l'industriel, la quotité du droit auquel il peut être soumis, quelque puisse devenir le résultat effectif de son entreprise, mais qu'elle est sans application possible aux sociétés anonymes, à l'égard desquelles la loi, par son tableau n° 9, a consacré un tout autre mode de cotisation, laquelle n'est réglée qu'à la fin de chaque exercice, et frappe seulement sur la partie des bénéfices qui peut avoir été distribuée aux actionnaires *à titre de dividende;*

« Attendu que ce tableau n° 9, qui statue à l'égard de toutes les sociétés anonymes qui exercent une industrie qui par sa nature est assujettie au droit de patente, soit aux termes, soit dans l'esprit de la loi, comprend évidemment l'exploitation d'un chemin de fer en vertu d'une concession d'un droit de péage, puisque, d'après ce qui a été dit ci-dessus, il a été démontré que semblable exploitation est soumise au droit établi par l'art. 1er de la loi, ce qui peut d'autant moins être douteux que semblable entreprise a pour objet le transport des marchandises par la voie ferrée, et que la loi soumet expressément au droit les entreprises de cette nature qui se font par les voies ordinaires;

« Attendu qu'il est constant en fait que la société anonyme, défenderesse en cassation, qui a entrepris la construction du chemin de fer du Haut et Bas Flénu, parmi la concession d'un droit de péage, se livre à l'exploitation de cette voie depuis son achèvement;

« Attendu que, s'il n'est pas douteux qu'à raison du fait de la construction du chemin de fer à l'aide de ses capitaux et au lieu et place du Gouvernement, la société défenderesse ne puisse être soumise au droit de patente, il n'en est pas de même du fait de l'exploitation de ce chemin à son profit depuis son achèvement, celle-ci étant un objet distinct des travaux de construction et constituant par elle-même une industrie destinée à procurer des bénéfices aux actionnaires de la société;

« Que, s'il peut être vrai que, d'après le tableau n° 9 de la loi, le produit de l'exploitation, en tant qu'il sert à réformer les capitaux employés à la confection de la route, ne doit pas être pris en considération pour fixer le chiffre des bénéfices sur lequel le droit de patente doit être établi; en admettant même que l'on pourrait être fondé à soutenir que, pour les exercices antérieurs à la loi du 22 janvier 1849, la partie du produit qui représenterait les intérêts de ces capitaux ne pourrait pas davantage servir aux fins susdites, il n'en resterait pas moins certain que l'excédent qui constituerait un bénéfice réel et aurait été distribué aux actionnaires serait soumis au droit; qu'en conséquence, l'arrêté de la députation permanente qui, sans faire de distinction, a condamné le Gouvernement à restituer à la société defenderesse la somme qu'il a exigée d'elle pour droit de patente sur l'exercice de 1848, par la raison générale qu'une exploitation de chemin de fer par concession de péage n'est, ni aux termes ni dans l'esprit de la loi du 21 mai 1819, assujettie au droit susdit, a expressément contrevenu à l'art. 1er de la dite loi, ainsi qu'au tableau n° 9 qui y est annexé;

« Par ces motifs,

« Casse et annule l'arrêté de la députation permanente du Conseil provincial du Hainaut en date du 18 janvier 1850, condamne la société défenderesse aux dépens de l'instance en cassation et à ceux de l'arrêt annulé; ordonne que le présent arrêt soit transcrit sur les registres de la députation prédite et que mention en soit faite en marge de la décision cassée, renvoie la cause et les parties devant la députation permanente du Conseil provincial du Brabant. » (Du 11 novembre 1850. — Plaid. MMes Vandievoet et Allard c. Marcelis et Barbanson.)

Observations. — V. sur le principe de la débition de la patente, A. Dalloz, Dictionnaire, V° *Patente*, n° 36; et analogue à la décision actuelle, Ord. du Conseil d'Etat de France des 27 février et 19 août 1835. Mais V. aussi le classement par analogie, Conseil d'Etat, 30 octobre 1848.

QUESTIONS DIVERSES.

ADULTÈRE. — RÉCONCILIATION. — COMPLICE.

La réconciliation entre le mari et la femme coupable d'adultère élève contre l'action du ministère public une fin de non recevoir péremptoire qui doit profiter au complice pour faire cesser toutes poursuites à son égard. Art. 336 et 337 du Code pénal.

Arrêt. — « Considérant que, si l'adultère de la femme con-

stitue un grave attentat aux mœurs et s'il trouble profondément l'ordre social, néanmoins de hautes considérations puisées dans l'intérêt du repos des familles, dans la difficulté des preuves, dans l'éclat, toujours scandaleux, des poursuites, et dans la puissance domestique du mari, premier juge de la réalité et de l'étendue de la violation de la foi conjugale, ont porté le législateur du Code pénal de 1810 à subordonner l'action du ministère public pour la répression du délit d'adultère à la dénonciation formelle du mari offensé;

« Que celui-ci reste toujours maître d'arrêter les poursuites commencées, en se désistant de sa plainte; qu'il a même le droit d'arrêter les effets de la condamnation prononcée contre sa femme et de la soustraire à la peine qui lui est infligée, en consentant à la reprendre;

« Considérant que la réconciliation des époux équivaut au désistement de la part du mari, et qu'elle doit produire les mêmes effets; qu'elle élève contre l'action du ministère public une fin de non-recevoir péremptoire, et qu'elle doit profiter au complice de la femme pour faire cesser toutes poursuites à son égard;

« Considérant que si, en principe, la continuation de résidence dans le domicile conjugal par la femme poursuivie en adultère ne peut, seule et en elle-même, être constitutive de la réconciliation entre les époux, puisqu'en l'absence d'une demande en séparation de corps, le mari est obligé de recevoir sa femme, néanmoins, ce fait de la cause, corroboré par d'autres circonstances, ne permet pas de douter qu'un rapprochement ne se soit opéré entre les époux R... depuis le jugement de première instance et pendant les délais de l'appel; qu'ainsi, immédiatement après la prononciation du jugement de condamnation contre la femme R... et son complice, R... a emmené ostensiblement sa femme et est rentré avec elle au domicile conjugal, où il l'a replacée à la tête de sa maison et de ses affaires; que la femme R... n'a point appelé du jugement qui la condamne; que cet acquiescement à une décision qui lui inflige une peine assez grave, alors que son complice n'a pas hésité à recourir à la juridiction supérieure de la Cour, fait présumer l'intelligence survenue entre les époux R...; que de l'ensemble de ces faits il résulte pour la Cour la conviction que, pendant les délais de l'appel, le sieur R... s'est réconcilié avec sa femme; que, dès lors, toute poursuite doit cesser contre le prévenu, complice de cette dernière;

« Par ces motifs, réformant, déclare éteinte l'action du ministère public et relaxe L... des poursuites dirigées contre lui, sans dépens. » (Du 17 janvier 1850. — Cour de Grenoble. — Ch. corr. — Aff. L...)

Observations. — V. *Conf.* cassation de France, 17 août 1827 (S. 28, 1, 24); — 9 février et 28 juin 1839; (S. 1839, 1, 213 et 701); — Paris, 12 juin 1830 (S. 30, 2, 243); — Bruxelles, 24 janvier 1838 (J. 1838, 2, 232); — Merlin, Quest., V° *Adultère*, § 5, n° 2; — Legraverend. Lég. crim., t. I^er^, p. 46; — Bourguignon, sur l'art. 338 du Code pénal; — Mangin, *Act., pub.*, t. I^er^, n° 137; — Chauveau et Hélie, Théorie du Code pénal, t. VI, p. 228 et 248; — Duranton, t. II, n° 539; — Le Sellyer, Traité du droit crim., t. V, n° 2181 et 2183; — Morin, Dict., de droit crim., p. 42. — Ces arrêts et les auteurs sont d'accord sur ce point que le complice peut profiter du pardon accordé par le mari à sa femme, même pour le cas où déjà un jugement de condamnation est intervenu, pourvu que ce jugement n'ait pas encore acquis l'autorité de la chose jugée.

En sens contraire : Rouen 1^er^ août 1816 (S. 17, 2, 170); dans une espèce où il n'y avait pas même eu de condamnation.

La réconciliation rend la plainte du mari non recevable. Cassation de France, 7 août 1823; — Cour de Bruxelles, 15 mars 1849 (Belgique Judiciaire, t. VII, p. 430.)

Jugé que la réconciliation ou le désistement du mari ne profiterait pas au complice si le jugement de condamnation avait déjà acquis l'autorité de la chose jugée contre la femme à défaut d'appel de sa part, quand même il n'aurait pas acquis la même autorité vis-à-vis du complice qui, lui, l'aurait frappé d'appel. Cassation de France, 17 janvier 1829 (J. 1829, 1, 205); — Legraverend, p. 47; — Mangin, n° 238; — Morin, *loc. cit.*; — En sens contraire : Chauveau et Hélie, p. 230 et Le Sellyer n° 2182).

Jugé également que le décès de la femme prévenue d'adultère met fin aux poursuites contre le complice Cassation de France, 8 mars 1850 (J. 1850, 1, 366); — Paris, 3 janvier 1849 (J. 1850, 2, 120); — Bruxelles, 13 février 1849 (Belgique Judiciaire, t. VII. p, 577). V. Tribunal de Bruxelles, 15 octobre 1847 (Belgique Judiciaire, t. V, p. 1448).

Il a encore été jugé que le ministère public est sans qualité pour donner suite à une plainte en adultère après le décès du mari (Tribunal de Bruxelles, 21 novembre 1846 (Belgique Judiciaire, t. IV, p. 1680 et la note.)

ADULTÈRE DU MARI. — DÉSISTEMENT.

Le désistement de la femme, intervenu avant que le jugement ait acquis l'autorité de la chose jugée, doit arrêter les poursuites ou faire tomber le jugement. Art. 339 du Code pénal.

Le prévenu doit néanmoins être condamné aux dépens faits à la requête du ministère public.

Arrêt. — « Considérant que le mari qui entretient une concubine dans le domicile conjugal ne peut être poursuivi que sur la plainte de sa femme; que l'action publique n'étant, dans ce cas, que la conséquence de l'action privée, puisque la conduite immorale du mari est moins un délit contre la société que contre la femme, il en résulte que le désistement de la femme, intervenu avant que le jugement ait acquis l'autorité de la chose jugée, doit, dans l'intérêt des époux, arrêter les poursuites ou faire tomber le jugement; que la femme Hell s'est désistée de la plainte par elle portée contre son mari;

« Par ces motifs, la Cour met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, décharge Hell des condamnations contre lui prononcées; statuant au principal, le renvoie de la plainte; et, néanmoins, le condamne aux dépens faits à la requête du ministère public. » (Du 11 avril 1850. — Cour de Paris, Chambre correctionnelle. — Aff. Hell.)

Observations. — Sur la première question, V. conf., Mangin, *Action publique*, n° 144. — *Contra :* Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal*, t. VI, p. 235 et Hélie, dans son nouvel ouvrage sur *l'instruction criminelle*, tome III, p. 106; Rép. gén. du J. du Palais, V° *Adultère*, n° 130.

Sur la deuxième question. V. conf., Montpellier, 25 mai 1835; J. du Palais, à sa date. — *Contra :* Rép. gén. du J. du Palais, V° *Adultère*, n° 75.

ACCISES. — HAUSSES MOBILES. — FRAUDE.

En matières d'accises, l'usage de hausses mobiles n'est point punissable, lorsqu'elles ne peuvent servir à la fraude.

Jugement. — « Attendu que la cuve-matière dont il s'agit a été jaugée, le 23 août 1849, par les employés des accises; que depuis cette date elle s'est légèrement inclinée par l'affaissement de sa base ou par le tassement du terrain; que dans cette position les deux sacs repliés sur le bord de la cuve, à la hauteur et sur la longueur constatées, n'ont pu en augmenter la contenance jaugée ni servir à la fraude;

« Attendu que l'art. 9 de la loi du 2 août 1822 défend, sous peine d'amende, l'usage de hausses mobiles, en considérant ce fait comme fraude; que le sens du même article comporte l'interprétation que cet usage seul suffit pour encourir la peine déterminée, lorsque la fraude est possible quoiqu'elle ne soit point constatée, mais nullement que les faits établis au procès pourraient entraîner cette pénalité, toute fraude étant impossible; d'où il suit que cette impossibilité rend inutile l'examen du point de savoir si les faits prouvés ont ou n'ont pas eu exclusivement pour but de garantir les ouvriers contre les ébullitions du brassin;

« Par ces motifs, le Tribunal acquitte. (Du 22 novembre 1850. — Trib. d'Anvers. — Aff. Vandenbroek. — Plaid. MMes Conard c. Hagbe.)

CASSATION. — INTERROGATOIRE DES ACCUSÉS. — POURVOI. RENONCIATION.

L'accusé est non-recevable à se faire un moyen de cassation de ce qu'il a été jugé avant l'expiration des cinq jours que la loi lui accorde pour préparer sa défense, s'il a déclaré dans son interrogatoire devant le président des assises qu'il renonçait à se pourvoir contre l'arrêt de renvoi et qu'il de-

mandait à être jugé avant l'expiration dont il s'agit. Article 296 du Code d'instruction criminelle.

Conforme à la notice. (Du 31 mai 1849. — Cass. de France. — Aff. Leporsi.)

Observations. — V. Conf. Cour supérieure de Bruxelles, 11 novembre 1819 (J. du Palais, 1819-1820, p. 552); — 27 septembre 1821 (*ib.*, 1820-1821, p. 907); — Cassation de France, 8 juillet 1830 (*ib.*, 1830-1831, p. 664); — 16 avril 1831 (*ib.*, 1830-1831, p. 1459); — 4 octobre 1832 (*ib.*, 1831-1832, p. 1495); — 29 juin 1848 et 27 juillet 1848 (*ib.*, 1848, t. II, p. 565 et 566); — 18 janvier 1849 (*ib.*, 1850, t. I, p. 384); — Rép. gén. du Journ. du Palais, V[is] *Cours d'assises,* n[os] 509 et suivants, et *Interrogatoire des accusés,* n[os] 36 et suivants.

COURS D'ASSISES. — QUESTION AU JURY. — TENTATIVE. — MALADRESSE. — IMPRUDENCE.

La circonstance que la tentative de crime imputée à un accusé serait le résultat de sa maladresse ou de son imprudence ne constituant ni une circonstance aggravante ni une excuse, il s'ensuit que le refus de poser au jury une question à cet égard ne peut constituer une violation de l'art. 338 *du Code d'instruction criminelle, lequel ne se rapporte qu'aux circonstances aggravantes qui seraient résultées des débats.*

Arrêt. — « Sur le moyen tiré de la violation prétendue de l'art. 338 du Code d'instruction criminelle, en ce que la Cour d'assises aurait refusé de poser au jury la question de savoir si la tentative de crime imputée à l'accusé était le résultat de la maladresse ou de l'imprudence dudit accusé;

« Attendu que l'art. 338 du Code d'instruction criminelle ne se rapporte qu'aux circonstances aggravantes qui seraient résultées des débats, et que la question dont la position avait été requise par le défenseur de l'accusé ne se rapportait pas à une circonstance aggravante; que, dès lors, le refus de poser cette question ne peut constituer une violation de l'art. 338 précité;

« Attendu, d'ailleurs, que la question dont il s'agit n'avait pas pour objet un fait d'excuse, et que, sous aucun rapport, la Cour d'assises n'était tenue de la poser au jury;

« Par ces motifs, rejette, etc. » (Du 9 novembre 1848, Cassation de France. — Aff. Martinetti.)

REVUE DE L'ENREGISTREMENT,

DU NOTARIAT, DES DROITS DE SUCCESSION, DE TIMBRE ET D'HYPOTHÈQUE.

NOTAIRE. — ACTE AUTHENTIQUE. — INTÉRÊT PERSONNEL. — NULLITÉ. — COMMANDITE. — CHOSE JUGÉE. — CRÉANCIERS.

Il n'y a pas chose jugée entre créanciers hypothécaires d'un même débiteur sur la validité de leurs titres, envisagés comme actes authentiques, dans le jugement qui a condamné le débiteur à payer au créancier le montant de sa créance. Résolu en première instance.

Le notaire, associé commanditaire, peut passer un acte pour le gérant de la communauté, n'agissant pas au nom de la Société, mais en son nom propre. Idem.

Peu importe même que le gérant hypothéquerait indûment, dans cet acte, l'un des immeubles qu'il a mis en société. Id.

Un notaire ne peut recevoir l'acte par lequel son débiteur emprunte d'un tiers une somme destinée à rembourser le notaire instrumentant.

Cet acte est nul comme acte authentique.

(Descamps c. F...)

Descamps, créancier inscrit sur les biens expropriés à charge des époux Levêque de Maupuy, déclara contredire dans l'ordre ouvert sur le prix de ces immeubles la collocation de F..., créancier colloqué avant lui, aux termes d'un acte de prêt reçu par le notaire A..., le 19 février 1843.

Ce contredit était fondé par Descamps sur les faits et moyens suivants :

Par acte sous seing privé passé le 21 août 1841, enregistré le surlendemain, il a été constitué entre Levêque de Maupuy, propriétaire à Boussu, A..., notaire, Levêque de la Basse-Mouturie, propriétaire, et F..., disait-il, une société en commandite pour l'exploitation d'une brasserie, sous la raison sociale J. Levêque et C[e], et ce pour un terme de neuf ans.

Il se voit de cet acte que la mise sociale de F... et A... était de cinq mille francs pour chacun, et que l'apport de Levêque de Maupuy consistait dans une brasserie.

La société dont il s'agit existe encore à ce jour pour n'avoir point été dissoute légalement, du moins vis-à-vis des tiers, et elle existait, dès lors, nécessairement à la date du 19 février 1843. Ainsi, il est incontestable qu'à cette époque, le notaire A... avait, en sa qualité de membre de ladite société, une part ou intérêt dans celle-ci, comme dans tout ce qui constituait son avoir, et, conséquemment, dans la propriété de la brasserie, ustensiles et accessoires.

Aux termes de la loi du 25 ventôse an XI, le notaire ne peut recevoir aucun acte auquel il se trouve intéressé, soit directement, soit indirectement, à peine de nullité, d'inefficacité de cet acte comme acte authentique. D'autre part, l'art. 2127 du Code civil exige impérieusement un acte authentique pour conférer l'hypothèque conventionnelle.

Dans l'acte reçu par le notaire A..., le 19 février 1843, le seul qu'invoque le défendeur F... à l'appui de sa collocation contredite, Levêque de Maupuy a consenti à F... hypothèque sur des immeubles au nombre desquels figure celui qu'il aurait apporté à la société, et qui, dès lors, dépendait de celle-ci, savoir : un terrain avec brasserie, etc., d'où il suit, en fait, que le notaire A... avait intérêt dans l'acte dont il s'agit, et que, par une autre conséquence, cet acte, nul comme acte notarié, n'a pu valablement engendrer l'hypothèque dont F... réclame les effets, ce qui justifie le bien fondé du contredit.

D'ailleurs, ajoutait-il, en donnant la préférence aux créances de la maison Descamps sur celle prétendue par F..., on ne fait que ramener les choses à la justice, au bon droit et à l'équité.

En effet, dès avant la passation de l'acte du 19 février 1843, et notamment lors de celle-ci, F... savait positivement que la société J. Levêque et C[e] était beaucoup en-dessous de ses affaires, et qu'elle était notamment débitrice envers la maison Descamps, que le demandeur représente aujourd'ui, de sommes importantes. Il savait, de plus, que la créance hypothécaire de 15,000 fr. que F... veut aujourd'hui préaller par la sienne, était due à la maison Descamps à la date du 19 février 1843, puisque dans l'acte même de cette date, qu'il invoque au soutien de sa collocation, il est fait mention que les immeubles y donnés en hypothèque étaient déjà grevés d'une somme de 20,000 fr., laquelle il savait se composer : 1° d'un prêt fait en 1840 au sieur Levêque par la corporation des huissiers de Bruxelles, s'élevant à 5,000 francs, et 2° de 15,000 francs dus à la maison Descamps, provenant d'avances faites dans l'intérêt de la société, et en sûreté desquels cette maison avait obtenu, sous la date du 7 février 1843, une hypothèque sur lesdits biens immeubles.

Si, par suite de l'incurie du notaire, l'inscription de l'hypothèque de la maison Descamps n'a eu lieu que postérieurement à l'inscription de l'hypothèque réclamée par F..., ce dernier, en sa qualité de membre de la société débitrice, ne devait pas, ne peut d'ailleurs être reçu à prétendre préaller l'hypothèque de la maison Descamps, d'autant plus qu'à la date du 14 février 1843 encore, la société J. Levêque constituait, en vertu d'autorisation de ses associés, une nouvelle reconnaissance hypothécaire de 5,000 francs au profit de la même maison Descamps.

Pour sa défense, F... a répondu que la créance pour laquelle il était colloqué en priorité des demandeurs a été inscrite au bureau des hypothèques à la date du 20 février 1843, tandis que celles dues aux demandeurs n'y ont été inscrites, la première qu'à la date du 15 mars suivant, et la seconde qu'à la date du 3 mai même année.

Le rang des hypothèques se règle uniquement par les dates d'inscription; partant, il importe peu que le titre du 19 février 1843, en vertu duquel a été prise l'inscription au profit de F..., soit postérieur en date à celui du 7 février précédent, en vertu duquel a été prise la première des deux inscriptions existantes au profit des demandeurs. Si ceux-ci ont à se plaindre du retard apporté

à la prise d'inscription de leur hypothèque, ils ne peuvent s'en prendre qu'à eux-mêmes ou porter leur recours contre qui de droit, s'il y a lieu.

Tous les moyens présentés par les demandeurs tendent à contester la validité de la créance hypothécaire de F..., telle qu'elle résulte de l'acte d'obligation passé devant A..., notaire, à la date du 19 février 1843, soit quant au fond, soit quant à la forme.

Ces deux points ne sauraient plus aujourd'hui faire l'objet d'une contestation, ils ont été irrévocablement jugés d'une manière favorable à F..., par arrêt de la Cour de Bruxelles du 7 février 1846, lequel, en prononçant l'exigibilité da la créance hypothécaire telle qu'elle résulte de l'acte prérappelé, a, par cela même, reconnu la validité de ladite créance hypothécaire. Le créancier ne peut exercer que les droits que possède encore son débiteur, à moins qu'il y ait preuve de collusion entre ce débiteur et le tiers attaqué par le créancier.

Au surplus de l'analyse de divers points de fait et de droit déduits dans les conclusions des demandeurs résulte à évidence le mal fondé et l'injustice de leur demande en priorité.

En effet, il est vrai que, par acte sous seing privé passé à Boussu le 21 août 1341, il a été constitué entre les Levêque frères, le notaire A... et F..., une société en commandite pour l'exploitation d'une brasserie, sous la raison sociale J. Levêque et C^e^, que la part commanditaire des derniers se bornait à 5,000 francs pour chacun ; mais si les demandeurs veulent se prévaloir de cet acte pour un motif quelconque, droit que, du reste, ne leur reconnait pas F..., ils doivent au moins le prendre dans tout son contenu.

Or, il se voit de cet acte que Levêque, saisi, était seul responsable, que les autres associés n'étaient que de simples commanditaires, qu'il était directeur-gérant, et qu'en cette qualité il ne pouvait faire aucun emprunt au nom de la société, ni créer aucun billet à ordre ni traite sans l'autorisation de ses commanditaires ; qu'enfin la brasserie qu'il a apportée en société faisait partie des autres établissements construits sur la propriété.

En conformité du susdit acte, le sieur Julien Levêque a été, par lettre missive du même jour, autorisé par les trois associés commanditaires à emprunter pour le compte social, au moyen de l'émission d'effets de commerce, mais seulement jusqu'à concurrence de 5,000 francs.

Cette autorisation est la seule qui ait jamais été accordée au sieur Julien Levêque par ses coassociés, et elle n'a, dans tous les cas, été donnée qu'à la condition bien formelle que l'emprunt de commerce qui pourrait s'en suivre ne compromettrait que le fonds social. Il n'y est pas dit un seul mot qui puisse faire penser qu'on entendait donner au sieur Levêque la faculté de donner la brasserie en hypothèque.

Le prétendu crédit que Descamps a pu ouvrir à J. Levêque ne concerne et ne saurait concerner que ce dernier, et nullement la société J. Levêque et C^e^ ; ce crédit ne lui a été fait qu'à lui personnellement, pour ses propres affaires et pourvoir aux besoins nombreux de ses établissements, autres que la brasserie.

Il est inexact qu'à la date du 19 février 1843 la société en commandite J. Levêque et C^e^ aurait été dissoute ; ce qui est vrai, c'est que, par acte sous seing privé intervenu ledit jour et enregistré le 6 mars suivant, J. Levêque a racheté les parts commanditaires de A... et de F.. , que partant ladite société n'en a pas moins continué d'exister entre Julien Levêque, seul responsable, et Louis Levêque son frère, seul commanditaire restant au vu et su de la maison N.-J. Descamps.

Bien qu'il soit vrai que l'obligation hypothécaire passée au profit de F... par le notaire A..., le 19 février 1843, ait pour première origine le prix de rachat fait par J. Levêque des parts commanditaires de A... et de F..., il n'en est pas moins certain qu'au moment de la passation de cet acte, le notaire A... n'avait plus, ni directement ni indirectement, aucun intérêt quelconque à la susdite obligation, qu'en effet il avait été couvert entièrement de ses droits par des valeurs avancées au sieur Levêque par F..., en telle sorte qu'il y avait eu novation de la créance primitive au moment où l'acte a été passé, et qu'en réalité il ne s'agissait plus, ainsi qu'il a été fait, que de créer par Levêque une obligation de 11,000 francs au profit exclusif de F.... seul créancier de Levêque.

Par l'acte sous seing privé prérappelé, il ne s'est pas agi de dissolution de société, mais bien de rachat de parts commanditaires.

La loi, loin de faire devoir aux commanditaires de rendre publique la vente de leur commandite, n'exige même pas que la publicité de l'acte de constitution d'une semblable société comporte les noms des commanditaires (art. 43 du Code de commerce). Partant, on ne saurait tirer aucun droit quelconque contre F... de la production de la lettre missive signée par lui à la date du 21 août 1841, production faite par Levêque à L. Descamps seulement à la date du 14 avril 1843, alors qu'il est justifié par lui, ainsi que par A..., que, depuis le 6 mars 1843, ils ne faisaient plus partie de la société, et cela en vertu d'un acte sous seing privé de vente de leurs actions, enregistré dès le 6 mars suivant.

De tout ce qui précède il résulte : 1° que le notaire A.... au moment de la passation de l'acte du 19 février 1843, n'avait aucune espèce d'intérêt à l'obligation hypothécaire souscrite par Levêque au profit de F... ; que, par suite, cet acte est inattaquable et doit conserver son caractère authentique ; 2° que l'obligation hypothécaire du 7 février 1843, souscrite au profit de Descamps par les époux Levêque, est tout à fait personnelle à ceux-ci, qu'elle ne concerne nullement la société J. Levêque et C^e^, que partant, s'il était possible d'appliquer à l'espèce le principe d'assurement de la société au profit des tiers avant le retirement des apports sociaux, ce que ne saurait admettre le défendeur par suite de toutes les circonstances de novation et autres ci-dessus développées, cette application ne pourrait, dans aucun cas, avoir lieu au sujet de la créance prédite de 15,000 francs ; 3° que l'obligation hypothécaire de 5,000 francs passée devant le notaire Caremelle, à la date du 14 avril 1843, la seule contractée par J. Levêque en sa qualité de directeur-gérant de la société J. Levêque et C^e^, et pour compte de cette société, n'a eu lieu qu'à une époque où, depuis longtemps, les sieurs A... et F... n'avaient plus légalement aucun intérêt dans la société.

Le Tribunal de Mons rendit le jugement suivant, le 11 juillet 1849 :

JUGEMENT. — « Vu le contredit de M^e^ L.-C. CAMBIER, en date du 18 février 1848, à la collocation provisoire 1° de la créance de la communauté des huissiers de l'arrondissement de Bruxelles ; 2° de F... ;

« Vu le désistement pur et simple donné par cet avoué à ce contredit en ce qui concerne la corporation des huissiers préindiquée ;

« Attendu que le même avoué, pour son client le sieur L. Descamps, a, à l'audience, prétendu, à l'appui de son contredit contre le sieur F..., que l'acte constitutif de l'hypothèque de ce dernier était entaché de nullité radicale, par le motif que le notaire A..., qui l'avait reçue le 19 février 1843, était intéressé dans cet acte ;

« Attendu que le sieur F..., répondant à cette prétention, a d'abord opposé une *exception de chose jugée*, fondée sur ce que le Tribunal de Mons, et ensuite la Cour d'appel de Bruxelles, auraient respectivement, en mars 1845 et février 1846, reconnu que cet acte devait sortir ses effets envers lui ;

« Attendu, sur cette exception, que la question à décider dans l'espèce n'est évidemment pas la même que celle qui fut soumise à l'appréciation du Tribunal de Mons, ainsi qu'à celle de la Cour d'appel de Bruxelles, et qui ont amené les décisions dont on s'est prévalu ;

« Attendu, en effet, que ces décisions n'ont ni reconnu ni consacré le caractère authentique de l'acte d'hypothèque dont il s'agit, le juge n'ayant pas eu à s'occuper de cet acte au point de vue de son authenticité, puisqu'à tout événement, dans l'hypothèse en laquelle roulait le débat dont il s'agissait alors, cet acte, soit qu'il soit authentique ou non, devait amener les mêmes conséquences et produire les mêmes résultats vis-à-vis du sieur F... ;

« Attendu qu'il n'y a donc lieu de s'arrêter à cette exception ;

« Attendu, sur la prétention du sieur Descamps à l'appui de son contredit, qu'elle se résume en la question de savoir si l'acte de prêt du 19 février 1843 est authentique et s'il a, par suite, conféré valablement hypothèque au sieur F... ;

« Attendu, à cet égard, que rien n'indique que le sieur Levêque de Maupuy ait comparu dans cet acte comme directeur-gérant de la société précitée, que l'intervention de sa femme à cet acte établit bien, au contraire, qu'il ne s'agissait pas de cette société, à laquelle elle était absolument étrangère, et que, d'ailleurs, lorsque le sieur Levêque de Maupuy agissait en sa qualité de directeur-gérant de cette même société, il avait soin de l'indiquer, comme il le fit en l'acte du 14 avril 1843, aussi vanté en la cause ;

« Attendu que ce qui doit convaincre encore davantage que ce ne fut point en cette qualité que le sieur Levêque de Maupuy a comparu en l'acte du 19 février de la même année, c'est qu'en jetant les yeux sur l'acte constitutif de la société J. Levêque et Ce, on y voit qu'il y est défendu à ce dernier de faire aucun emprunt pour et au nom de cette société, de créer aucun billet ou traite à ordre sans l'autorisation de ses commanditaires, autorisation dont il n'est nullement fait mention audit acte ;

« Attendu que ces conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes, qu'elles ne peuvent nuire aux tiers, qu'il importerait donc peu que le sieur Levêque eût donné en hypothèque au sieur F... une brasserie dont il avait fait antérieurement apport à la société qu'il dirigeait, puisque l'engagement qu'il prenait à cet égard ne pouvait lier ladite société, qui n'est nullement intervenue en l'acte ;

« Attendu, dès lors, que le sieur A... n'avait aucune espèce d'intérêt en l'acte du 19 février 1843, et que conséquemment il a pu, en sa qualité de notaire, recevoir cet acte et lui imprimer le caractère d'authenticité, qu'il s'en suit que le second moyen proposé par le sieur Descamps à l'appui de son contredit n'est pas mieux fondé que le premier, et que la collocation qui fait l'objet de ce contredit doit être maintenue ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge Benoit Petit en son rapport fait à l'audience du 7 mars dernier, et le ministère public en ses conclusions et de son avis, déclare le sieur Descamps non fondé en son contredit formé à la collocation de la créance du sieur F... »

Sur appel, Descamps soutint de plus que le notaire A... était intéressé dans l'acte colloqué, parce que les fonds dont Levêque s'y reconnaissait débiteur avaient été avancés par F... à Levêque en partie pour rembourser ou racheter au notaire sa commandite.

Arrêt. — « En ce qui touche le moyen de nullité déduit par l'appelant de la combinaison des art. 8, 68, de la loi du 25 ventôse an XI, et 2127 du Code civil ;

« Attendu que, par acte du 21 août 1841, enregistré à Namur le 23 du même mois, les sieurs Levêque de la Basse-Mouturie, F..., Levêque de Maupuy et le notaire A... continuèrent une société en commandite pour la fabrication des bières du pays et étrangères, sous la raison J. Levêque et Ce ;

« Que cette société fut établie moyennant un capital de 23,000 fr., dont 10,000 devaient être fournis par Levêque de Maupuy, gérant et seul responsable, et 5,000 par chacun des trois associés commanditaires ;

« Attendu que, les affaires de la société n'ayant pas prospéré, F... et le notaire A... résolurent de retirer leur mise sociale de leur entreprise ;

« Que c'est ainsi qu'il intervint entre ces derniers et Levêque de Maupuy, sous la date du 19 février 1843, une convention sous seing privé, enregistrée le 5 mars suivant, aux termes de laquelle celui-ci racheta moyennant 10,000 fr. les parts commanditaires de F... et du notaire A... ;

« Attendu que, par acte du même jour 19 février 1843, passé devant le notaire A..., enregistré le lendemain 20 février, Levêque de Maupuy et son épouse reconnurent être redevables à F... d'une somme de 11,000 fr., que celui-ci leur aurait comptée à titre de prêt le 1er janvier 1843 ;

« Attendu que, par le même acte, les époux Levêque de Maupuy constituèrent hypothèque pour garantir le remboursement de ce prétendu prêt de 11,000 fr. ;

« Attendu que tout concourt à établir que l'acte sous seing privé du 19 février 1843 et l'acte passé devant le notaire A... à la même date ne constituent qu'une seule et même opération ayant pour but de procurer aux deux commanditaires A... et F... la restitution de leur mise sociale ;

« Que cela résulte évidemment des faits et circonstances du procès, et notamment des aveux faits par F... dans ses conclusions de première instance, où il reconnaît que l'obligation hypothécaire passée devant le notaire A..., à la date du 19 février 1843, a pour première origine le prix de rachat fait par le sieur Julien Levêque des parts commanditaires des sieurs A... et F... dans la société en commandite ;

« Attendu que, dans ces circonstances, il est impossible de ne pas reconnaître que le notaire A... avait un intérêt direct dans l'acte hypothécaire prémentionné ;

« Que, dès lors, le notaire A... n'a pu, aux termes des articles 8 et 68 de la loi du 25 ventôse an XI, imprimer à cet acte le caractère d'authenticité voulu par la loi pour constituer une hypothèque valable ;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat général Faider entendu en son avis conforme, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres chefs des conclusions des parties, met le jugement dont appel au néant ; émendant, dit pour droit que l'acte du 19 février 1843, invoqué par l'intimé pour justifier sa demande en collocation, est nul comme acte authentique, et, par suite, comme acte hypothécaire ; que, dès lors, l'intimé ne peut en opposer les effets à l'appelant. » (Du 31 juillet 1850. — Plaid. MMes Massart c. Orts fils.)

Observations. — Le notaire intéressé dans un acte qu'il passe y est réputé partie. Si l'intérêt est *direct*, si l'acte contient, comme le dit Toullier, « quelque disposition en sa faveur, » rien n'est plus naturel ni plus convenable que la prohibition dont le notaire est en ce cas frappé.

Mais *quid* de l'intérêt *indirect*. Ici naît le doute. L'intérêt qu'un notaire a dans une société par actions ne le rend pas incapable de recevoir un acte dans lequel cette société intervient. V. Grenoble, 8 mars 1832 ; Cass. de France, 31 juillet 1834 ; Paris, 22 mai 1843 (J. du Palais, 1843, I, 693.)

NOTAIRE. — TESTAMENT. — PARENTÉ.

Les notaires ont capacité à l'effet de recevoir les testaments faits en faveur de leurs parents au degré de cousin-germain.

Jugement. — « Attendu que l'action que la requérante demande à pouvoir intenter, sans être astreinte aux frais de justice, tend à la nullité de certain testament passé devant feu le notaire Eliaerts, en son vivant de résidence à Aertselaer, ladite nullité fondée sur ce que le notaire instrumentant était parent de la légataire universelle au degré de cousin-germain ;

« Attendu que l'art. 8 de la loi du 25 ventôse an XI, générale pour le notariat, défend seulement aux notaires, lorsqu'il s'agit de parents en ligne collatérale, de recevoir les actes dans lesquels leurs parents ou alliés jusqu'au degré d'oncle ou de neveu seraient parties, ou qui contiendraient quelque disposition en leur faveur ;

« Attendu que le Code civil, au chapitre des dispositions testamentaires, n'a pas étendu les incapacités comprises dans la loi de ventôse, pour ce qui regarde les notaires ; qu'il s'est borné à établir pour les témoins une incapacité entre ceux-ci et les légataires et leurs parents ou alliés jusqu'au quatrième degré inclusivement ;

« Que c'est en vain qu'on voudrait assimiler les notaires à des témoins ; que les premiers, étant officiers publics, sont chargés de donner aux actes qu'ils reçoivent le caractère authentique, tandis que les autres ont une mission différente, et que pris dans tous les rangs de la société ils ont pu ne pas inspirer le même degré de confiance au législateur ;

« Que d'ailleurs les incapacités sont de stricte interprétation et ne peuvent par conséquent s'étendre par analogie ou autrement ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en chambre du conseil MM. les juges-commissaires Colins et Van Cutsem, en leur rapport, et M. De Ronge, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, déclare qu'il n'y a pas lieu d'admettre la demande. » (Du 2 novembre 1850.)

Observations. — V. dans le même sens, Douai, 29 mai 1810 (Sirey, 11-2-359) ; — Riom, 3 décembre 1827 (Sirey, 30-2-39) ; — Toullier, Droit civil, t. V, n° 388 ; — Grenier, *des Donations*, t. I, n° 249 ; — Paillet, Code civil, art. 975, Note *a*. — *Contrà* : Douai, 17 mars 1813 (Sirey, 16-2-176). — Cet arrêt est motivé par combinaison des art. 971 et 975 du Code civil, le notaire étant grand'oncle ou parent au quatrième degré de la légataire.

IMPRIMERIE DE J. H. BRIARD, RUE NEUVE, 31, FAUBOURG DE NAMUR.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

JUGE-DE-PAIX — AVOUÉ.

Un avoué non-licencié peut-il être légalement appelé aux fonctions de juge-de-paix?

La loi du 15 juillet 1849 dispose d'une manière absolue que nul ne peut être nommé juge-de-paix s'il n'a obtenu le grade de docteur en droit.

Il n'est fait aucune exception à cette règle.

On a toutefois prétendu, et quelques journaux se sont récemment occupés de la question, qu'une exception devait être suppléée en faveur de l'avoué, non-licencié, qui comptait plus de dix années d'exercice à la date de la remise en vigueur de la loi du 27 septembre 1835.

Cet avoué, a-t-on dit, est assimilé aux anciens licenciés, dont le titre correspond au grade moderne de docteur en droit, et il résulte de la combinaison des lois des 22 ventôse an XII, 20 avril 1810, 27 septembre 1835 et 15 juillet 1849, qu'aujourd'hui encore il pourrait être appelé aux fonctions de juge près d'un Tribunal. S'il en est ainsi, le bon sens et la raison ne veulent-ils pas que celui qui peut être nommé juge près d'un Tribunal puisse, à plus forte raison, occuper les fonctions inférieures de juge-de-paix? Prétendre le contraire, c'est prêter des vues absurdes au législateur de 1849.

Rien n'est moins constant, selon nous, que la proposition qui sert de base à ce raisonnement; rien n'est moins juridique que la conséquence qu'on en tire.

Qu'on nous permette, car rien ne sert mieux une discussion, de transcrire les textes que l'on invoque pour prouver que l'avoué non-licencié peut être nommé juge près d'un Tribunal.

22 ventôse an XII, loi relative aux écoles de droit.

Art. 23. « A dater du 1er vendémiaire an XVII, nul ne pourra être appelé à l'exercice des fonctions de juges commissaires du gouvernement ou leurs substituts, dans les Tribunaux de cassation, d'appel, criminels ou de première instance, s'il ne représente un diplôme de licencié, ou des lettres de science obtenues dans les universités, comme il est dit aux art. 14 et 15.

Art. 27. « Les avoués, après dix ans d'exercice, pourront être nommés aux fonctions de juges commissaires du gouvernement, ou leurs substituts. »

20 Avril 1810, loi sur l'organisation judiciaire.

Art. 64. « Nul ne pourra être juge ou suppléant d'un Tribunal de 1re instance, ou procureur impérial, s'il n'est âgé de 25 ans accomplis, s'il n'est licencié en droit et s'il n'a suivi le barreau pendant deux ans, après avoir prêté serment à la Cour impériale, ou s'il ne se trouve dans un cas d'exception prévu par la loi.

Art. 66. « Toutes les dispositions contraires à la présente loi sont abrogées. »

27 septembre 1835, loi sur l'enseignement supérieur.

Art. 64. « Nul n'est admis aux fonctions qui exigent un grade, s'il n'a obtenu ce grade de la manière déterminée par la présente loi.

« Art. 67. « Toutes dispositions légales ou réglementaires contraires aux art. 64, 65 et 66 sont abrogées.

Art. 69. « Les art. 64 et 65 du titre III ne sont pas applicables à ceux qui exercent ou qui ont acquis le droit d'exercer une fonction ou un état en vertu des lois et règlements en vigueur. »

15 juillet 1849, loi sur l'enseignement supérieur.

Les art. 64, 67 et 80 de cette loi sont la reproduction littérale des art. 64, 67 et 69 de la loi du 27 septembre 1835.

Dans l'opinion que nous combattons, la disposition finale de l'art. 64 de la loi du 10 avril 1810 a maintenu en son entier l'art. 27 de la loi du 22 ventôse an XII, et les art. 69 de la loi du 27 septembre 1835 et 80 de la loi du 16 juillet 1849 consacrent le maintien de la même disposition au profit de l'avoué non licencié qui comptait dix années d'exercice à la date de la mise en vigueur de la première de ces lois.

Nous répétons que cette proposition n'est nullement démontrée.

La faveur que la loi du 22 ventôse an XII accordait aux avoués non-licenciés, de pouvoir être appelés à des fonctions que les gradués seuls avaient jusqu'alors été aptes à remplir, était une mesure transitoire, exorbitante, et l'on ne peut admettre facilement que le législateur ait voulu prolonger un pareil état de choses. Il est surtout difficile de croire qu'il ait eu cette intention en 1835, alors que nos universités avaient déjà produit une foule de docteurs en droit qui avaient des titres de préférence incontestables.

L'art. 64 de la loi du 20 avril 1810 peut avoir trait à d'autres exceptions que celles qui concernent les avoués. Ainsi il peut très-bien n'avoir en vue que les anciens gradués et autres personnes qui leur sont assimilées et dont il s'agit aux art. 14-22 de la loi du 22 ventôse an XII.

Carré, cet auteur si exact, transcrit dans ses lois de l'organisation judiciaire le texte de l'art. 64 de la loi du 20 avril 1810, et il ajoute (tome Ier, page 179, n° 62) qu'il croit ne pas se tromper en assurant qu'il n'existe aucune disposition qui fasse exception à la règle qui veut que les juges soient choisis parmi les licenciés en droit. Il faut admettre, ou que Carré n'a pas connu la loi du 22 ventôse an XII, ce qui est inadmissible, ou que ce jurisconsulte croit comme nous que l'art. 64 ne fait que rappeler les dispositions transitoires relatives aux anciens gradués.

Au reste, en admettant que cet article réserve les droits des avoués non licenciés, il nous semble que sa disposition n'est applicable qu'à l'avoué qui comptait dix années d'exercice à l'époque de la mise en vigueur de la loi du 20 avril 1810.

L'art. 64 parle des personnes qui se trouvent dans un cas d'exception prévu par les lois; or, l'avoué non-licencié, qui comptait 10 années d'exercice en 1810, se trouvera seul dans ces conditions : la loi parle du présent, rien n'indique que sa disposition puisse s'étendre à l'avenir. Les exceptions s'interprètent dans un sens restrictif et ce serait sans doute le cas de faire ici l'application de cette règle.

Les lois des 27 septembre 1835 et 16 juillet 1849 nous semblent encore moins favorables à l'avoué non-licencié.

L'exception en faveur de ceux qui exercent ou qui ont acquis le droit d'exercer une fonction ou un état en vertu des lois et réglements en vigueur ne nous semble nullement applicable à celui qui ne pouvait exercer une fonction qu'après avoir obtenu à cette fin une nomination du Gouvernement. L'exception ne concerne évidemment que les anciens gradués auxquels leur titre seul, indépendamment de toute nomination ouvrait l'exercice de certaines

professions, et ceux qui, sans être gradués, avaient été admis à exercer ou exerçaient une profession. L'avoué qui nous occupe n'est pas en fonctions, il n'est pas non plus gradué, c'est donc à tort qu'on invoque une disposition qui ne peut le concerner.

Nous disons que l'avoué qui pouvait être admis aux fonctions de juge, après dix années d'exercice ne peut être considéré comme gradué.

C'est une vérité incontestable, mais qu'il est nécessaire d'établir nettement, attendu que l'on a prétendu que les officiers ministériels étaient assimilés aux licenciés lorsqu'ils se trouvaient dans ces conditions où la loi permettait de les nommer juges, fonctions réservées en thèse générale aux licenciés seuls.

La loi n'a pas créé cette assimilation : le contraire résulte clairement des dispositions de la loi du 22 ventôse an XII.

Ainsi l'art. 17 assimile aux licenciés, proprement dits, les personnes qui y sont énumérées.

« Seront considérés comme licenciés, sans remplir aucune formalité :

« 1° Les juges des Tribunaux de cassation, d'appel, criminels et de première instance, en fonctions au moment de la publication de la présente loi, et leurs suppléans;

« 2° Les commissaires du gouvernement près ces Tribunaux et leurs substituts;

« 3° Ceux qui seront nommés à ces fonctions jusqu'au 1er vendémiaire an XVI;

« 4° Les professeurs de législation aux écoles centrales, en activité au moment de leur suppression. »

L'art. 27, au contraire, dit simplement que les avoués pourront après dix années d'exercice être nommés aux fonctions de juge. Il n'est pas question de leur conférer un grade.

L'avoué, après dix années d'exercice, est si peu licencié que, sous l'empire de la loi du 22 ventôse an XII, il ne pouvait, en quittant ses fonctions d'avoué, se faire porter sur le tableau des avocats, il ne pouvait prendre la parole en cette qualité : la loi était formelle.

Art. 24. A compter de la même époque (1er vendémiaire an XVII) nul ne pourra exercer les fonctions d'avocat près les Tribunaux et d'avoué près le Tribunal de cassation, sans avoir représenté au commissaire du Gouvernement et fait enregistrer son diplôme de licencié, ou des lettres de licence obtenues dans les universités, comme il est dit en l'article précédent.

Cette disposition serait même applicable à l'avoué nommé juge après le 1er vendémiaire an XVI. C'est ce qui résulte de l'art. 17 que nous avons transcrit plus haut.

Reste donc vrai que l'avoué non-licencié ne peut plus aujourd'hui aspirer aux fonctions de juge.

Mais, le contraire fut-il vrai, où arrive-t-on?

La loi du 14 juillet 1849 n'admet aux fonctions de juge-de-paix que les docteurs en droit; c'est la disposition de son art. 65.

L'art. 80 de la même loi veut que l'art. 65 ne soit pas applicable à ceux qui exercent ou ont acquis le droit d'exercer une fonction ou un état, en vertu des lois et réglements en vigueur.

Mais évidemment cet article, applicable aux paragraphes de l'art. 65 qui concernent les médecins, les notaires, les avocats et autres personnes y dénommées, est de peu d'intérêt pour ce qui concerne les juges-de-paix, attendu que, l'ancienne loi permettant d'appeler à ces fonctions tout citoyen âgé de 30 ans, l'avoué ayant dix ans d'exercice ne peut prétendre que l'art. 80 lui réserve des droits qui appartenaient à tous indistinctement. Autre chose serait peut-être si l'avoué pouvait prétendre au titre de licencié, mais nous avons prouvé que cela n'est pas admissible.

Il reste une objection unique : il est absurde que l'on puisse être nommé juge près d'un Tribunal, tandis qu'on ne pourrait occuper une position inférieure dans la magistrature.

C'est faire le procès à la loi et rien de plus. Quand la loi a parlé, il ne nous reste qu'à nous incliner. Les arguments d'analogie ne sont pas recevables en pareille matière.

Si la loi du 15 juillet 1849 ne peut se concilier raisonnablement avec l'interprétation que l'on donne aux lois des 20 avril 1810 et 27 septembre 1835, ne serait-ce pas une raison de plus pour croire que cette interprétation est erronée. Un argument qui se retorque si facilement est sans doute de bien peu de valeur.

Au reste, en admettant que les avoués jouissent encore aujourd'hui du bénéfice de l'art. 64 de la loi du 22 ventôse an XII, serait-il si étrange que le législateur en maintenant ce qu'il aurait considéré comme un droit acquis, n'eût pas jugé à propos d'étendre le bénéfice de ce droit aux fonctions de juge-de-paix; fonctions auxquelles les avoués n'avaient jamais eu un droit spécial, puisque, comme nous l'avons vu, tout citoyen âgé de 30 ans pouvait aspirer à les remplir.

Mais, nous le répétons, la loi qui exclut l'avoué des fonctions de juge-de-paix existe, elle est formelle, elle ne comporte pas d'exception.

Durum, sed ita lex.

Z***

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Jonet.

VENTE. — RÉSILIATION.

Lorsque l'acheteur refuse la marchandise vendue, en déclarant qu'il se croit dégagé de l'obligation par lui contractée, et que le vendeur, après un certain délai, fait enlever ladite marchandise, consignée pour compte de l'acheteur, sans que ce dernier se soit opposé à l'enlèvement, le marché est censé résilié par consentement commun des deux parties.

Il en est ainsi, bien que le vendeur ait d'abord manifesté son intention de maintenir la vente.

L'acheteur ne peut écarter la résiliation, en prouvant que, le même jour où la marchandise a été reprise par le vendeur, il a fait sommer celui-ci d'exécuter le marché, lorsqu'il résulte des circonstances de la cause que la sommation est postérieure à l'enlèvement de la marchandise, ou au moins postérieure à des actes qui annonçaient chez le vendeur la volonté d'en disposer.

(MEEUS-TRACHEZ C. VELDEKENS.)

Au mois d'octobre 1846, Meeus-Trachez, commerçant à Anvers, vendit à Veldekens, négociant en spiritueux, 14 pipes de genièvre, livrables à Bruxelles. Aucune stipulation ne fut faite quant au terme du paiement du prix d'achat.

Le 1er février 1847, les futailles furent expédiées à Veldekens, qui refusa de les recevoir, en se fondant sur ce que la facture était incomplète, selon lui, puisqu'elle ne faisait pas mention du terme de 4 mois, auquel il prétendait avoir droit, pour le paiement du prix. Le 3 du même mois, le refus fut constaté par exploit d'huissier, et les futailles furent consignées, pour compte de l'acheteur, à l'entrepôt de l'octroi de Bruxelles. Le lendemain, Veldekens déclara, par lettre missive, à son vendeur, qu'il se considérait comme dégagé de la convention; de son côté, Meeus-Trachez, par lettre en date du 9 février, manifesta la volonté de maintenir le marché, et ajouta même qu'en temps utile il procéderait par voie judiciaire; cependant, le 30 avril suivant, fatigué de la persistance de Veldekens, qui ne songeait pas à revenir de sa première détermination, et renonçant, d'autre part, aux moyens d'exécution que la loi lui offrait, il fit retirer la marchandise de l'entrepôt où elle était déposée, après en avoir disposé en faveur d'un nouvel acheteur. Le même jour, l'acheteur primitif fit signifier à Meeus-Trachez qu'il voulait donner suite à l'achat, en le sommant de livrer les 14 pipes de genièvre. Celui-ci ne fit pas

droit à cette sommation ; le 3 mai 1847, il fut assigné devant le Tribunal de commerce d'Anvers, aux fins d'exécution du marché conclu au mois d'octobre précédent. Meeus-Trachez répondit à cette assignation que le contrat était résilié par le concours de volontés, suffisamment manifesté par le refus de la part de l'acheteur, et l'enlèvement de la marchandise de la part du vendeur ; il invoqua, à l'appui de ce soutènement, un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 23 novembre 1831 (Jurisprudence de Belgique, 1832, 1, 84), qui, dans une espèce analogue, avait prononcé la résiliation.

Mais, par jugement en date du 4 juin 1847, le Tribunal de commerce écarta ce moyen, et ordonna au défendeur de conclure à toutes fins. Dans cet état de choses, le défendeur prétendit qu'à un autre point de vue le contrat devait être résilié, puisque, d'après les usages du commerce en matière de boissons distillées, le paiement du prix doit se faire à trois mois de date, tandis que, dans l'espèce, Veldekens réclamait un délai de quatre mois ; qu'il y avait dès lors entre les parties un désaccord formel sur une condition essentielle du marché, et que l'annulation devait s'en suivre. Le Tribunal de commerce ne s'arrêta pas à ce second moyen : il prononça, le 14 juin 1847, un jugement par lequel il décida, que le désaccord qui existait entre les parties sur l'étendue du terme n'était pas une cause de résiliation, et qu'en l'absence d'une convention expresse à cet égard, c'était au Tribunal seul à régler ce différend, en consultant les usages commerciaux ou les relations antérieures entre parties. En conséquence, il ordonna l'exécution du contrat, même par provision, et nonobstant appel. Toutefois il réserva la question de savoir si le demandeur jouissait d'un terme de quatre mois, ou de trois mois seulement, afin que le Tribunal pût apprécier le montant des intérêts dûs par l'acheteur et décider à qui incombait les frais d'entrepôt et autres. En exécution de ce jugement, une enquête eut lieu, et, le 23 juillet, le Tribunal prononça un troisième jugement décidant en fait que le terme de paiement pour les ventes de genièvre était de quatre mois, d'après les usages du commerce.

Appel fut interjeté de ces trois décisions successives. Meeus-Trachez soutint devant la Cour que la résiliation du marché résultait clairement des circonstances acquises au procès, et, par voie de conséquence, il demanda contre Veldekens condamnation à tous les dommages et intérêts qu'avait entraînés pour lui l'exécution forcée du jugement du 14 juin ; et notamment le paiement de la différence entre le prix de facture, auquel la marchandise avait dû être livrée, et le prix courant à l'époque du 6 juillet 1847, jour de l'exécution forcée du dit jugement du 14 juin.

La Cour admit ce système de l'appelant, et prononça l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Attendu que, par sa lettre du 2 février 1847, et par celle que Me Mersman a écrite en son nom, le 4 du même mois, respectivement enregistrées, l'intimé a refusé les 14 pipes de genièvre qui lui avaient été expédiées par l'appelant et a déclaré qu'il considérait comme non avenu, pour défaut d'exécution des conditions convenues, l'achat fait par lui de cette marchandise et qu'il se croyait dégagé de l'obligation par lui contractée vis-à-vis de son vendeur ; qu'il a ainsi exprimé d'une manière non équivoque la volonté de résilier le contrat passé entre lui et l'appelant ;

« Attendu que, si dans sa lettre du 3 février, enregistrée, l'appelant, de son côté, a manifesté l'intention de maintenir le marché fait entre lui et l'intimé et si, par sa lettre du 9 du même mois également enregistrée, il a persisté dans cette intention en disant que les genièvres se trouvaient à la disposition de celui-ci, *dans l'entrepôt sous l'hôtel-de-ville de Bruxelles, et qu'en temps utile il serait forcé de l'attraire en justice pour paiement*, ces lettres sont restées sans effet, puisqu'au 30 avril les marchandises étaient encore entreposées au même lieu sans que l'intimé eût fait la moindre démarche de nature à donner lieu de croire qu'il avait changé de résolution ;

« Attendu que cette inaction de Veldekens, à laquelle se joignait le silence le plus absolu vis-à-vis de Meeus-Trachez, autorisait ce dernier à considérer son acheteur comme persistant toujours dans son refus, auquel l'assentiment seul du vendeur manquait pour annuler la vente ; que cette inaction et ce silence ne pouvaient recevoir d'autre interprétation ;

« Attendu qu'en enlevant, à la date précitée du 30 avril 1847, les 14 pipes de genièvre du lieu où elles étaient entreposées, et en posant ainsi un acte auquel la conduite de l'intimé le provoquait, l'appelant a joint son assentiment à celui de l'intimé et par suite a effectué, par le concours du consentement des deux parties, la résiliation du contrat de vente, de sorte qu'à dater de ce fait, l'intimé n'a plus pu en réclamer l'exécution ;

« Attendu que, à la vérité, l'intimé a manifesté, à la même date sur une sommation signifiée à l'appelant, l'intention de donner suite à l'achat qu'il avait fait en se faisant délivrer les 14 pipes de genièvre dont il s'agit, mais que la Cour ne peut s'arrêter à un pareil acte dont la sincérité est nécessairement suspecte, puisque des faits reconnus constants au procès donnent lieu de le regarder avec raison comme postérieur à l'enlèvement de la marchandise, ou au moins, postérieur à des actes qui annonçaient chez l'appelant la détermination d'en disposer ;

« Attendu, à cet égard, qu'en effet, si la marchandise avait encore été disponible au 30 avril, ce n'est pas par une sommation à Anvers de la livrer, mais bien par son enlèvement de l'entrepôt de Bruxelles, en vertu de la lettre du 9 février précédent, que l'intimé aurait procédé ; et si la sommation de celui-ci avait précédé à Anvers l'enlèvement opéré à Bruxelles par l'ordre ou sur l'autorisation de l'appelant, il eût été impossible à celui-ci, dans la partie de la journée du 30 avril postérieure à cet acte, de procéder à Bruxelles à tous les préliminaires d'une vente aussi importante que celle de 14 pipes de genièvre, d'en régler les conditions et de la conclure définitivement avec Juniet, de faire acquitter les droits dûs par la marchandise entreposée et de la faire sortir de l'entrepôt ;

« Attendu que le jugement du 14 juillet 1847, exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution, a été forcément exécuté par l'intimé ;

« Par ces motifs, la Cour met à néant les trois jugements dont est appel ; émendant, dit qu'au 30 avril 1847, l'intimé n'était plus en droit de réclamer l'exécution de la vente dont il s'agit ; en conséquence, le déboute de ses conclusions, le condamne à payer à l'appelant les dommages-intérêts soufferts par lui par suite de la dite exécution et à libeller par état ; le condamne en outre aux dépens de première instance et d'appel, ordonne la restitution de l'amende. » (Du 20 janvier 1849. — Plaid. MMes Vervoort et Ch. Simons c. Mersman.)

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Première chambre. — Présidence de M. Cloes.

Droit ancien. — Brabant. — Hesbaie. — Pays de Liége. — Saisine. — Prescription.

Le village d'Othée en Hesbaie faisait partie du Brabant et était régi par la Coutume de ce duché et les lois de l'Empire, quoiqu'appartenant au prince de Liége.

Dans le Brabant et l'Empire les saisines ne conféraient aux créanciers qu'un droit de gage.

Le créancier saisissant ne pouvait prescrire l'objet ensaisiné sans interversion du titre de sa possession, quelque longue que fût cette dernière.

(Husson c. Bastin).

Le 17 mars 1688 Louis Louvrex opéra une saisine contre Pirard Bodson. Par acte du 25 germinal an XI, avenu devant Me Piette, Henri Drisket a été subrogé dans les droits du saisissant.

Par exploit du 10 décembre 1847, Nicolas Husson, cultivateur à Othée et autres, comme représentant Pirard Bodson, ont fait assigner Noel Bastin, cultivateur à Othée, et autres, représentant le prêtre Henri Drisket, à comparaître à l'audience du Tribunal pour « Attendu que Henri Drisket avait été subrogé dans les droits de la famille de Waha aux termes d'un acte avenu devant Piette, notaire à Liége, le 25 germinal an XI ; — Attendu que ses droits résidaient dans la saisine opérée par la justice d'Othée le 17 mars 1688 par Louis Louvrex contre Pirard Bodson représenté par les demandeurs ; — Attendu que cette saisine frappait 1534 ares 514 milliares (17 bonniers 12 verges grandes) de terre et prairie, situées à Othée, et notamment (suit la désignation) ; — s'entendre condamner à

donner l'état afférant au purgement de ladite saisine, rendre compte des fruits perçus et vesture desdits biens ci-dessus désignés et se voir condamner aux dépens.

Après une procédure incidente la cause est revenue, et les défendeurs ont conclu à ce qu'il plût au Tribunal déclarer les demandeurs non recevables dans leur action et les condamner aux dépens; — Conclusion fondée sur ce que l'action que les demandeurs ont introduite contre les défendeurs par exploit du 10 décembre 1847 s'est ouverte le 17 mars 1688; sur ce que toutes les actions qui ont plus de trente ans d'existence sont éteintes par prescription; sur l'art. 2262 du Code civil, et sur tous autres moyens.

Jugement. — « Attendu que, par exploit en date du 10 décembre 1847, les demandeurs ont fait assigner une partie des défendeurs en purgement d'une saisine procurée contre Pirard Bodson leur auteur, d'autorité de la justice d'Othée le 17 mars 1688, et ce par Louis Louvrex, aux droits duquel se trouvent les défendeurs, en vertu d'un acte de subrogation, du 25 pluviôse an XI;

« Que, par un autre exploit du 11 janvier dernier, ils ont assigné en déclaration de jugement commun divers autres possesseurs des biens soumis à l'action en purgement; que, sur cette assignation, un jugement de défaut-jonction ayant été prononcé le 30 même mois, il y a lieu d'en adjuger le profit aux termes de l'art. 153 du Code de procédure civile, en joignant les causes, qui sont évidemment connexes, et en examinant le fondement de la seule exception que font valoir les défendeurs, à savoir si l'action des demandeurs se trouve aujourd'hui éteinte par prescription aux termes de l'art. 2262 du Code civil, et de la Coutume de Liége, qu'ils soutiennent régir le village d'Othée, lieu de la situation des biens;

« Attendu qu'il n'a été cité aucun document historique d'où il résulterait qu'Othée, village de la Hesbaie, aurait appartenu au prince-évêque de Liége, ou aurait été cédé à son église, dont il paraît cependant qu'il ressortissait sous le rapport religieux; que le plus ancien document dont il a été fait usage est un acte de donation de l'an 1222, d'où il résulte que Othée avait été donné en fief avec d'autres terres, par un duc de Brabant à l'archevêque de Cologne, d'où on peut induire avec raison que le village d'Othée, situé en Hesbaie, faisait partie du Brabant et était par conséquent régi par les lois générales du Brabant et celles de l'Empire, ainsi qu'il conste d'un record du 23 novembre 1782, extrait du registre aux œuvres de la Cour de justice dudit Othée;

« Attendu que l'exactitude de ce fait a été consacré par un arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 18 février 1806, composée en partie d'anciens praticiens; qu'on reconnaît du reste que les appels des sentences des Cours de justice se portaient non devant les échevins de Liége, mais devant le suprême Conseil aulique de l'électeur de Bonn, et de là aux Tribunaux de l'Empire, ce qui est attesté par le même record; qu'étant prouvé que Othée faisait partie du Brabant, il s'en suit que cette commune devrait être censée régie par les Coutumes du Brabant, quand même elle aurait été réunie au pays de Liége, à moins qu'on établirait que, par un acte émané du souverain du pays, les Coutumes de Liége y aient été rendues obligatoires et publiées; qu'on voit, en effet, que le comté de Looz et Herstal ont continué à être régis par leurs lois particulières, quoique réunis au pays de Liége;

« Attendu que, dans le Brabant et d'après les lois générales de l'Empire, les saisines ne conféraient au créancier qu'un droit de gage, au moyen duquel il acquérait le droit de percevoir les fruits, pour se payer de sa créance; que la possession était donc toujours précaire et *alieno nomine* et par conséquent inefficace pour lui faire acquérir au moyen de la prescription la propriété incommutable des biens saisis; qu'il ne pouvait même les vendre ni se les faire adjuger, à moins qu'ayant été exposés publiquement en vente par la voie de la subhastation il ne se fût présenté personne pour les acquérir; qu'à la vérité ces saisines étaient publiées au prône de la paroisse, pour que les intéressés pussent purger les fautes de la saisine, dans le terme statutaire; mais, qu'aucune loi ne fixant le terme, on doit admettre que l'action *pignoratitia* pouvait être exercée en tout temps par le débiteur dessaisi, à moins que les biens subhastés d'après les formes voulues par la loi, n'eussent été adjugés, ce qui n'a pas eu lieu dans l'espèce;

« Attendu que depuis la saisine de 1688, et jusqu'à l'exploit introductif d'instance, le terme requis pour la prescription tant du Droit romain que du Code civil, était expiré, aux termes des articles 2262 et 2281 dudit Code; mais qu'une possession, même la plus prolongée, ne peut avoir pour effet de faire commencer une prescription lorsqu'elle est entachée d'un vice qui forme un obstacle insurmontable à son cours; qu'ainsi, dans l'espèce, la saisine de 1688 n'ayant conféré qu'une possession à titre précaire, le créancier n'a pu prescrire contre le débiteur dessaisi, aux termes des anciens principes comme de l'art. 2236 du Code civil, qu'on applique à la prescription même extinctive : *melius est non habere titulum quam ostendere vitiosum;* et la prescription de l'art. 2231 du Code civil, qui dispose que quand on a commencé à posséder par autrui, on est toujours présumé posséder au même titre, s'il n'y a preuve du contraire;

« Par ces motifs, le Tribunal, en adjugeant le profit du défaut-joint par jugement du 30 janvier 1850 et en joignant les causes n^os^ 854 et 2121, statuant entre toutes les parties par un seul jugement, sans avoir égard à l'exception de prescription soulevée par les défendeurs, dans laquelle ils sont déclarés mal fondés, les condamne à donner dans le délai de trois mois, à partir de la signification du présent jugement, l'état afférant au purgement de la saisine opérée de l'autorité de la justice d'Othée, le 17 mars 1688, par Louis Louvrex contre Pirard Bodson, qui frappait sur 1550 ares, 514 milliares (17 bonniers 12 verges grandes) de terre et prairie, situées à Othée, à rendre compte des fruits perçus et vesture desdits biens; commet Me De Thier, juge, pour recevoir la présentation et affirmation dudit état afférant à purgement, ainsi que les débats éventuels dudit compte; condamne les défendeurs aux dépens de l'incident. » (Plaid. MMes Delree c. Lobest et Lamaye).

TRIBUNAL CIVIL DE COURTRAI.

Présidence de M. de Wylge.

Jugement français. — ordonnance d'exequatur. — arrêté du 9 septembre 1814. — révision du fond. — appel. — examen extérieur.

Un jugement rendu en France entre deux Français peut être déclaré exécutoire en Belgique sans révision du fond.

La circonstance que le jugement dont on demande l'exécution est attaqué par la voie de l'appel en France n'est pas un obstacle à la délivrance de l'ordonnance d'exequatur, surtout si ce jugement a été déclaré en France exécutoire nonobstant appel.

Dans ce cas la mission du Tribunal Belge se borne à un examen extérieur du jugement présenté à l'exequatur.

(N.... c. N....)

Jugement. — « Vu les pièces de la procédure, et notamment la sentence arbitrale prononcée à Paris le 21 juillet 1850, rendue exécutoire par ordonnance du président du Tribunal de commerce de Paris, le jour suivant, — revêtue de la forme exécutoire au nom du peuple français ainsi que des légalisations usitées pour faire foi en Belgique; la dite sentence portant condamnation d'un Français à payer à un autre Français la somme de 20,000 francs;

« Vu les conclusions de la partie demanderesse, tendant en premier lieu à ce que le dit jugement arbitral soit déclaré exécutoire en Belgique à l'égard du défendeur, et en second lieu à ce que celui-ci soit par conséquent condamné à payer au demandeur la somme de 20,000 francs;

« En ce qui touche le déclinatoire d'incompétence :

« Attendu que les Tribunaux belges sont institués par les Belges, et à leurs frais pour rendre justice, non pas aux étrangers mais aux nationaux, et pour décider des questions relatives aux immeubles situés sur le territoire de la Belgique;

« Mais, attendu qu'il suit des dispositions combinées des articles 2123 du Code civil et 546 du Code de procédure civile que les Tribunaux belges ont la faculté de déclarer exécutoires en Belgique les jugements rendus en pays étrangers, et que cette faculté n'implique aucunement l'obligation de reviser le fond;

« Qu'en effet, dans l'espèce, par exemple, reviser le fond serait, pour le Tribunal de Courtrai, d'un côté, connaître d'une contestation qui n'entre point dans sa compétence, et d'un autre côté, au lieu de déclarer exécutoire un jugement rendu, ce serait ouvrir une nouvelle instance et rendre un jugement dont l'exécution serait sans aucun rapport au jugement étranger;

« Attendu que l'arrêté du 9 septembre 1814 n'a porté en cela aucune modification essentielle à la législation des Codes, du moins quant aux jugements rendus en France entre deux français; — que cet arrêté, commandé par les circonstances politiques, à l'époque où la Belgique venait d'être séparée de la

France, a été pris exclusivement en faveur des Belges et n'a certes pas entendu restreindre, au profit des débiteurs français, les attributions des Tribunaux de la Belgique ;

« Qu'ainsi, par l'art. 1er de cet arrêté, le souverain d'alors a proclamé que les jugements rendus en France n'auraient plus en Belgique aucune exécution *de plano*, pas plus que les jugements rendus en tout autre pays étranger, ce qui, à la vérité, était une conséquence nécessaire de la séparation des deux pays, mais ce qu'il pouvait être utile et à propos de rappeler aux habitants de la Belgique ;

« Que cette interprétation est justifiée par ce que l'art. 3 du même arrêté ajoute immédiatement que si un jugement rendu en France concerne un Belge, soit comme demandeur, soit comme défendeur, celui-ci pourra de nouveau débattre ses droits devant les Tribunaux établis en Belgique ;

« Que s'il fallait absolument induire de l'art. 1er du susdit arrêté qu'un jugement français n'est plus susceptible en Belgique d'aucune exécution, à aucune condition, ce système, en présence de l'incompétence des Tribunaux belges pour juger des Français, heurterait l'équité et les lois civiles, blesserait les convenances internationales et engendrerait des conséquences qui ne sont assurément pas entrées dans la pensée du législateur de 1814 ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le Tribunal de Courtrai est incompétent pour connaître des causes de la condamnation prononcée à Paris contre la partie Biebuyck, mais compétent pour décerner l'ordonnance d'*exequatur* ;

« Que c'est en vain qu'on soutient que l'ordonnance d'*exequatur* équivaudrait à une condamnation ;

« Que c'est là une erreur manifeste, puisque l'ordonnance n'aurait d'autre effet que de rendre le jugement de Paris exécutoire en Belgique aux mêmes conditions qu'il l'est en France, c'est-à-dire d'assimiler, quant à l'exécution, les biens que le débiteur possède en Belgique à ceux qu'il possède en France, exécution qui cesserait naturellement si la force exécutoire du jugement de Paris venait à cesser en France, soit par son infirmation en appel, soit autrement, tandis qu'une condamnation prononcée par le Tribunal de Courtrai serait entièrement indépendante de toute autorité et de toute décision française ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Willems, substitut du procureur du roi, qui a déclaré à une précédente audience s'en rapporter à justice, reconnaissant son incompétence pour statuer sur la demande de Me Biebuyck, tendant à ce que la partie Descamps soit condamnée à lui payer la somme de 20,000 francs, se déclare compétent pour décerner l'ordonnance d'*exequatur* ;

« Et attendu que l'appel interjeté du jugement arbitral dont il s'agit n'est point un obstacle à la délivrance de l'ordonnance d'*exequatur*, puisque ce jugement est exécutoire, nonobstant appel ; et que d'ailleurs le Tribunal, en le déclarant exécutoire, ne pourrait lui donner en Belgique que la force dont il jouit en France ;

« Attendu que la mission du Tribunal, requis de décerner l'ordonnance d'*exequatur*, doit se borner à un examen extérieur du jugement, de sa sincérité, de son authenticité et du point de savoir si dans son exécution il n'aurait pas des résultats contraires à l'ordre public ou aux lois belges, et enfin si le poursuivant a quelque intérêt à en obtenir l'exécution en Belgique ;

« Attendu que la forme du jugement arbitral dont il s'agit dans l'espèce est régulière et exécutoire, que l'existence et l'authenticité en ont été reconnues ; qu'il est avéré au procès que le débiteur condamné possède des biens immeubles situés dans l'arrondissement de Courtrai et que partant le demandeur a intérêt à poursuivre l'exécution dans ce pays ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le jugement arbitral rendu à Paris, le 21 juillet 1850, exécutoire en Belgique, en ce qui concerne la partie Descamps, et ce par provision, nonobstant appel et sans caution ; condamne le défendeur aux dépens de l'instance. » (Du 26 octobre 1850).

JUSTICE DE PAIX DU CANTON DE SICHEN-SUSSEN ET BOLRÉ.

Juge M. Cartenstard.

VENTE. — VICE RÉDHIBITOIRE. — DISTANCE. — FRACTION EN PLUS. — DÉLAI. — DÉCHÉANCE.

La loi du 28 janvier 1850, en accordant, pour l'action en rédhibition, un jour d'augmentation par 5 myriamètres de distance du domicile du vendeur au lieu où l'animal se trouvait au jour de l'assignation, n'a pas entendu augmenter ce délai pour les fractions de myriamètres.

En d'autres termes : il n'y a pas lieu à augmentation d'un jour de délai pour toute fraction de distance ne formant pas 5 myriamètres.

(JANSSEN C. CLEUREN.)

L'avoué Weustenraed, conseil du demandeur, a pris les conclusions suivantes :

« Attendu qu'il n'est pas méconnu que le 1er juillet dernier Jean et Hubert Cleuren de Vlytingen, ont vendu au sieur Janssen de Zulpich, royaume de Prusse, un poulain, robe gris de fer, âgé d'environ 16 mois, au prix de 113 fr., et que la livraison et le paiement ont eu lieu le lendemain chez le sieur Marres à Vroenhoven ;

« Attendu que, par procès-verbal du 13 du même mois, visé et enregistré, il a été constaté par l'artiste vétérinaire Horst, à Zulpich, que ce poulain était attaqué de farcin et que cette maladie datait d'avant le jour de la vente et de la livraison ;

« Attendu que par exploit de l'huissier Dewalque, en date du 21 juillet dernier, les vendeurs ont été assignés en restitution du prix, avec dommages-intérêts et frais, du chef du vice rédhibitoire susmentionné ;

« Attendu qu'il s'agit d'examiner, 1° si l'action a été intentée en temps utile ; 2° si le procès-verbal produit est une pièce probante ;

« Sur la première question :

« Attendu, en fait, que la distance entre le lieu de la livraison et celui du domicile de l'acheteur est de 8 myriamètres 9 kilomètres, 67 mètres ; que si la distance était de 10 myriamètres l'action aurait certainement été intentée en temps utile ; mais qu'il y a à rechercher si la légère différence en moins peut profiter aux assignés, en ce que l'action serait tardive ;

« Attendu que la loi a mesuré le délai accordé sur la distance à parcourir, soit pour préparer l'action, soit pour y défendre ;

« Que si elle a admis qu'il fallait au demandeur, comme au défendeur, un jour plein pour faire 5 myriamètres, il n'a pu être dans son intention d'enlever l'augmentation du délai pour le cas où il y aurait près de 5 myriamètres de parcours ;

« Que si telle est l'opinion des meilleurs auteurs qui ont écrit sur le Code de procédure, elle peut bien s'appliquer à la loi du 28 janvier 1850 ;

Sur la deuxième question :

« Attendu, etc. ;

« Par ces motifs,

« Plaise à M. le juge déclarer les défendeurs non fondés ni recevables dans leur fin de non-recevoir, et par suite les condamner, etc. »

Me Defastré, avocat des défendeurs, a répondu :

« Que l'action a été intentée après le délai utile fixé par la loi et l'arrêté royal des 28-29 janvier 1850 ;

« En effet, il est reconnu que le délai ordinaire de l'action rédhibitoire, du chef de farcin, est de 20 jours ;

« Que ce délai n'est augmenté que d'un jour par 5 myriamètres de distance du lieu de la livraison au domicile de l'acheteur ;

« Que Zulpich est bien à plus de 5 myriamètres, mais à moins de 18 myriamètres de Vroenhoven ;

« Que l'action n'a été intentée que le 22me jour, c'est-à-dire, deux jours après le délai ordinaire ;

« Or, pour que ce deuxième jour fût encore utile, il eût fallu que la distance fut de plus de deux fois 5 myriamètres ;

« Car, lorsqu'on se trouve dans la distance de 5 myriamètres, on ne jouit que du délai ordinaire ; il faut qu'il y ait au moins 5 myriamètres de distance, pour qu'il se fasse une augmentation d'un jour ; il n'y a lieu à aucune augmentation, si la distance est en deçà de 5 myriamètres ;

« Par conséquent,

« De zéro à 9 lieues, pas d'augmentation ;

« De 10 à 19 lieues, un jour d'augmentation ;

« De 20 à 29 lieues, deux jours d'augmentation ;

« De 30 à 39 lieues, trois jours d'augmentation ;

« La première fraction, ou si l'on veut, la dernière ne compte pas, puisqu'elle jouit du délai ordinaire ;

« Audessous de 5 myriamètres, pas d'augmentation ;

« Audessous de 10 myriamètres, un jour d'augmentation ;

« Audessous de 15 myriamètres, deux jours d'augmentation ;

« De même qu'un homme, qui habite à 9 lieues de distance, est assimilé à celui qui demeure au chef-lieu, ainsi celui qui reste à 19 lieues de distance est assimilé à celui qui demeure à 10 lieues ;

« Si l'on accordait *deux* jours d'augmentation à celui dont le domicile est à plus de 5 myriamètres, mais à moins de 10 myriamètres de distance, il faudrait accorder *un* jour d'augmentation à celui qui est domicilié à moins de 5 myriamètres de distance, et par conséquent le délai ordinaire serait sup-

primé, si ce n'est à l'égard de ceux qui demeurent dans la commune même où siège le Tribunal. Un pareil raisonnement est directement contraire à l'art. 5 du Code de procédure civile, qui déclare que le délai ordinaire s'applique à tous ceux qui demeurent *dans le rayon de trois myriamètres,* (porté par la loi précitée à 5 myriamètres), et qu'il ne faut y *ajouter* UN jour d'augmentation que pour ceux qui demeurent *au delà* de cette distance (termes textuels) ;

« Si les dispositions postérieures s'expliquent moins clairement, c'est parce que le principe avait été posé d'une manière tellement explicite qu'il n'était plus nécessaire de se livrer à des répétitions. »

Le juge a prononcé le 26 octobre 1850.

JUGEMENT. — « Attendu que, d'après l'art. 2 de l'arrêté royal du 29 janvier 1850, le délai pour intenter l'action en rédhibition, pour cas de farcin, est de vingt jours, non compris celui fixé pour la livraison ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 3 de la loi sur les vices rédhibitoires, du 28 du même mois, si dans le délai fixé pour intenter l'action, l'animal a été conduit hors du lieu du domicile du vendeur, ce délai sera augmenté d'un jour par cinq myriamètres de distance du domicile du vendeur au lieu où l'animal se trouvait au jour de l'assignation ; et que, d'après le texte précis de la loi et les discussions qui ont eu lieu aux Chambres, aucune augmentation de délai n'est accordée à raison d'une fraction quelconque de cette distance ;

« Considérant que le cheval litigieux a été livré à Vroenhoven le 2 juillet dernier ;

« Que de là il a été conduit à Zulpich, en Prusse, où il serait mort de farcin le 11 du même mois, suivant procès-verbal dressé par le médecin-vétérinaire Horst, le surlendemain, visé, etc. ;

« Considérant que, d'après le demandeur lui-même, la distance qui sépare la commune de Vlytingen, domicile des vendeurs, de celle de Zulpich, serait tout au plus de 9 myriamètres ;

« Que par suite le demandeur ne jouissait que d'une augmentation de délai d'un jour ;

« Que néanmoins l'action n'a été intentée que le 24 juillet ou le vingt-deuxième jour après celui de la livraison de l'animal, et que par une juste conséquence elle a été intentée tardivement ;

« Par ces motifs, le Tribunal sans examiner le fond de la cause, déclare le demandeur non-recable dans son action et le condamne aux dépens liquidés à, etc. (Du 26 octobre 1850.)

OBSERVATIONS. — Ce jugement est conforme à l'opinion de ROLLAND DE VILLARGUES, V° *Surenchère,* n° 24, et DEVLINCOURT, éd. 1825, DEMAT, t. VIII. p. 176, et à une jurisprudence presqu'unanime. *V.* notamment : Gênes, 29 août 1812 ; — Riom, 8 janvier 1824 ; — Poitiers, 20 février 1827 ; — Bordeaux, 26 mai 1827 ; — Id. 29 avril 1831 ; — Poitiers, 29 avril 1831 ; — Limoges, 15 février 1837, (J. DU PALAIS, 1838, t. I, p. 141) ; — Poitiers, 21 août 1839, (J. DU PALAIS, 1840, t. II, p. 490) ; — Cass. de France, 10 décembre 1839, (J. DU PALAIS, 1840, t. I, p. 247) ; — Id., 14 août 1840, (ibidem.)

Mais il est contraire à deux arrêts, l'un de la Cour de Metz, du 15 juin 1824, et l'autre de la Cour de Bordeaux, du 27 novembre 1829, et à la majeure partie des auteurs, V. PIGEAU. — LEPAGE, éd. Paris, 1806, p. 70 ; — CARRÉ, *Lois de la procéd.,* sur l'art. 5 ; — BIOCHE ET GOUJET, éd. Tarlier 1836, V° *Ajournement ;* — TROPLONG, *Hypoth.,* t. I, p. 450 ; — THOMINE-DESMAZURES, t. I, p. 39 ; à propos de ce dernier auteur nous devons relever une erreur grossière qui lui est échappée et qui est aussi bien condamnée par la pratique que par l'esprit et le texte formel de la loi. L'article 5 du Code de proc., dispose « qu'il y aura un jour entre celui de la citation et le jour de la comparution, si la partie citée est domiciliée dans la distance de 3 myriamètres, et qu'il doit être ajouté un jour par 3 myriamètres si elle est domiciliée au delà de cette distance. Or, THOMINE enseigne que « si par exemple le défendeur demeure à sept ou huit lieues, la citation devra lui donner trois jours francs, savoir le délai ordinaire d'un jour, l'augmentation d'un jour pour la distance de 3 myriamètres parcourus, et le troisième jour, pour le 4me myriamètre commencé. » Accorder dans un pareil cas trois jours francs, c'est en accorder évidemment un de trop. A part même la question de savoir s'il faut une augmentation quelconque pour le 4me myriamètre commencé, ou pour les 3 myriamètres non complets, le défendeur aurait tout au plus droit à deux jours, d'abord le délai ordinaire et ensuite un jour d'augmentation pour la distance au delà des trois premiers myriamètres, lesquels sont compris dans le délai ordinaire.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUXELLES.

Présidence de M. Leroux.

JUGEMENTS DE SIMPLE POLICE. — APPEL. — FORME. — PARTIE CIVILE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — BONNE FOI. — FAUTE. — RESPONSABILITÉ CIVILE. — COMMETTANT. — PRÉPOSÉ. — FAUTE PERSONNELLE. — INJURES.

Sous l'empire de la loi du 1er mai 1849, l'appel des jugements de simple police, au nom de l'action publique, appartient au procureur du roi seul.

Le procureur du roi est tenu de notifier cet appel au prévenu.

La déclaration d'appel, faite au nom du procureur du roi par le commissaire de police, ne soustrait pas cet appel aux formalités de l'art. 8 de la loi citée.

La signification faite par la partie civile ne peut en aucune façon, suppléer au défaut de notification de l'appel du ministère public.

Pour qu'il y ait lieu à application de dommages-intérêts, il ne faut pas qu'il y ait mauvaise foi, il suffit qu'il y ait faute.

Les commettants ne sont responsables des faits de leurs préposés que pour autant que le dommage a été causé dans les fonctions auxquelles ils les ont employés.

Un commettant n'est pas responsable des injures proférées par ses préposés, si elles n'ont pas été proférées à son instigation ou de son aveu.

(BOURGOIS ET LE MINISTÈRE PUBLIC C. DUBOIS ET DAVID.)

Dubois était prévenu d'avoir adressé la qualification de « faussaire et de floueur, à Bourgois, pour avoir présenté au bureau du Théâtre du Vaudeville, une pièce d'or qui paraissait fausse.

Le Tribunal de simple police de Bruxelles avait rendu le 16 juin 1850, un jugement qui déclarait l'action publique et l'action civile non-fondées, tant dans la demande contre Dubois, contrôleur, que contre David, directeur du dit Théâtre, appelé comme civilement responsable du fait de son préposé.

Le débat se rouvrait le 15 novembre 1850, devant le Tribunal correctionnel, saisi à la fois par l'appel du ministère public et par l'appel de la partie civile.

La partie civile critiquait la sentence du Tribunal de simple police, en soutenant que ce Tribunal avait à tort décidé que les expressions outrageantes reprochées au prévenu n'avaient entraîné aucun dommage à la réputation du plaignant ; que la bonne foi du prévenu ne le constituait pas moins en faute, pour n'avoir pas vérifié le bon aloi de la pièce suspecte, et que, la pièce fût-elle réellement fausse, cela ne lui donnait pas le droit de donner au plaignant la qualification de faussaire ou de floueur.

La défense répondait que, si le plaignant avait été conduit au bureau de police, ce fait était imputable seulement aux agents de police, qui avaient partagé l'erreur du prévenu sur la qualité de la pièce, et que les conséquences de ce fait ne pouvaient être rattachées en aucune manière aux expressions proférées par Dubois, puisque celui-ci n'avait aucune action à exercer sur les déterminations de la police.

Il n'était donc nullement établi qu'un préjudice quelconque eût été causé ou au moins fût imputable au prévenu.

Quant à la question de responsabilité civile, David argumentait d'un arrêt de la Cour de cassation de France du 9 janvier 1845 (*Journ. de droit crim.,* n° 3878), qui dispense de toute responsabilité le maître, ou commettant, qui prouve n'avoir pu empêcher le fait au sujet duquel sa responsabilité est engagée.

A la vérité, comme le disait le plaignant, les termes de l'art. 1384 du Code civil paraissent repousser cette in-

terprétation, et telle est aussi l'opinion unanime des commentateurs de cet article. Mais, ajoutait David, aucune raison n'était apportée, à l'appui de laquelle on interdirait pour les maitres et commettants ce que la loi permet pour les parents, instituteurs et artisans, la responsabilité des uns et des autres étant égale, et les moyens de coaction morale étant même plus grands dans les mains de ceux-ci. Rien ne pouvait donc justifier l'omission dans l'art. 1384 des mots « *maitres et commettants.* »

David argumentait en outre d'un réquisitoire de Merlin (Répertoire, V° *Délit*, § VIII), duquel il résulte que les injures proférées par un domestique ne peuvent être censées commises dans l'exercice des fonctions dont la confiance de son maitre l'a investi.

Le plaignant répondait à cela en citant l'arrêt de cassation du 17 septembre 1806, rapporté dans Merlin, à l'endroit cité, qui semble admettre la preuve de ce que les injures auraient été proférées dans l'exercice des fonctions auxquelles le préposé ou domestique était employé.

Mais David faisait observer que, si l'arrêt de cassation disait réellement ce qu'on voulait lui faire dire, la Cour suprême aurait évidemment excédé les bornes du cercle restreint dans lequel le réquisitoire de son procureur-général, formulé dans l'intérêt de la loi, d'après les ordres du ministre de la justice, l'appelait à se mouvoir, puisque Merlin s'exprimait ainsi : « Quant aux maîtres, l'article 1384 ne les rend responsables que des dommages causés par leurs domestiques, dans les fonctions auxquelles ils les ont employés. Or rien de plus étranger au service pour lequel le sieur P. tient à ses gages Marie-Anne Lallemand, que les injures qu'elle peut avoir dites à la femme S. dans les rixes élevées entre elles. »

Quant à la question de non-recevabilité de l'appel du ministère public, sur laquelle le Tribunal admit le système présenté au nom de l'intimé, voici dans quelles circonstances elle se produisait :

Le 25 juin 1850, le procureur du roi près le Tribunal de Bruxelles chargea le commissaire de police, investi des fonctions de ministère public près le Tribunal de simple police, d'interjeter appel en son nom; ce qu'il fit sous forme de déclaration au greffe de ce dernier Tribunal, mais ledit appel ne fut pas signifié aux prévenus.

Le même jour, la partie civile fit au greffe la même déclaration; et la fit signifier au prévenu.

Le ministère public, pour repousser l'exception de non-recevabilité opposée par le prévenu, argumentait de la signification faite par la partie civile, soutenant que son appel avait été ainsi porté légalement à la connaissance de la partie intéressée, et soutenait que celle-ci, par conséquent, était non-recevable à opposer son exception.

Le prévenu répondait que la formalité de la signification faite par la partie civile était surabondante, et en tout cas, inopérante au point de vue de la répression.

Jugement. — « Sur la recevabilité de l'appel du ministère public;

« Attendu que, d'après l'art. 7 de la loi du 1er mai 1849, la faculté d'appeler des jugements rendus par les Tribunaux de simple police est accordée, entre autres, au ministère public près le Tribunal qui doit prononcer sur l'appel;

« Attendu, néanmoins, que l'art. 8 de la même loi oblige le procureur du roi à notifier son recours, soit au prévenu, soit à la partie civilement responsable, dans les quinze jours, à compter de la prononciation du jugement;

« Que cette notification est requise, à peine de déchéance, ainsi qu'il résulte du texte formel de la loi;

« Attendu que, dans l'espèce, l'appel a été interjeté au greffe du Tribunal de simple police, par l'officier du ministère public près ce Tribunal, avec déclaration expresse qu'il agit *au nom de M. le procureur du roi;*

« Qu'il ne conste pas des documents versés au procès que cet appel ait été notifié au prévenu ou à la partie appelée en garantie;

« Que le délai de la notification est écoulé;

« Que, dès lors, l'appel fait au greffe est inopérant, en admettant même que l'officier du ministère public près le Tribunal de simple police ait pu agir valablement et sans mandat spécial pour interjeter appel;

« Attendu qu'on soutiendrait en vain la validité de l'appel en se fondant sur ce que c'est l'officier du ministère public près le Tribunal de simple police qui est appelant, et que ce magistrat n'est pas tenu de notifier son recours, l'art. 8 de la loi précitée ne lui étant pas applicable;

« Qu'en effet, on ne peut faire abstraction de la qualité en laquelle il a déclaré agir, et que, d'ailleurs, il n'a pas, en vertu de son propre office, le droit d'appel, l'art. 7 de ladite loi ne l'ayant pas compris parmi ceux à qui ce droit appartient;

« Attendu qu'on prétendrait aussi à tort que la notification de l'appel faite par la partie civile supplée dans la cause au défaut de notification de la part du ministère public;

« Attendu que l'action publique et l'action civile sont distinctes et indépendantes l'une de l'autre, aux termes des articles 3 et 4 du Code d'instruction criminelle, et que, partant, l'appel de la partie civile n'implique pas l'appel du ministère public;

« Attendu que le but de la loi, en exigeant la notification du recours du procureur du roi, a été de fixer le prévenu sur le sort de la sentence rendue en matière répressive; que la notification faite par la partie civile ne lui apprend rien à cet égard, et qu'elle ne peut, en conséquence, remplacer la notification de la partie publique;

« En ce qui concerne l'appel de la partie civile :

« Attendu qu'il est résulté des débats que le sieur Dubois a traité publiquement le sieur Bourgois de *floueur* et de *faussaire*, à Bruxelles, le 23 février 1850;

« Attendu que la pièce de cinq florins dont la remise au bureau du théâtre du Vaudeville a occasionné ces injures, a été reconnue de bon aloi;

« Attendu que les expressions outrageantes dont il s'agit ont été proférées au parterre de ce théâtre, qu'elles ont été colportées immédiatement au dehors de la salle, et suivies de la translation du sieur Bourgois au bureau de police;

« Que, dans ces circonstances, elles ont porté atteinte à la considération du sieur Bourgois, et qu'elles constituent un fait dommageable;

« Attendu qu'il y a faute de la part du sieur Dubois, en ce que, préposé à la location des places, il ne devait ignorer que le son mort rendu par une pièce de monnaie n'est pas un indice certain du mauvais aloi de la pièce, et qu'il devait s'assurer par d'autres moyens si la pièce était réellement fausse;

« Attendu que la réparation civile due par lui doit se borner équitablement à la publication du présent jugement et à la condamnation aux frais;

« Vu l'art. 1036 du Code de procédure civile;

« En ce qui concerne la responsabilité civile du sieur David:

« Attendu que les commettants ne sont responsables de leurs préposés qu'autant que le dommage a été causé dans les fonctions auxquelles ils les ont employés;

« Attendu qu'il ne conste pas des débats que les injures dont s'agit aient été proférées à l'instigation ou de l'aveu du sieur David; qu'elles sont tout à fait étrangères au service pour lequel celui-ci employait le sieur Dubois; qu'elles ne constituent donc qu'une faute personnelle au sieur Dubois, et dont le sieur David ne peut être tenu de répondre;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le ministère public non-recevable en son appel; recevant l'appel de la partie civile et y faisant droit, met à néant le jugement rendu par le Tribunal de simple police le 15 juin 1850, émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, condamne le sieur Dubois, pour tous dommages-intérêts, à l'insertion du présent jugement dans deux journaux de la capitale, à ses frais, ainsi qu'aux dépens des deux instances, non compris la déclaration d'appel faite par le ministère public près le Tribunal de simple police; déclare la partie civile non-fondée en son action en garantie dirigée contre le sieur David; la condamne aux frais envers ce dernier, ordonne la restitution de la somme consignée par elle. » (Du 20 novembre 1850. — M. De Dobbeleer, substitut du procureur du roi. — Plaid. MMes Houtekiet et Bourgois pour le plaignant, Me Schuermans, fils, pour le prévenu et la partie civilement responsable.)

Observations. — Le même Tribunal, en cause Timmermans, a jugé, le 16 août 1850, que, « sous l'empire de la « loi du 1er mai 1849, l'appel appartenait au commissaire « de police comme au procureur du roi; que, le premier « ayant signifié l'appel au prévenu, il suffit que le second « interjette le sien sous forme de déclaration au greffe. »

Une décision du Tribunal d'Anvers, en date du 13 mars 1850 (BELGIQUE JUDICIAIRE, VIII, 511) est conforme au jugement que nous rapportons aujourd'hui.

BIBLIOGRAPHIE.

***Histoire du droit des gens et des relations internationales*, par M. F. LAURENT, professeur à l'Université de Gand, 3 vol. in-8°.**

M. LAURENT a entrepris un vaste travail, qui occupe ses loisirs depuis un grand nombre d'années, qui a exigé des études et des recherches immenses, qui annonce une profonde érudition et une persévérance rare dans notre pays. Dès le début, il a posé ces graves questions : « Pour-« quoi le monde est-il partagé en nationalités hostiles ? « N'arrivera-t-il pas un temps où le genre humain ne for-« mera qu'une grande famille ? » Pour répondre à ces questions, l'auteur a conçu *une histoire universelle du droit des gens depuis l'origine des sociétés jusqu'à nos jours*, où il espère établir « qu'il y a progrès continu de l'humanité « vers l'unité, que les éléments hostiles vont en dimi-« nuant, que les éléments pacifiques s'accroissent avec « une force irrésistible, que la destinée du genre humain « est l'association pacifique. »

Quel que soit le parti que l'on prenne à l'égard de ce système, que l'on croie à la nécessité du terrible fait social appelé *guerre*, que l'on se range parmi les poursuivants de la réalisation consolante appelée *paix*, toujours devra-t-on respecter des convictions noblement exprimées et qui reposent sur une série d'études profondes, un ensemble de savantes méditations. M. LAURENT a le mérite d'avoir tout lu et tout résumé dans une large épopée politique où se meuvent les transformations des sociétés, comme ailleurs les passions ou les caprices des hommes ; il croit à la valeur scientifique de l'histoire et, sous ce rapport, il est de l'école de VICO, sans partager les écarts ou les fausses applications de sa doctrine ; à l'exemple de ce profond philosophe, il considère l'humanité comme appelée à fournir une carrière, à accomplir une destinée, à atteindre un but : et l'on sait quelle majesté cette haute pensée donne à l'histoire, quel attrait elle prête à l'étude des siècles écoulés.

A cette grande école, il faut de forts disciples : nous croyons pouvoir dire que M. LAURENT figurera parmi les plus assidus, les plus intelligents et les plus instruits ; son livre est une œuvre capitale pour notre Belgique littéraire, et la presse doit lui assurer l'appui d'une large, d'une encourageante publicité.

Nous nous bornons aujourd'hui à donner une idée sommaire de l'ouvrage ; le lecteur saura en apprécier la portée et l'intérêt et il voudra le lire pour apprendre à la fois les faits, les hommes, les doctrines et les livres de l'antiquité, car l'auteur y traite successivement des événements, des lois, de la philosophie, de la littérature.

Les trois volumes que publie M. LAURENT comprennent toute l'antiquité, depuis les origines orientales jusqu'à la chute de Rome, jusqu'à la fin du monde ancien : le premier volume, qui n'a pas entièrement paru mais qui est en préparation, est relatif à l'Orient, les deux autres qui sont complets, s'occupent de la Grèce et de Rome. Les caractères distinctifs de chacune de ces grandes époques de l'histoire, leurs tendances, les faits sociaux qui s'y manifestent dans les événements politiques, dans les institutions, dans les lois, dans les doctrines des philosophes, dans les livres des poëtes, des historiens, des moralistes, les transformations et les progrès, tout cela est étudié et apprécié avec une ingénieuse profondeur : pour soutenir ses efforts et fortifier ses aperçus, l'auteur a non-seulement puisé aux sources de l'antiquité, il s'est aussi aidé de tous les travaux contemporains et il n'a parcouru la longue route qu'il s'était tracée à travers le monde ancien, qu'après l'avoir attentivement explorée, qu'après s'y être affermi. Nous ignorons s'il aura le courage de la poursuivre à travers le moyen-âge pour arriver aux temps modernes ; mais qu'il s'arrête aujourd'hui ou qu'il continue son pénible voyage, il pourra sans reproche chanter son *exegi monumentum*.

Pour exposer le plan et offrir la perspective de ce monument nous ne pouvons mieux faire que de laisser parler M. LAURENT lui-même : « Les Etats théocratiques paraissent les premiers sur la scène du monde. L'Inde, l'Egypte, la Judée vivent en apparence isolées, mais cet isolement n'empêche pas la communication des dogmes, des doctrines. Les races guerrières sont appelées à dominer les hommes, à créer les nationalités et à préparer leur future association. Les Assyriens, les Perses fondent des empires immenses mais passagers ; lorsqu'ils veulent dépasser l'Asie, le génie de l'Occident les arrête et prend leur place. Les Phéniciens inaugurent le commerce dont la mission est d'unir les nations. Les Grecs sont le peuple initiateur de l'humanité ; ils civilisent leurs vainqueurs ; à la suite des légions, la culture hellénique envahit le monde ; elle domine encore les intelligences. La monarchie universelle de Rome n'est pas la forme sous laquelle l'unité doit se réaliser. La domination romaine n'est qu'une œuvre préparatoire ; elle est justifiée par l'avènement du christianisme.

« L'esclavage minait l'antiquité : épuisé matériellement et moralement, le monde reçoit une vie nouvelle par *l'Invasion des barbares et le Christianisme*. L'unité existe en germe dans le dogme chrétien, mais la religion n'a pas la puissance de l'organiser dans l'ordre civil. L'idée d'une monarchie universelle survit à la chute de Rome ; à côté de la papauté s'élève l'empire. Un Dieu, un Pape, un Empereur, telle est la plus haute expression de l'unité que la société chrétienne ait conçue.

« L'unité du moyen-âge n'est qu'apparente ; la souveraineté est morcelée à l'infini ; les liens de la Féodalité sont insuffisants pour associer ces éléments hostiles. Les Etats particuliers échappent à la souveraineté de l'empire. La division éclate dans le sein même du christianisme. Mais cette anarchie cache le travail préparatoire de l'unité future, *la formation des nationalités*.

« La philosophie prépare la révolution qui promet la paix et ouvre une ère nouvelle. Les utopistes, s'inspirant de ce magnifique élan, annoncent l'association des peuples. Cette utopie est un idéal que le progrès lent mais continu des siècles réalisera.

« Tel est l'objet de notre travail. Nous en publions aujourd'hui la première partie, l'*Antiquité*.... »

L'entreprise est belle, comme on le voit ; et l'on peut ajouter, d'après ces lignes, que les convictions de l'auteur égalent son courage. Pénétrer dans les profondeurs des doctrines orientales ; expliquer les dogmes du Buddhisme et leur influence sur le Mosaïsme par l'intermédiaire de l'Egypte ; exposer la transformation de l'Orient sous l'influence du génie Hellénique ; montrer l'expansion de la philosophie grecque à son tour imprégnée des dogmes orientaux ; applaudir à la préparation et au triomphe du Christianisme favorisé par la puissante unité de Rome, telle est l'esquisse du magnifique tableau qu'offre l'antiquité aux regards avides des hommes du progrès, des philosophes historiens ; telle est l'étude qu'a entreprise M. LAURENT. — On comprendra sans difficulté qu'elle offre le plus puissant intérêt ; on voudra suivre l'auteur dans ses recherches toujours consciencieuses, dans ses déductions souvent hardies, dans ses conclusions rarement contestables ; on pourra critiquer peut-être ce que l'on peut trouver de trop absolu, de trop systématique dans quelques aperçus, dans quelques interprétations, mais on ne détruira pas la signification générale de cette grande histoire, on n'affaiblira pas les hauts enseignements qu'elle prodigue, on n'effacera pas les convictions consolantes pour l'avenir qu'elle jette dans les cœurs.

Nous croyons devoir nous borner aujourd'hui à cette indication, nous réservant d'examiner avec plus de détails l'*Histoire du droit des gens*, lorsque le premier volume aura paru en entier. C. F.

IMPRIMERIE DE J. H. BRIARD, RUE NEUVE, FAUBOURG DE NAMUR, 31.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Willems.

EXPROPRIATION. — CRÉANCE CERTAINE ET LIQUIDE. — PLUS-PÉTITION. — RÉCLAMATIONS ET DÉCOMPTE. — JUGEMENT D'ADJUDICATION DÉFINITIVE. — CAHIER DES CHARGES. — NULLITÉS.

Est valable l'expropriation poursuivie en vertu d'un titre authentique d'une créance certaine et liquide, du chef des sommes dues, quoique le commandement soit fait sous déduction des à-comptes que le débiteur prouverait avoir payés.

Le saisi ne peut, en soutenant qu'il y a des erreurs dans le compte existant entre le saisissant et lui, se prévaloir de l'art. 2213 du Code civil, et demander qu'il soit, avant l'adjudication définitive, procédé à une liquidation de compte.

Le saisi est non-recevable à critiquer le jugement d'adjudication définitive du chef de nullités existant dans le cahier des charges.

(DE GRUYTER C. LA SOCIÉTÉ DE LA CAISSE DES PROPRIÉTAIRES.)

En vertu d'un acte authentique d'un prêt de 48,000 fr., remboursables par annuités, la *Caisse des propriétaires* fit faire commandement à De Gruyter, à fin de saisie immobilière, du chef : 1° d'une somme de 6,520 fr. 32 cent., montant de quatre annuités arriérées, et 2° de 489 fr. 2 cent. pour les pénalités encourues à raison du retard et stipulées dans le contrat; le tout sous déduction, disait l'exploit, de ce que le commandé prouverait, le cas échéant, avoir été réellement payé à-compte à la société requérante.

Ce commandement fut suivi de saisie réelle. La veille de l'adjudication préparatoire, le saisi opposa divers moyens de nullité qui furent écartés par un jugement, confirmé en appel.

A l'audience fixée pour l'adjudication définitive, il constitua avoué; celui-ci déclara, par simple conclusion, s'opposer à l'adjudication et conclure à ce que, par le Tribunal, il fût dit pour droit qu'avant ladite adjudication, la partie saisissante serait tenue de procéder à la liquidation de la dette devant un juge-commissaire, et que, dans ce but, l'adjudication serait remise de trois mois.

A l'appui de cette prétention, le saisi excipait de l'article 2213 du Code civil, alléguant qu'il y avait compte à régler entre lui et le saisissant; ce qui résultait, disait-il, de la reconnaissance faite par le commandement même.

Le Tribunal repoussa cette conclusion par le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que, si, aux termes de l'art. 2213 du Code civil, la dette doit être liquidée pour qu'on puisse procéder à l'expropriation, il n'y a pas lieu de faire l'application de cet article dans l'espèce, puisque la dette est liquide dans le sens de la loi ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge VAN CUTSEM, faisant fonctions de ministère public, en ses conclusions conformes, déclare le demandeur non-fondé dans ses fins et conclusions, et ordonne qu'il sera passé outre à l'adjudication définitive séance tenante; ordonne que le jugement sera exécutoire nonobstant appel et sans caution. »

Il fut ensuite procédé à cette adjudication, dont le jugement, rédigé conformément à l'art. 714 du Code de procédure, fut signifié au saisi.

De Gruyter appela séparément des deux jugements.

A l'appui de l'appel de la première décision, il signifia des conclusions contenant un long décompte détaillé, duquel résultait, selon lui, que, loin d'être le débiteur, il était créancier de la société poursuivante.

Il fondait son appel du jugement d'adjudication sur différentes omissions des mentions prescrites à peine de nullité par le Code de procédure civile.

La société saisissante répondait, *sur le premier appel* : que sa créance était certaine et liquide, que la mention du commandement ne reconnaissait nullement qu'il y eut des à-comptes payés. La seconde partie de l'art. 2213 invoquée par l'appelant, disait-elle, est sans application à l'espèce, puisqu'il s'y agit, non pas d'une dette illiquide, mais d'une dette en espèces non liquidée, c'est-à-dire, comme le déclare l'art. 551 du Code de procédure, d'une dette qui n'est pas d'une somme en argent, et dont la liquidation, soit l'appréciation en argent, doit être faite avant l'adjudication.

Elle ajoutait que, si même le saisi avait payé à valoir sur les sommes pour lesquelles il était exproprié, il ne pouvait en tirer une fin de non-recevoir (art. 2216 du Code civil), et qu'à cet égard ses droits étaient saufs, puisqu'il pourrait les exercer dans la poursuite d'ordre pour la distribution du prix à laquelle il devait nécessairement être appelé. (Art. 755 du Code de procédure civile.)

Quant à l'appel du jugement d'adjudication définitive, elle disait que, ce jugement n'étant que la copie du cahier des charges (art. 667 et 714 du Code de procédure), c'était en réalité sur le cahier des charges que portaient les critiques de l'appelant, et qu'il n'était plus recevable à les faire, aux termes de l'art. 733 du Code de procédure et de l'art. 2 du décret du 2 février 1811.

ARRÊT. — « Sur l'appel du jugement du 29 mai 1850 :

« Attendu qu'il résulte des faits de la cause que l'appelant s'est reconnu débiteur envers la société anonyme la *Caisse des propriétaires* de plusieurs annuités par suite d'un acte de prêt passé entre lui et ladite société devant notaire ; que cette créance est donc certaine et liquide et justifie la saisie immobilière pratiquée à sa charge et consommée par le jugement d'adjudication définitive du 29 mars 1850;

« Attendu que le commandement du 20 septembre 1849 n'a pour cause que ladite créance et les pénalités, suite du défaut de paiement; que, s'il y est dit : *sous déduction des à-comptes qu'on pourrait avoir acquittés*, cette rédaction est sans effet, puisqu'il est de principe que la plus-pétition ne peut même vicier les poursuites en saisie immobilière. (Art. 2216 du Code civil.)

« Attendu que l'appelant, alléguant des erreurs dans les comptes entre parties, conclut à ce qu'il soit procédé à une liquidation dont l'issue, prétend-il, le rendrait créancier et non débiteur de la société intimée, qu'en conséquence il y a lieu d'ajourner à trois mois l'adjudication définitive de l'immeuble saisi et de prononcer la nullité du jugement d'adjudication définitive ;

« Attendu que cette prétention, dont le résultat est purement éventuel, ne doit pas arrêter une saisie immobilière intentée au vœu de la loi, en vertu d'une créance liquide et certaine; qu'elle pourrait donner ouverture seulement à une instance séparée ou trouver sa discussion lors de l'ordre à régler sur le prix de l'immeuble vendu ;

« Sur l'appel du jugement d'adjudication définitive :

« Attendu que le jugement d'adjudication définitive n'est autre que la copie du cahier des charges; que, dans l'espèce, si des nullités pouvaient exister dans le cahier des charges, ces

nullités, comme toutes celles contre la procédure qui précède l'adjudication préparatoire, devaient être proposées avant cette adjudication (art. 733 du Code de procédure), et que quant aux nullités contre la procédure postérieure à l'adjudication préparatoire, l'art. 735 du même Code veut qu'elles soient proposées vingt jours au moins avant celui fixé pour l'adjudication définitive;

« Qu'il suit donc de ces dispositions que, quel que soit le moment auquel il veuille rapporter les nullités qu'il invoque, l'appelant ne les a pas fait valoir dans les délais qui limitaient son action, et que c'est tardivement et vainement qu'il vient les produire en instance d'appel;

« Par ces motifs, et après avoir entendu M. Faider, avocat-général, et de son avis, la Cour joint les deux causes, et, disposant par un seul arrêt, met les appels au néant, condamne l'appelant aux dépens. » (Du 30 octobre 1850. — Plaid. MMes Pinson c. Sancke.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page.

COMPÉTENCE. — DENTISTE. — OPIATS.

La Société formée entre deux dentistes pour l'exercice de leur art n'est point commerciale, quand bien même ils fabriqueraient et débiteraient des poudres, des opiats et des élixirs. En conséquence, c'est le Tribunal civil qui doit connaître des contestations relatives à la nullité de l'association.

(Talma c. Fiske Fay.)

Nous avons rapporté, t. VIII, p. 174, le jugement du Tribunal de commerce qui s'était déclaré incompétent dans la contestation élevée entre MM. Talma et Fay, relative à la nullité de la société existante entre parties, fondée sur ce que la publication, par extrait, de l'acte n'aurait pas été faite au greffe en temps utile.

Ce jugement se fondait sur ce que l'association avait pour objet principal l'exercice, à bénéfices communs, de l'art du dentiste; sur ce que, si à cette occasion les parties s'occupaient de la composition de substances qu'elles vendaient à leurs clients, cette fabrication était si peu importante et tellement accessoire qu'elle ne pouvait dénaturer l'objet principal de l'association.

Appel de ce jugement fut interjeté par Talma.

Arrêt. — « Attendu que le contrat avenu entre l'appelant et l'intimé, en date du 8 août 1849, enregistré, contient deux parties essentiellement distinctes, quoique dépendantes l'une de l'autre, c'est-à-dire l'exploitation en commun de l'art du dentiste et la fabrication et la vente des opiats;

« Attendu qu'il est incontestable que, si la première partie n'a aucun caractère commercial, on ne peut le méconnaître à la seconde, qui consiste à acheter pour revendre;

« Attendu que la contestation, telle qu'elle est présentée devant le premier juge et devant la Cour, tend à la résiliation du contrat pour inobservation des formalités voulues par l'art. 42 du Code de commerce, au moins quant à la partie du contrat qui concerne la société commerciale, inobservation dont on veut faire rejaillir les conséquences sur le contrat entier;

« Attendu que les Tribunaux de commerce sont des Tribunaux d'exception, tandis que les Tribunaux civils ont la plénitude de la juridiction; que, par conséquent, là où il s'agit de statuer sur une demande portant en partie sur des points de la compétence consulaire, et en partie sur des points de la compétence ordinaire, celle-ci doit l'emporter pour ne pas scinder la contestation, lorsqu'elle est indivisible, comme dans l'espèce, sauf à régler sa décision par les principes propres à chacun des points sur lesquels elle a à statuer;

« Attendu, dès lors, que c'est à bon droit que le premier juge s'est déclaré incompétent;

« Par ces motifs, la Cour, M. le premier avocat-général Cloquette entendu en son avis, et sans admettre les motifs du jugement dont appel, met l'appel à néant, condamne l'appelant à l'amende et aux dépens. » (Du 10 juillet 1850. — Plaid. MMes Barbanson c. Vervoort et Van Volxem.)

TRIBUNAL CIVIL DE TONGRES.

Présidence de M. Raymaeckers.

DÉLIT DE PRESSE. — INJURES. — RÉPARATION. — DOMMAGE. — ULTRA-PETITA.

Quoique les imputations injurieuses soient de nature à porter atteinte au crédit et à la considération de la personne attaquée, il n'y a pas lieu d'allouer des dommages-intérêts, si cette dernière ne prouve pas qu'elle a essuyé un préjudice.

Lorsque la partie injuriée a conclu, sans contestation de la part de son adversaire, à être autorisée à faire insérer le jugement dans deux journaux à son choix, le Tribunal peut-il d'office indiquer le journal dans lequel se fera cette insertion?

(Martin c. Jadouille.)

Dans son numéro du 27 avril 1850, le *Limburger* publia une lettre signée par Henri Jadouille, dans laquelle on reprochait, entre autres, au fermier Lambert Martin d'avoir dissipé le patrimoine de son épouse et d'être surchargé de dettes qu'il ne pouvait payer.

Action en réparation contre les éditeurs du journal.

Intervention par Jadouille, qui se reconnait l'auteur de la lettre.

A l'audience où l'affaire a été plaidée, le demandeur a soutenu que les imputations incriminées portaient une grave atteinte à son honneur, à son crédit et à sa considération; que, si elles n'occasionnaient pas immédiatement un dommage matériel, elles occasionnaient incontestablement dès à présent un dommage moral donnant lieu à des dommages-intérêts. Il concluait en conséquence à une indemnité de 2,500 francs, et à être autorisé à faire publier le jugement *dans deux journaux, à son choix*.

A l'appui de cette demande il invoquait :

Bruxelles, 26 avril 1843 (J. du Palais, partie Belg., 1843, p. 171); — 6 janvier 1847 (Belgique Judiciaire, t. VI, p. 447); — Liége, 16 mars 1848 (Belgique Judiciaire, t. VI, p. 569); — Tribunal de Namur (Belgique Judiciaire, t. III, p. 183); — Tribunal de Gand (Belgique Judiciaire, t. VI, p. 16).

Jadouille plaida le non-fondement de cette action, parce qu'il prétendait avoir eu de justes motifs pour croire que le demandeur était l'auteur d'une lettre injurieuse publiée contre lui par le *Limburger* le 20 avril précédent, et parce que le ton de la réponse était calqué sur celui de l'attaque.

Jugement. — « Attendu que l'intervenant Jadouille (partie Smeets) s'est reconnu auteur de la lettre insérée dans le numéro du journal intitulé *Den Limburger*, du 27 avril dernier, et a en même temps déclaré qu'il prenait fait et cause pour les Imprimeurs de ce Journal (partie Weustenraed); que le demandeur Martin (partie Noyen) a consenti, par suite de cette déclaration, à la mise hors de cause de ces derniers;

« Attendu que la partie Smeets a reproché au fermier Lambert, dans la lettre ci-dessus relatée, d'avoir dépensé la fortune de sa femme, tandis que sa fortune personnelle se réduisait à zéro, indépendamment des nombreuse dettes qu'il a à sa charge;

« Attendu que la dite partie Smeets a avoué, qu'en se servant des expressions *fermier Lambert*, elle a fait allusion à la partie Noyen;

« Attendu que les imputations ci-dessus relatées sont de nature à porter atteinte au crédit et à la considération du demandeur, puisqu'il a été signalé au public pour un dépensier et un homme surchargé de dettes;

« Qu'il n'est toutefois pas prouvé que la publication du dit article lui ait causé quelque préjudice;

« Attendu que, si la lettre dont il s'agit n'a été insérée dans le numéro du 27 avril qu'en réponse à celle publiée dans le numéro du 20 avril, dans laquelle on avait imputé à la partie Smeets d'avoir agi par ressentiment et abusé de son autorité d'échevin, en faisant évacuer un cabaret avant l'heure fixée par le règlement, il n'est pas prouvé que la partie Noyen ait participé à la rédaction de l'article du 20 avril;

« Par ces motifs, le Tribunal reçoit la partie Smeets intervenante; met hors de cause la partie Weustenraed; déclare que la lettre insérée dans le *Limburger* du 27 avril dernier est de nature à porter atteinte au crédit et à la considération du demandeur; condamne la partie Smeets, pour tous dommages-intérêts, aux dépens envers toutes les parties; autorise le demandeur à faire publier le présent jugement, aux frais de la partie Smeets, dans l'un des numéros du journal qui a publié la lettre dont il s'agit. » (Du 19 novembre 1850. — Plaid. MMes Noyen c. Frere.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE MARSEILLE.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — EXÉCUTION OFFERTE AVANT SIGNIFICATION. — REFUS. — POURSUITE. — OPPOSITION. — RÉFORMATION.

Celui qui a obtenu un jugement par défaut portant condamnation contre son adversaire à lui restituer un objet retenu par celui-ci, a tort, lorsque ce dernier vient lui offrir, avant signification, la remise de l'objet dont il s'agit, de refuser cette offre, sur le motif qu'elle n'est pas accompagnée des frais, et de poursuivre l'exécution du jugement, au lieu de recevoir l'objet sous réserve.

Par suite, quand, sur l'opposition émise par le débiteur, le jugement de défaut est réformé comme ayant été exécuté par lui, il y a lieu, en laissant à la charge du débiteur les dépens du défaut, de mettre à celle du créancier les frais de levée et signification de ce jugement.

(RÉGIS RAMBAUD C. SICARD.)

Le 23 juin 1849, Régis Rambaud, marchand de grains à Marseille, assigne Louis Sicard, aussi marchand de grains en la même ville, devant le Tribunal de commerce, à fin de paiement de 382 fr., valeur de 191 sacs injustement retenus au demandeur par Sicard, si mieux n'aime celui-ci les lui restituer dans les vingt-quatre heures du jugement à intervenir.

Sicard ne comparaît pas sur cette assignation.

Le 27 juin, jugement qui le condamne par défaut, conformément aux fins de Régis Rambaud.

Dès le surlendemain de ce jugement, Sicard fait porter les 191 sacs dont il s'agit chez Régis Rambaud, mais celui-ci les refuse, probablement sur le motif que Sicard ne lui remboursait pas les frais de l'instance.

En cet état, Régis Rambaud lève l'expédition du jugement et poursuit l'exécution contre Sicard.

Alors celui-ci y forme opposition, le 18 juillet, avec assignation.

A l'audience, il demande la réformation de ce jugement sur le motif qu'en l'état de l'offre par lui faite, le 29 juin, de restituer les sacs dont il s'agit, et mal à propos refusée par Régis Rambaud, celui-ci n'aurait pas dû poursuivre l'exécution, sauf à se réserver le règlement des frais qui pouvaient lui être dus.

Regis Rambaud, de son côté, soutient qu'en offrant la restitution des sacs, Sicard aurait dû, en même temps, offrir et payer les frais exposés, qu'en ne le faisant pas, il laissait l'exécution du jugement incomplète, et que, dès lors, Régis Rambaud avait le droit de refuser l'exécution partielle que lui offrait Sicard, et de le poursuivre en vertu du jugement, pour le contraindre à l'exécuter dans toutes ses parties.

Il conclut, en conséquence, au rejet de l'opposition et à la confirmation du jugement.

JUGEMENT. — « Attendu qu'il résulte, pour le Tribunal, des explications fournies par les parties que, le surlendemain du jugement de défaut qui ordonne la restitution des cent quatre-vingt-onze sacs dont il s'agit, et à défaut, prononce la condamnation, au paiement de leur montant, Sicard a fait porter lesdits sacs chez Régis Rambaud, qui a refusé de les recevoir, et a, nonobstant ce, fait lever et signifier ledit jugement;

« Attendu que le motif qui a déterminé le refus de Régis Rambaud ne pouvait l'autoriser, aux yeux du Tribunal, à poursuivre l'exécution du jugement, alors que Sicard y satisfait par la restitution des sacs, et que rien ne s'opposait à ce qu'il les reçut sous toutes réserves;

« Admet Louis Sicard en son opposition envers le jugement de défaut du 27 juin dernier, et, au bénéfice de l'offre réitérée faite par lui; faisant droit à ladite opposition, réforme le susdit jugement avec dépens, ceux du défaut tenant, à l'exception de la levée et de la signification dudit jugement, qui restent à la charge de Régis Rambaud. » (Du 6 août 1849.)

QUESTIONS DIVERSES.

DOMICILE. — FEMME. — SÉPARATION DE CORPS.

La femme séparée de corps n'est plus domiciliée de droit chez son mari : elle peut se choisir un domicile légal ailleurs; et c'est devant le Tribunal de ce nouveau domicile qu'elle doit être assignée. Art. 108. du Code civil.

Piron de Baelen, artiste vétérinaire, à Saint-Josse-ten-Noode, fit, par exploit du 20 juin 1850, donner assignation à Eudoxie de Lannoy, épouse séparée de corps et de biens du requérant, aux fins de voir et entendre dire qu'elle sera tenue de fournir au demandeur une pension alimentaire de 1,800 fr. par an, payable par trimestre et par anticipation, depuis le jour de la demande. — La copie de l'exploit fut remise, en parlant à la servante de la dame de Baelen, en sa demeure à Bruges.

L'affaire ayant été appelée pour être plaidée, la défenderesse a conclu à ce qu'il plût au Tribunal se déclarer incompétent. — Le demandeur a combattu cet incident.

JUGEMENT. — « Attendu que, par jugement rendu par le Tribunal de Bruxelles, le 26 juillet 1839, confirmé par arrêt du 1er février 1840, la défenderesse a obtenu contre le demandeur la séparation de corps et de biens;

« Attendu que, par suite de cet arrêt, passé en force de chose jugée, l'obligation pour la défenderesse d'habiter avec son mari est venue à cesser, et qu'elle a, en conséquence, recouvré le droit de se choisir un autre domicile;

« Attendu que, si la séparation de corps ne dissout pas le lien du mariage, il lui porte cependant une grave atteinte, en ce qu'elle a pour résultat immédiat de délier la femme de l'obligation d'habiter avec son mari et, par conséquent, d'avoir le même domicile que lui;

« Attendu qu'en admettant le système contraire, il en résulterait que la femme séparée aurait réellement deux domiciles, un de fait, où elle habite, et un de droit, où elle n'habite plus et où elle ne peut plus pénétrer; qu'il en résulterait encore que le mari pourrait, en assignant sa femme chez lui, lui soustraire la connaissance des actions qu'il dirige contre elle;

« Attendu qu'il n'est pas méconnu que la défenderesse a établi depuis au moins dix ans son domicile à Bruges; d'où suit que le Tribunal de Bruges seul est compétent pour connaître de l'action dirigée contre elle par son mari;

« Par ces motifs, se déclare incompétent. » (Du 30 juillet 1850, Tribunal civil de Bruxelles. — Aff. DE BAELEN C. DE LANNOY.)

OBSERVATIONS. — V. Conformes : TOULLIER, n° 873; — DURANTON, n° 365; — DELVINCOURT, t. 1er, p. 209; — PROUDHON et VALETTE, t. 1er, p. 244; — RICHELOT, t. 1er, n° 242; — FAVARD DE LANGLADE, Répertoire, V° *Domicile*, § 2; — BONCENNE, *Théorie de la Procédure*, t. 2, p. 203; — BIOCHE et GOUJET, Dictionnaire, V° *Domicile*, nos 39 et 40; — MARCADÉ, *Elements de Droit civil*, t. 1er, p. 287; — DEMOLOMBE, *Cours de Code civil*, t. 1er, n° 358; — POTHIER, *Introd. gén. aux Cout.*, n° 10; — BOUHIER, *Observ. sur la Coutume de Bourgogne*; — Dijon, 28 avril 1807; — Angers, 6 mai 1841; — Orléans, 25 novembre 1848; — Nîmes, 13 avril 1841.

Contrà : MERLIN, Répertoire, V° *Domicile*, § 5; — ZACHARIÆ, t. 1er, p. 280.

DIVORCE. — SÉPARATION. — APPEL. — DEMANDE NOUVELLE.

Le demandeur en divorce peut, même sur appel, réduire sa demande à une séparation de corps et de biens.

ARRÊT. — « Considérant que l'appelant P... a déclaré en cette instance convertir en séparation de corps le divorce qu'il a demandé pour cause déterminée; que cette modification est admissible en tout état de cause, puisque le divorce emporte la séparation avec la dissolution du mariage, que, sous ce rapport, la demande est recevable;

« Par ces motifs, la Cour met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, ordonne que les époux P... seront et demeureront séparés de corps et de biens. » (Du 21 février 1850. — Cour d'appel de Liége. — Aff. P... c. C.... — Plaid. MMes CORNESSE C. DEREUX.)

SAISIE IMMOBILIÈRE. — APPEL. — PUBLICATION DU CAHIER DES CHARGES. — RECEVABILITÉ.

Les jugements ayant pour objet de constater la publication du cahier des charges, étant purement préparatoires, ne sont pas susceptibles d'appel.

(Du 9 avril 1850. — Cour d'appel de Liége, 1re Chambre. — Plaid. Me FORGEUR.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Gerlache.

COMPÉTENCE. — DÉLIT. — PAYS ÉTRANGER. — POURSUITES. — REPRODUCTION. — FAUX. — JURY. — QUESTIONS COMPLEXES.

Pour que les Tribunaux Belges puissent poursuivre le Belge, auteur d'un délit commis à l'étranger contre un étranger sur avis des autorités étrangères, il ne faut pas de demande formelle de la part du gouvernement étranger. Il suffit de l'envoi du dossier par voie diplomatique.

Il n'y a pas question complexe posée au jury sur une accusation de faux en écriture commerciale lorsque le président demande au jury si l'accusé a commis un faux en écriture, pour avoir falsifié une traite dont la question mentionne l'accepteur, le tireur, la date, le lieu et les professions des signataires.

Ce n'est pas là confondre les éléments constitutifs du faux en écriture privé avec ceux du faux en écriture commerciale.

(PAUL C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

E. A. Paul s'est porté demandeur en cassation d'un arrêt de la Cour d'assises du Brabant en date du 25 juillet 1850, qui le condamnait du chef de faux en écriture de commerce.

Il a présenté à l'appui de son pourvoi deux moyens.

Pour l'intelligence du second nous transcrivons le texte même des questions posés au jury.

A. E. Paul, ici accusé, est-il coupable d'avoir commis un faux en écriture par contrefaçon d'écritures ou de signatures, et par fabrication de conventions, dispositions ou obligations, pour avoir, dans les premiers mois de 1847, en France, fabriqué au nom du sieur Blaes, commerçant à Bruxelles, une fausse acceptation, datée de Bruxelles, le 10 avril 1847, portant la fausse signature : F. J. Blaes, sur une traite de 1000 fr. datée de Paris, le 7 avril 1847, échéant le 15 août suivant, causée valeur fournie comptant, tirée par le prévenu, alors libraire à Ville d'Avray, à son ordre, sur F. J. Blaes, chez M. Trouillet à Paris.

A. E. Paul, ici accusé, est-il coupable d'avoir, à Paris, en 1847, fait usage de ladite acceptation fausse, sachant qu'elle était fausse?

Mêmes questions *mutatis mutandis* pour une seconde acceptation datée du 10 juillet 1847, sur traite de 600 francs datée du 14 juillet 1847, échéant fin septembre suivant.

Premier moyen. — Violation et fausse application de l'art. 2 de la loi du 30 décembre 1836 sur la répression des crimes et délits commis par des Belges à l'étranger, en ce que le demandeur a été poursuivi, jugé et puni en Belgique sans qu'il y ait eu avis officiel à ces fins et dans ce but par les autorités du territoire où le crime a été commis.

Ses conseils, disaient à l'appui de cette proposition :

« La loi du 30 décembre 1836 est contraire à tous les principes du droit criminel, elle méconnait la seule raison d'être et la seule justification des lois pénales : le droit de faire respecter ses prescriptions sur le territoire pour lequel elles sont faites. Tous les professeurs de droit criminel en font la critique.

Quoiqu'il en soit, il faut la subir, et notre observation n'a d'autre but que d'établir que cette loi, étant exorbitante du droit commun, doit être sévèrement restreinte dans son application.

Elle se lie intimemant à la loi sur l'extradition, du 1er octobre 1833, car elle ne peut être appliquée qu'aux faits énoncés dans cette loi, et elle s'écarte plus que celle-ci du droit commun.

On peut donc *a fortiori* faire tomber sur elle ces paroles de deux arrêts inédits de la Cour d'appel de Bruxelles cités en note par la BELGIQUE JUDICIAIRE (année 1847, pages 39 et 40, note de la rédaction sur l'affaire DE WILDT) :

« Que, les dispositions de cette loi étant exorbitantes du droit « commun, elle doit être sévèrement restreinte aux cas spécia- « lement prévus » (arrêt du 4 janvier 1837.)

« Qu'en matière pénale, et particulièrement lorsqu'il s'agit « de l'application d'une loi toute d'exception et en dehors du « droit commun, on ne peut raisonner par induction et que les « arguments *a pari* et même *a fortiori* sont sans valeur contre « l'accusé ou le condamné;

« Que dans pareille matière le doute de la loi doit être interprété en faveur du condamné » (arrêt du 3 janvier 1838.)

Or, aux termes de l'art. 2 de la loi du 30 décembre 1836, pour qu'un Belge qui s'est rendu coupable hors du territoire du royaume, contre un étranger, d'un crime ou d'un délit prévu par la loi du 1er octobre 1833 (sur l'extradition) puisse être poursuivi, jugé et condamné suivant les lois belges il faut qu'il y ait un avis officiel donné aux autorités belges par les autorités du territoire où le crime ou le délit a été commis.

Cet avis devait donc exister dans l'espèce, puisqu'il n'y a pas eu de plainte de l'étranger offensé, pour que Paul pût être poursuivi, jugé et condamné.

L'avis dont parle la loi doit, selon que le bon sens l'indique, tendre à obtenir l'exécution et l'application de la loi, c'est-à-dire qu'il doit être une demande de poursuite, de jugement de condamnation en Belgique, ce doit être un quasi-réquisitoire, une réclamation de poursuite en Belgique.

Cela résulte des paroles prononcées lors de la discussion de la loi par le ministre de la justice, M. Raikem; expliquant pourquoi cette loi devait être restreinte aux faits donnant lieu à l'extradition, il disait : « Un motif qui mérite d'être pris en « considération c'est que, si l'on punit tous les délits commis à « l'étranger qui entraînent un simple emprisonnement, nous « serons exposés à voir les autorités des pays voisins réclamer « à chaque instant des poursuites contre les Belges. » (Moniteur du 1er janvier 1837, supplément, ou *Pasinomie*, 1836 p. 301, 2e colonne.)

Le pays voisin seul a été offensé, seul il a le droit de punir, et c'est en quelque sorte par délégation pour lui et en son nom qu'on punit en Belgique, lui seul a donc le droit de requérir ou de réclamer les poursuites en Belgique.

Dans l'espèce, aucun avis de cette nature, à ces fins et dans ce but n'a été donné.

Paul est poursuivi en France, à Paris; on le croit Français et, comme il s'est refugié en Belgique, la justice française, qui le poursuit pour le faire juger et punir en France, envoie en Belgique un mandat d'arrêt lancé par elle et demande l'extradition de Paul, c'est-à-dire qu'on le mette sous sa main en France pour y être jugé selon les lois françaises, beaucoup plus équitables que les nôtres qui attendent depuis 20 ans la révision déclarée urgente en 1831 par l'art. 139 de la Constitution. A cette demande était jointe une commission rogatoire par laquelle le juge d'instruction de Paris priait son collègue de Bruxelles d'interroger comme témoin le sieur Blaes dont on avait faussé la signature, à quel effet on avait joint le corps de délit à la commission rogatoire.

On ne peut concevoir rien de plus opposé à une réclamation de poursuite et de jugement en Belgique qu'une demande qu'on lui livre en France l'inculpé, déjà poursuivi, afin qu'il puisse être jugé en France.

Et cependant c'est cette demande d'extradition qui a été considérée comme une réclamation de poursuites en Belgique, toutefois après bien des tatonnements et des hésitations.

Le 11 mars 1850, le procureur-général informe le procureur du roi de Bruxelles de la demande d'extradition et la lui envoie. Il l'informe que ses renseignements lui font croire que Paul est Belge et que si le fait est exact il y aurait lieu d'aviser en conséquence.

Le 14 du même mois, il l'informe que Paul est Belge et ajoute : « L'extradition de Paul ne pourra donc être accordée « au gouvernement français; mais vous voudrez donc bien « examiner s'il n'y a pas lieu d'appliquer la loi du 30 décembre 1836 (art. 2), la démarche du gouvernement précité pouvant être admise comme avis officiel dans le sens dudit article. »

De l'aveu du procureur-général il n'y avait pas de demande expresse de poursuite en Belgique, mais peut être pouvait-on, d'après lui, admettre comme équivalente la demande de renvoyer Paul aux poursuites déjà commencées en France; la question valait toutefois un examen qu'il confie aux lumières d'un magistrat inférieur, son subordonné.

Le résultat de cet examen fut que le lendemain, 15 mars, le procureur du roi de Bruxelles,

« Attendu que Paul, étant Belge, ne pouvait être atteint par une demande d'extradition;

« Considérant que les pièces transmises au gouvernement « belge pouvaient être considérées comme constituant un véri- « table avis officiel des crimes imputés à Paul; »

Requiert le juge d'instruction :

1° De déclarer qu'il n'y avait pas lieu de donner suite à la commission rogatoire;

2° De poursuivre et d'instruire contre Paul;

3° Et de réclamer du juge d'instruction de Paris les pièces pouvant être utiles à ces poursuites et à cette instruction.

La demande de poursuites en Belgique est donc née de l'initiative de M. le procureur-général ; elle est due à sa sollicitude de répression.

Dès ce moment, la justice belge s'empare des poursuites et en dessaisit malgré elle la justice française.

Constatons ici que le refus d'extradition n'empêchait pas la justice française d'avoir et de continuer son cours déjà engagé et de faire condamner Paul par contumace ; ce qu'elle eut infailliblement fait si la justice belge ne l'en avait empêché en retenant des pièces qui lui avaient été confiées momentanément et dans un but déterminé, exclusif de toutes poursuites en Belgique, la mettant ainsi dans une impossibilité d'agir, devant laquelle elle s'est et a dû s'arrêter.

En effet, le juge d'instruction Bemelmans garde le corps du délit joint à la commission rogatoire pour être soumis au sieur Blaes dans le cours de son interrogatoire et il écrit au juge d'instruction de Paris le 30 mars 1850 « que, comme Belge, Paul ne peut être extradé, mais que la transmission par le gouvernement français du mandat d'arrêt pour l'extradition et des pièces arguées de faux pour être soumises à un témoin à entendre par délégation pour compte de la justice française, et être renvoyées ensuite avec l'interrogatoire, pouvant être considérée comme un avis officiel du crime imputé à Paul, celui-ci peut être poursuivi en Belgique ; qu'il l'a interrogé et écroué. »

« Dans ces circonstances il lui demande toutes les pièces pouvant être utiles à l'instruction qu'il fait contre Paul. »

Ce nonobstant, la justice française ne voulut pas arrêter son cours car, le 20 avril 1850, le juge d'instruction de Paris se plaint « de ce qu'en l'absence des actes incriminés qui ont été « joints à la commission rogatoire, il est difficile de statuer sur « la prévention, et comme le temps presse, dit-il, il a indiqué « au procureur de la république l'idée de requérir une ordon- « nance de prise de corps de la Chambre des mises en accusa- « tion. »

Ainsi à cette date Paul était poursuivi tout à la fois en France et en Belgique.

La justice française espérait encore qu'on lui aurait restitué le corps de délit qu'elle avait confié momentanément à la justice belge, mais ses illusions furent dissipées le 8 mai suivant quand la lettre de M. Bemelmans fut adressée au procureur de la république à Paris.

Alors, mais seulement alors, constatons le bien, le 11 mai 1850, le procureur de la république,

« Attendu que dans ces circonstances la justice française n'ayant pas le coupable sous la main, n'ayant pas non plus les pièces nécessaires à l'instruction et par cela même manquant de tous les éléments nécessaires à la découverte de la vérité, l'instruction contre Paul ne saurait être utilement poursuivie à Paris ; qu'il y a lieu dès lors à dessaisissement, requiert qu'il plaise à la Chambre du conseil de Paris de déclarer le juge d'instruction Michaux dessaisi de la connaissance de l'affaire de faux dont l'instruction a été commencée par lui. »

Le 16 mai, statuant sur le réquisitoire, le Tribunal de la Seine se dessaisit des poursuites. La justice belge a pris l'initiative des poursuites en Belgique, tandis que cette initiative devait partir de la justice française.

Pourquoi la justice française s'est-elle dessaisie ? Est-ce pour avoir délégué son action à la justice belge ? Nullement. Est-ce parce que l'extradition avait été refusée ? non encore, la poursuite et la condamnation par contumace étaient possibles, de nombreux exemples le prouvent.

Elle s'est dessaisie parce que, comme elle le dit, elle n'a plus sous la main les pièces nécessaires à l'instruction, élément indispensable à la découverte de la vérité, dont la justice belge, à qui on les avait confiées momentanément par délégation s'était emparée et qu'elle avait jugé à propos de garder.

Et que l'on ne dise pas que le dessaisissement est un avis officiel équivalent à réclamation de poursuites en Belgique, car cet avis ne se donne et ces réclamations ne se font entre gouvernement que par la voie diplomatique, et comme la loi du 30 décembre 1836 dit que le Belge peut être poursuivi, il s'ensuit que le gouvernement belge peut refuser les poursuites comme il peut refuser l'extradition.

Dans l'espèce tout se serait traité du procureur du roi au procureur de la république et entre deux Tribunaux de première instance.

Il est donc évident que Paul n'a pu être poursuivi, jugé et puni en Belgique, que la loi du 30 décembre 1836 n'a pu lui être appliquée et qu'il y a lieu de casser les poursuites et tout ce qui s'en est suivi jusques et y compris l'arrêt de condamnation et ce sans renvoi ultérieur. »

Deuxième moyen. — Le demandeur arguait de la violation de l'art. 20 de la loi du 15 mai 1838 et de l'art. 337 du Code d'instruction criminelle, en ce que les 1e et 3e questions posées au jury sont entachées de complexité, puisqu'elles renferment à la fois les éléments constitutifs du crime de faux en écriture privée et ceux du crime de faux en écriture de commerce. Il raisonnait ainsi pour l'établir.

« Par l'ordonnance de la Chambre de conseil et par l'arrêt de renvoi de la Chambre des mises en accusation, rendus tous deux sur les réquisitoires conformes du ministère public, les faits imputés au demandeur étaient considérés comme constitutifs de faux en écriture de commerce, sinon et tout au moins de faux en écriture privée et ce à raison de contrefaçon d'écritures ou signatures et de fabrication des conventions ou obligations formant le corps de délit. C'est du chef de l'un ou de l'autre de ces crimes qu'il était traduit devant la Cour d'assises.

Aussi, l'acte d'accusation rédigé contre lui par le procureur-général, résume-t-il l'accusation dans les mêmes termes alternatifs.

Le président de la Cour d'assises devait, pour purger l'accusation, soumettre au jury chacun des deux crimes énoncés dans le résumé de l'acte d'accusation afin qu'il put décider lequel des deux existait, soit le faux en écriture de commerce soit le faux en écriture privée. Il devait donc poser des questions distinctes au jury sur les faits principaux constitutifs chacun de l'un des crimes qui formait la base principale et subsidiaire de l'accusation, c'est-à-dire une question séparée sur les éléments constitutifs de faux en écriture privée et une autre tout-à-fait différente sur les caractères du faux en écriture de commerce. L'art. 20 de la loi du 15 mai 1838 est formel sur ce point.

Dans l'espèce, le président de la Cour retranche de l'accusation le crime de faux en écriture privée, et ne laisse devant le jury que le crime le plus grave sur lequel il l'interroge exclusivement par une seule et même question dans laquelle il confond les éléments des deux crimes, tout-à-fait distincts.

Or le législateur a établi une différence fondamentale entre les faux en écriture privée et les faux en écriture de commerce qu'il range sous deux paragraphes différents et sous des titres séparés. (V. les art. 147 et 150 du Code pénal.)

Il a formé des faux en écriture de commerce une catégorie à part parmi les écritures privées, pour en soumettre la falsification à une répression plus sévère.

Il s'ensuit qu'il fallait déférer à l'appréciation du jury et séparément toutes les circonstances constitutives aussi bien du faux en écriture privée que du faux en écriture de commerce.

Ainsi, lorsque le faux a été commis, comme dans l'espèce, sur un billet à ordre, le jury devait déclarer séparément ou que ce billet avait été souscrit par un individu ayant la qualité de commerçant, ou que l'opération à laquelle il se rattachait était une opération de commerce et cela dans des réponses tout-à-fait distinctes de celles qui étaient relatives à l'accusation du faux en écriture privée.

Toutes les circonstances du fait appartiennent exclusivement au jury, l'auteur du faux ne peut être réputé commerçant qu'autant qu'il a été déclaré tel par le jury. A la vérité cette qualité n'est point décisive de la nature du faux lui-même, la nature du faux ne se détermine pas par la qualité de la personne qui l'a commis, mais par les caractères intrinsèques de l'acte ou de l'écriture falsifiés, mais elle peut exercer quelque influence sur cette appréciation et dès lors il entre dans le domaine du jury de la résoudre.

L'aggravation de la peine est subordonnée à l'existence de ces circonstances : si elles ne sont pas déclarées constantes le faux peut subsister, mais seulement en écriture privée. Il fallait donc, dans l'espèce, des questions distinctes d'abord sur la qualité des sieurs Paul et Blaes à l'époque de la perpétration du faux, ensuite sur la nature de l'opération qui forme le corps du délit, pour que le jury eut pu apprécier la question de l'existence des éléments constitutifs du crime de faux en écriture de commerce. C'est ce que le législateur a voulu en exigeant que le jury eût à répondre séparément et distinctement sur les faits principaux et ensuite sur les circonstances aggravantes.

Le président de la Cour le savait si bien et croyait tellement l'avoir fait que selon le procès-verbal d'audience « il avertit les

jurés que, si l'accusé est coupable des faits principaux à la simple majorité, ils devaient en faire mention en tête de leur déclaration. »

Il reconnaissait donc qu'il devait poser des questions séparées et distinctes, tout en ne le fesant pas.

En ne posant qu'une seule question confondant les éléments constitutifs des crimes de faux en écriture de commerce et de faux en écriture privée, et en ne faisant pas une question séparée sur le second de ces crimes alors que l'arrêt de renvoi et l'acte d'accusation reconnaissaient qu'il ne pouvait exister seul, on a enlevé à Paul la possibilité de n'être reconnu coupable que de ce dernier crime, ce qui devait lui valoir une peine moindre. »

La Cour a rejeté, le 6 septembre 1850.

ARRÊT. — « La Cour, ouï M. le conseiller PAQUET en son rapport, et sur les conclusions de M. DELEBECQUE, avocat-général ;

« Sur le premier moyen, déduit de la violation de l'art. 2 de la loi du 30 décembre 1836, en ce que le demandeur aurait été poursuivi et condamné en Belgique pour un crime commis en France et au préjudice d'un Français sans qu'il y ait eu avis officiel, à ces fins et dans ce but, de la part des autorités françaises ;

« Attendu que l'article cité dispose que dans les cas dont s'agit, le Belge pourra être poursuivi en Belgique, si l'étranger offensé ou sa famille rend plainte ou s'il y a un avis officiel, donné aux autorités belges par les autorités du territoire où le crime ou délit aura été commis ;

« Attendu que cet article ne contient pas une disposition de droit international en ce qu'il ne fait pas dépendre la poursuite d'une réclamation du gouvernement étranger, mais qu'il la subordonne uniquement à l'avis d'un fonctionnaire étranger ou à la plainte de la partie lésée, et laisse, dans ce cas, aux autorités belges la faculté de poursuivre ou de ne pas poursuivre suivant la nature du fait ou la possibilité d'en administrer la preuve, que l'unique but de cette restriction est, comme l'énonce le rapport de la section centrale qui l'a proposée à la Chambre des représentants « de ne pas exposer un « citoyen belge aux angoisses d'une poursuite criminelle, lors- « que ni ceux qui ont été la victime du crime ni les autorités « sous les yeux desquelles il a été commis n'élèvent la voix « pour s'en plaindre, et lorsque leur silence établit la pré- « somption légitime que le fait a été entouré de circonstances « qui font évanouir toute idée de culpabilité; »

« Attendu que dans l'espèce les poursuites avaient été commencées à Paris et que le demandeur, qui s'était réfugié en Belgique, avait fait l'objet d'une demande d'extradition ; que, sur la réponse de notre gouvernement que le demandeur, étant Belge ne pouvait être extradé, mais qu'il pouvait être poursuivi en Belgique, le Tribunal de la Seine s'est dessaisi de la cause et le gouvernement français a transmis la procédure, par voie diplomatique, aux autorités belges ; que, s'il est vrai qu'il n'existe pas de demande formelle de poursuites de la part du gouvernement français, il est impossible de ne pas voir dans ces divers actes l'avis officiel exigé par l'art. 2 de la loi de 1836; que le premier moyen est donc dénué de fondement ;

« Sur le deuxième moyen, tiré de la violation de l'art. 20 de la loi du 15 mai 1838 et de l'art. 337 du Code d'instruction criminel, en ce que la première et la troisième questions posées au jury seraient complexes parce qu'elles renfermeraient, à la fois, les éléments constitutifs du crime de faux en écriture privée et ceux de faux en écriture de commerce;

« Attendu que, si le demandeur était accusé de deux faux commis en écriture de commerce, sinon en écriture privée, chaque chef d'accusation ne consistait pourtant que dans un seul fait, et l'alternative ne tombait que sur leur caractère légal;

« Attendu que le jury n'a pas été appelé à se prononcer sur cette alternative ; que les deux faux ont fait l'objet respectivement des première et troisième questions qui ne portent que sur les éléments matériels, constitutifs des crimes et la culpabilité de leur auteur ; que la Cour d'assises a statué et avait seule compétence pour statuer sur le caractère légal des pièces falsifiées ; qu'il suit de là que ces questions n'étaient pas complexes dans le sens des dispositions citées ;

« Attendu au surplus que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et que la loi pénale a été justement appliquée aux faits légalement déclarés constants ;

« Par ces motifs, rejette le pourvoi et condamne le demandeur aux dépens. » (Du 6 septembre 1850. — Plaid. MMes COENAES et SANCKE.)

HAUTE-COUR DES PAYS-BAS.

Chambre criminelle. — Présidence de M. Opdenhoff.

COMPÉTENCE CRIMINELLE. — PAYS ÉTRANGER. — NAVIRE. — RADE. DÉLIT.

Le délit commis en mer, sur un navire national, est censé perpétré sur le territoire du royaume.

Peu importe qu'à ce moment le navire fût mouillé en rade d'un pays étranger.

(WALLER C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Waller, marin, s'est pourvu en cassation contre un arrêt de la Cour de la Nord-Hollande, du 18 mars 1850, le condamnant, par application des art. 319 et 52 du Code pénal, pour coups involontaires portés à bord du navire marchand néerlandais *Jeannette-Philippine*, commandé par le capitaine Rademaeker, mais en rade de Laboan-Amok, île de Bali.

Comme moyen, le demandeur reprochait à l'arrêt de n'avoir pas constaté que le délit commis à l'étranger aurait été commis par un indigène contre un autre indigène, circonstance qui, seule, pouvait le rendre punissable en Hollande.

ARRÊT. — « Attendu que l'arrêt attaqué, confirmant en tout point le jugement dont il y avait appel, reconnait comme faits constants et légalement prouvés au procès que les coups dont le demandeur a été déclaré coupable ont été portés par lui au médecin d'équipage du navire sur lequel il servait en rade de Laboan-Amok, île de Bali, mais à bord du bâtiment de commerce néerlandais la *Jeannette-Philippine*, commandé par le capitaine Rademaker ;

« Attendu qu'il ne s'agit donc pas du cas prévu par l'art. 9, n° 1, du Code de procédure criminelle, qui traite uniquement des délits commis à l'étranger ; que, cet article n'étant, dès lors, d'aucune application à l'espèce, le juge n'était pas tenu de déclarer que le délit avait été commis par un Néerlandais sur un autre Néerlandais ;

« Attendu, en effet, que, conformément à un principe universellement admis et incontestable du droit, tout navire en mer est réputé faire partie du territoire national ; qu'ainsi les faits posés sur un pareil navire doivent être réputés commis, non pas à l'étranger, mais dans le pays même, et sont régis, en règle générale, par la législation nationale et soumis à la juridiction du pays ;

« Attendu que ce principe est sous-entendu comme admis par plusieurs articles de nos lois civiles, et qu'il n'existe aucun motif pour le répudier en matière pénale ;

« Attendu, surabondamment, que le principe contraire aurait, en maintes circonstances, pour conséquence que certains navires dans le cas dont il s'agit échapperaient à toute législation et juridiction, ce qui est inadmissible ;

« Attendu, dans l'espèce, qu'il est indifférent que le délit ait été perpétré, non en pleine mer, mais en rade d'un pays étranger, pour cette seule raison déjà, qu'ainsi qu'il a été reconnu en fait, le délit en question a été commis à bord d'un navire néerlandais, par un homme de l'équipage contre un autre homme de ce même équipage, et qu'ainsi l'ordre et la sûreté intérieurs de ce navire ont exclusivement été troublés et non l'ordre et la sûreté du pays étranger ;

« Attendu que, dès lors, aucune loi n'a été ni violée, ni faussement appliquée ;

« Par ces motifs, la Cour rejette. » (Du 12 juin 1850. — Plaid. Me C. VAN BELL.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'ANVERS.

Présidence de M. Villers.

LIEUX PUBLICS. — CABARETS. — NUIT. — INVIOLABILITÉ DU DOMICILE. — ABROGATION. — RÈGLEMENT DE POLICE. — DROIT DE S'ASSEMBLER.

L'art. 9, tit. 1er, de la loi du 19-22 juillet 1791 n'est point abrogé.

Cet article n'autorise la police à s'introduire dans les cabarets, la nuit après l'heure de la retraite, à l'effet d'y constater les infractions aux règlements communaux, que pour autant que ces lieux soient ouverts au public.

La police n'est pas en droit de requérir, dans le même but, la nuit après l'heure de la retraite, l'ouverture des cabarets fermés, quoiqu'elle ait lieu d'y supposer la présence de personnes réunies en contravention aux règlements de police locale.

L'art. 19 *de la Constitution n'a pas eu pour effet de soustraire à la vigilance de l'autorité communale les rassemblements dans les lieux publics, même ailleurs qu'en plein air.*

Cet article n'a pas abrogé les règlements locaux pris sur cette matière en vertu de la loi.

Ce même article, décrétant que le droit de s'assembler sera réglé par la loi, n'exclut point de sa disposition les ordonnances prises par l'autorité communale en vertu de la loi.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. VAN NIEUWENHUYZEN.)

JUGEMENT. — « Attendu que la loi proclame l'inviolabilité du domicile comme principe général, et qu'elle n'autorise les agents de l'autorité publique à faire des visites domiciliaires que par exception dans les cas expressément déterminés par la législation ;

« Attendu que l'art. 9, tit. 1er, de la loi du 19-22 juillet 1791, porte qu'à l'égard des lieux où tout le monde est admis indistinctement, tels que les cafés, cabarets, boutiques et autres, les officiers de police pourront toujours y entrer pour constater les contraventions aux règlements ;

« Attendu que cet article, en autorisant la police locale de s'introduire dans les lieux y désignés, n'admet à cet effet, par l'expression « toujours », aucune distinction entre le jour et la nuit, mais subordonne toutefois cette faculté à la circonstance de l'admission, dans les mêmes lieux, de tout le monde indistinctement ; que cette admission ou publicité pendant le jour n'entraîne point pour conséquence nécessaire de continuer durant la nuit, dans tous les cas sans distinction, le même caractère de publicité autorisant les investigations domiciliaires de la police dans les cabarets ou dans les boutiques ; que la disposition invoquée comporte, il est vrai, cette autorisation, même pendant la nuit, si toutefois par l'ouverture des boutiques ou par celle des cabarets, après l'heure de la retraite, tout le monde y est admis indistinctement ; que la même disposition ne renferme point cette autorisation à l'égard des boutiques fermées pendant la nuit et à l'égard des cabarets fermés après l'heure de la retraite, quand même la police aurait lieu de supposer la possibilité d'y constater des contraventions par suite d'une visite domiciliaire ; qu'en effet, les cabaretiers et les boutiquiers, comme tous habitants en général, doivent jouir de l'inviolabilité de leur domicile pendant la nuit, sauf le cas, légalement excepté, de l'admission chez eux, de tout le monde indistinctement ; que, si la loi impose à la police le devoir de constater les contraventions, elle n'autorise point à cette fin l'emploi de tout moyen quelconque ; que la loi n'abandonne nullement à la police l'appréciation arbitraire d'entrer par force dans un cabaret fermé après l'heure de la retraite, appréciation qui, sur de fausses apparences, aurait incontestablement pour résultat une violation flagrante du domicile envahi ; que l'opinion contraire anéantirait le principe consacrant en général l'inviolabilité du domicile, rendrait cette garantie exceptionnelle et même illusoire pour le plus grand nombre des personnes ; que cette interprétation ne peut avoir pour conséquence d'annihiler l'action de la police afin de constater les contraventions en cette matière ; que la nature du bruit à l'intérieur des cabarets, la sortie des contrevenants, et diverses autres circonstances peuvent établir la preuve de ces contraventions ; que, si l'action de la police est moins facile, faute du droit de visite dans les cabarets fermés après l'heure de la retraite, cette circonstance ne peut être prise en considération pour autoriser la moindre atteinte à la garantie constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile ;

« Attendu que l'art. 10, tit. 1, de la loi du 19-22 juillet 1791 et le décret du 24 septembre 1792 confirment les considérations qui précèdent ; qu'en effet, le § 1 de l'art. 10 précité permet à la police d'entrer en tout temps, la nuit comme le jour, dans les maisons de jeu, en exigeant pour garantie de cette mesure exorbitante, la désignation de deux citoyens domiciliés ; que le deuxième paragraphe du même article autorisant, sous cette condition, le même pouvoir, à l'égard des lieux notoirement livrés à la débauche, serait une disposition surabondante et inutile, si l'article précédent comportait l'extension alléguée par le ministère public, c'est-à-dire si les apparences d'une contravention pouvaient autoriser la police à s'introduire par force, après l'heure de la retraite, dans les cabarets fermés ; que le même article 10, pour l'application des deux cas y prévus, n'adjoint pas à ses énonciations la condition formelle, exigée par l'article précédent de l'admission de tout le monde indistinctement au moment même de la visite ; que le décret du 24 septembre 1792 démontre que, si l'on a pu supposer la nécessité d'une interprétation législative pour reconnaître à la police le pouvoir de procéder à des visites domiciliaires, à toute heure de la nuit, dans les cas prévus par l'art. 10 invoqué, le même pouvoir n'ayant point été mis en question en ce qui concerne l'article précédent, cette circonstance prouve qu'on ne supposait point à cet article la même extension, preuve d'autant plus évidente que par la proposition soumise on entendait reconnaître la défense en général des visites domiciliaires pendant la nuit, à l'exception uniquement des maisons de jeu ou de débauche ;

« Attendu que les mesures spéciales de police établies par les art. 9 et 10 de la loi du 19-22 juillet 1791 n'ont point été abrogées par les articles 359 de la Constitution du 5 fructidor an III, et 76 de la Constitution du 22 frimaire an VIII ; que ces deux articles limitant, il est vrai, le droit des visites domiciliaires aux cas y énoncés, disposent par mesure générale quant au domicile privé de tout habitant, sans s'occuper des lieux qui, étant ouverts au public, durant cette destination, ne sont point dans les mêmes conditions, n'exigent point les mêmes garanties d'inviolabilité et ne peuvent être soustraits à la vigilance de la police sans porter atteinte à l'ordre public ; que cette règle constitutionnelle a été entendue dans ce sens par le législateur en autorisant la gendarmerie, sous l'empire de ces dispositions, à visiter les maisons ouvertes au public, et ce même pendant la nuit jusqu'à l'heure de la retraite suivant les art. 129 de la loi du 28 germinal an VI, et 1 du décret du 4 août 1806, mesures qui n'ont point été annulées pour cause d'inconstitutionnalité ;

« Attendu que l'art. 170 de la Loi fondamentale de 1815 et l'art. 10 de la Constitution en vigueur ont maintenu cet état des choses, en n'autorisant les visites domiciliaires que dans les cas et dans les formes déterminées par la loi ;

« Attendu que l'art. 19 de la Constitution a eu spécialement pour objet d'abroger l'art. 291 du Code pénal ; qu'il reconnaît aux Belges le droit de s'assembler en se conformant aux lois réglant l'exercice de ce droit dégagé de toute autorisation préalable ; qu'il n'exige point une nouvelle législation pour régler cette matière mais a pour effet de maintenir la législation antérieure sauf l'abrogation signalée ; qu'il n'enlève en rien à la police la mission de surveiller les rassemblements dans les lieux publics spécialement soumis à sa vigilance, dans les limites de la législation antérieure ; et que l'action de la police agissant en exécution de règlements pris en vertu de la loi offre le même caractère de légalité que l'action de la police agissant en exécution de la loi ;

« Attendu que le règlement de police de la ville d'Anvers en date du 23 fructidor an IX, en ce qui concerne l'art. 7 invoqué, a été pris par le maire de cette ville dans les limites de ses attributions, sauf la pénalité sujette à la réduction au maximum des amendes de simple police en vertu de l'art. 78 de la loi communale ;

« Attendu qu'il est constant par la déposition des agents de police, témoins en cause, que dans la nuit du 1er septembre dernier, vers minuit et demi, après l'heure de la retraite, ils ont, de l'extérieur, entendu du monde au cabaret du cité en cette ville ; que sur l'invitation de la police d'ouvrir le cabaret, ils ont entendu le monde courir et s'enfuir à l'intérieur ;

« Attendu que l'inculpé reconnait même la présence de personnes en son cabaret à l'heure précitée, en alléguant pour sa justification qu'il loge des conducteurs de diligences arrivant et partant la nuit ; que ces conducteurs ou quelques-uns d'eux se trouvaient momentanément à leur arrivée ou à leur départ, par suite de leur profession, à la cuisine ou dans la salle du cabaret formant les seules places du rez-de-chaussée ;

« Attendu que les faits allégués pour justification ne sont point établis et que l'inculpé n'a pas même requis son admission à la preuve de ces faits ;

« Attendu que les circonstances constatées par la police, confirmées par les aveux de l'inculpé sans prouver sa prétendue justification, établissent la contravention qui lui est imputée ;

« Par ces motifs, le Tribunal infirme le jugement dont appel, condamne l'inculpé à 15 francs d'amende, etc. » (Du 13 novembre 1850. — Plaid. Me VAN HISSENHOVEN).

OBSERVATIONS. — Sur la troisième question V. dans le même sens : Cass. de France, 19 novembre 1829 (SIREY, 30, 1, 118) ; — 7 mars 1839 ; — 12 novembre 1840 (SIREY, 41, 1, 641) ; — 5 juin et 13 novembre 1841 (J. DU PALAIS.

42, 2, 483); — *Rép.* J. du Palais, V° *Fermeture des lieux publics*, n^os^ 29 et suiv. — Chauveau, *Théorie du Code pénal*, chap. 28, sect. 5, n° 1896; — Dalloz, Nouveau rép., V° *Commune*, n° 1188.

Contra : Cass. de Bruxelles, 13 juin 1839 (J. de Bruxelles, 1839, 1, 331); — 8 avril 1844 (J. B., 1844, 1, 256); — Rauter, *Droit crim.*, n° 632; — Tielemans, *Rép. adm.*, V° *Cabaret*, p. 7, et V° *Domicile*, p. 387; — Circulaires ministérielles du 3 mars 1839 et du 2 avril 1848.

CHRONIQUE.

Un drame du grand monde a Constantinople. — Une fille grecque d'une beauté rare, épousa, il y a quelques années, M. Melingen, docteur anglais, résidant à Constantinople, où il avait acquis une grande réputation. Plusieurs enfants naquirent de ce mariage, qui parut longtemps devoir rester heureux. Grâce à sa profession et à son rare mérite, M. Melingen recevait fréquemment la visite des plus hauts dignitaires de l'empire, entre autres de S. Ex. Fethi-Pacha, actuellement gendre du sultan. Il en serait résulté que, le docteur ayant découvert une intrigue entre ce seigneur et sa femme, voulut alors quitter Constantinople, et emmener la coupable en Angleterre; mais la Grecque s'y refusa; déjà sans doute elle rêvait une autre fortune, car elle divorça et abandonna ses enfants à son mari.

Après son divorce, les relations de M^me^ Melingen avec Fethi-Pacha durèrent peu. Mais elle fit bientôt la conquête de Mehemet-Pacha, qui venait d'être nommé gouverneur de Belgrade; et, pour mieux captiver ce grand personnage, elle n'hésita pas à se faire musulmane, ce qui décida l'amoureux pacha à l'emmener dans son gouvernement, et enfin à l'épouser.

Quoique très-épris de sa femme, Mehemet n'était pas complétement heureux; son mariage semblait devoir rester stérile. Un jour donc, il fit une sorte de reproche à sa femme, qui lui répondit en souriant : « C'est pour cela que vous êtes triste, seigneur, que ne parliez-vous? — Comment cela? — Que voulez-vous, un garçon ou une fille? — Un garçon. — Vous l'aurez. »

Aussitôt l'astucieuse Grecque simula une grossesse, et au bout de neuf mois elle présentait à son mari un magnifique garçon volé ou acheté n'importe où par une esclave qui lui était dévouée.

Pendant les derniers mois de cette feinte grossesse, on avait prudemment éloigné l'époux de l'appartement de sa femme; d'ailleurs il était aveuglé par sa passion; aussi n'éleva-t-il aucun doute sur la légitimité de cet enfant, à qui il donna le nom de *Belgrad Bey*, et la ville, marraine, lui rendit sa politesse par des fêtes splendides.

A quelque temps de là S. Ex. Mehemet-Pacha fut rappelé à Constantinople, puis nommé ambassadeur de la Porte-Ottomane à Londres. Mais avant son départ, il forma encore tout haut le *souhait* d'avoir un autre garçon, un frère pour Belgrad chéri. Son bonheur ne serait parfait, disait-il, qu'avec deux beaux enfants, presque du même âge, et pour lesquels il rêvait d'avance une égale et brillante fortune.

Comme pour le premier souhait, sa femme répondit : « Vous l'aurez. — Bah! fit le mari, d'abord émerveillé. — Aussi vrai que Mahomet est le prophète, seigneur. — Au fait, répliqua-t-il, Dieu est grand! et c'est ainsi que vous m'annonçâtes mon premier fils. »

Un mois après, elle se déclarait enceinte, et le pacha fut au comble de ses vœux; mais bientôt obligé de partir pour Londres, il laissa sa femme faire ses couches à Constantinople.

C'était tout ce que désirait la Grecque qui, dit-on, s'y prit cette fois comme la première, et un beau matin présenta à ses esclaves réunis à quelques personnes de la famille de son mari un bel enfant du sexe masculin, qu'on nomma Usnud-Bey. Quelques jours plus tard, cet enfant tombait gravement malade et, par ordre des médecins, il était envoyé à Péra avec sa gouvernante.

Chacun sait que Péra est un faubourg de Constantinople, habité par le commerce et les ambassadeurs européens; l'air y est meilleur que dans la ville; aussi, le jeune Usnud, parfaitement rétabli, fut bientôt ramené par sa gouvernante, la même femme qui avait aidé aux couches de Belgrad.

Pourtant, chose singulière! un vieil eunuque noir qui avait élevé le pacha, avait toute sa confiance et gouvernait sa maison, ne reconnut pas Usnud-Bey dans l'enfant qu'on rapportait, et devant plusieurs esclaves il dit à sa maîtresse : « Oh! Madame, si cet enfant là est Usnud-Bey, il a singulièrement changé en passant à Péra, le quartier des infidèles. »

La mère se tut et emporta l'enfant, en jetant un regard courroucé à l'eunuque. Mais le soupçon était entré dans l'esprit du vieillard; d'ailleurs il était édifié depuis longtemps sur le compte de sa maîtresse, il connaissait toute l'histoire de Belgrad-Bey, et s'il n'en avait rien dit à son maître, c'est qu'à l'époque où il découvrit la ruse, le pacha aimait déjà le petit être qu'il croyait son fils, et l'eunuque n'avait pas eu le courage de le détromper. Mais deux enfants supposés d'abord, puis un enfant substitué effrontément à celui qu'en fin de compte on avait déjà accepté comme légitime, c'était là une complication de fourberies dont le vieux serviteur indigné voulut avoir le cœur net.

Il se rendit à Péra, marcha de renseignements en renseignements, avec cette prudence, cette astuce câline qui distinguent les Orientaux et surtout les gens du harem; il fit tant et si bien qu'il acquit la preuve matérielle du véritable Usnud-Bey, auquel on avait substitué un enfant du même âge, acheté à des parents misérables.

L'eunuque revint et dit à sa maîtresse, en lui montrant le prétendu Usnud-Bey : « Madame, renvoyez, je vous prie, cet enfant à son père, Mossul, le pêcheur... Je sais tout. » A ces paroles, la femme devint livide et s'éloigna en disant : « C'est bien. »

Un peu avant la prière de trois heures, elle manda l'eunuque, on lui répondit qu'il était au bain; aussitôt sa résolution fut prise. Le vieillard était, comme on l'a dit, gouverneur de la maison du pacha, et il y occupait un appartement somptueux avec salle de bain pour son usage particulier; c'est là que sa maîtresse vint le trouver. L'eunuque avait auprès de lui deux esclaves pour le servir; elle les renvoya impérieusement et resta seule avec le vieillard.

« Tu as donc voulu savoir? lui dit-elle. — Oui, et je sais. — A qui as-tu parlé de ce que tu as appris? — A personne encore, mais je l'écrirai au maître. — Combien veux-tu pour te taire? — Rien, je veux parler. — Et écrire? — Oui, j'écrirai. — Alors voici pour sceller ta lettre! »

A ces mots, elle jette un lacet au cou du malheureux vieillard et se met à l'étrangler. L'eunuque, surpris et débile, n'offre qu'une très-faible résistance. C'est en vain qu'il se débat, son assassin serre de plus en plus le nœud fatal, et avec la rage d'une furie, elle s'écrie en redoublant d'efforts : « Ah! tu as voulu savoir... apprends donc! Tu as voulu la lumière, tiens, voici l'ombre... Ecris maintenant à ton maître; écris, vieux fou! »

Aux vociférations de l'assassin et aux gémissements de la victime, un des esclaves revient sur ses pas, pénètre dans la salle et, à la vue de cette horrible scène, il se sauve en criant par toute la maison : « La *khânum* (la maîtresse du logis) tue... la khânum étrangle l'eunuque!... »

Alors, il y eut une confusion générale. Une partie des esclaves, frappés de terreur, s'enfuient dans la rue en répétant le cri sinistre : « La khânum tue! la khânum tue! » D'autres se précipitent vers la salle de bain, et y pénètrent quand l'eunuque, n'offrant déjà plus de résistance à son bourreau, tombait affaissé sur les dalles de marbre.

Sans s'effrayer de cette publicité, la khânum détacha le lacet et traversa lentement la double haie de ses serviteurs, dont les imprécations la suivirent jusqu'à son appartement. L'eunuque était bon pour les esclaves, et ils se lamentaient de le perdre; un d'eux le releva et s'aperçut qu'il respirait encore. On le frotta; on courut chercher un médecin : Il était trop tard. Le malheureux revint à la vie pour quelques instants, et eût assez de force pour dévoiler entièrement la coupable et donner des détails sur son assassinat, mais il mourut presque aussitôt.

Tout Constantinople fut bientôt en rumeur à la nouvelle de ce crime, dont le bruit circulait avec une rapidité électrique. Le cadi arriva, et, malgré le rang de la khânum, la justice se décida à l'arrêter et à la conduire en prison. Puis on expédia immédiatement un courrier à Londres, pour apprendre cette fatale nouvelle à Mehemet-Pacha.

La criminelle a déjà subi plusieurs interrogatoires : jusqu'à ce jour, son unique système de défense est de prétendre qu'elle avait droit de vie et de mort sur l'eunuque qu'elle considérait comme un esclave. L'affaire en est là, et restera, dit-on, en suspens jusqu'à l'arrivée d'une dépêche de Londres, ou celle du mari lui-même.

Comme on peut le croire, ce lugubre événement a mis en émoi la haute société musulmane et par suite toute la ville. On présume néanmoins que le sultan ne s'arrêtera pas devant le rang de la coupable et qu'une justice éclatante sera faite.

IMPRIMERIE DE J. B. BRIARD, RUE NEUVE, 31, FAUBOURG DE NAMUR.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

SYSTÈME HYPOTHÉCAIRE.

Saisie immobilière.

La Chambre des avoués de Liége vient d'adresser aux membres de la commission instituée pour la révision de la législation sur la saisie immobilière, par le gouvernement belge, les observations suivantes; sans adopter pleinement toutes les idées émises dans ce document, nous la croyons en publication utile, ne fut-ce que pour attirer l'attention des intéressés et du public sur la réforme importante à laquelle il se rattache.

« La législation en matière de saisie immobilière est déjà ancienne, et, à l'imitation des autres lois, elle ne peut rester stable, séparée des progrès du temps, sans devenir impuissante ou défectueuse.

« C'est ce qu'a parfaitement compris le gouvernement qui, et ce fut une heureuse pensée, vous a demandé un rapport pour préparer la révision de la législation sur la saisie immobilière,

Le moment d'accomplir votre tâche, Messieurs, n'est peut être pas éloigné et les avoués près le Tribunal civil de Liége, n'ignorant pas que leurs intérêts seront en jeu dans la plupart des questions que vous aurez à débattre et à approfondir, se sont récemment réunis pour délibérer sur le point de savoir s'ils ne pourraient pas vous demander la communication de ces questions et solliciter, comme parties intéressées, l'honneur d'être entendus.

La majorité a cru devoir se borner à nommer une commission dont la mission principale consisterait à vous présenter quelques observations sur une opinion publiquement émise, d'après laquelle les attributions des notaires seraient augmentées du droit de vendre par suite de saisie immobilière.

Nous allons tacher de remplir cette mission; toutefois, pour ne pas dépasser les bornes, nous croyons devoir nous borner à citer quelques faits, à rappeler quelques principes.

Des lois particulières règlent l'institution des notaires et celle des avoués. Les premiers sont investis des actes de juridiction volontaire ou gracieuse, les seconds sont investis des actes de juridiction contentieuse. Les premiers sont appelés à recevoir tous les actes et contrats auxquels les parties doivent ou veulent faire donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique, les seconds sont appelés à représenter les plaideurs en justice, à préparer en quelque sorte l'action de la justice par l'instruction des causes. « Avoués, disait « M. le procureur-général De la Seiglière, les esprits frivoles « ne comprennent pas l'importance de votre ministère, vous « êtes les gardiens des formes et les formes sont la garantie du « droit. Il faut une règle entre les plaideurs, il en faut une « entre eux et le juge. Sans vous l'arbitraire régnerait dans les « Tribunaux... Votre ministère est un ministère d'égalité et de « justice. »

S'agit-il de modifier ces institutions, d'en discuter le mérite, d'en changer le caractère?

Nous ne le croyons pas, Messieurs, et en ne se récusant pas, l'un de vous a dû partager notre opinion. Pour cet honorable membre, comme pour le gouvernement, la pensée certaine doit être qu'il ne s'agit que de la révision de la procédure et nullement d'un conflit d'attributions entre les notaires et les avoués car, en définitif, s'il pouvait s'agir de ce conflit, le membre auquel nous faisons allusion se trouverait juge et partie dans sa propre cause.

Il est au surplus facile d'établir qu'on ne peut, sans perturbation de la loi, sans méconnaissance de l'équité, sans confusion dans les principes enlever aux avoués, nous ne dirons pas le droit de vendre sur saisie immobilière, mais bien le droit d'assister à cette vente qui a lieu d'autorité de justice, le droit de mettre le Tribunal à même de prononcer cette vente en accomplissant les formalités préalables tracées par le législateur.

Voyons ce qui existe.

La vente ordinaire est le résultat de la volonté du vendeur, c'est son propre fait. Tel n'est pas le caractère de l'expropriation.

Dans la saisie immobilière on poursuit le débiteur qui n'a pas tenu ses engagements; on poursuit l'exécution d'un titre, d'un jugement; on fait violence à l'exproprié précisément parcequ'il se refuse à une exécution volontaire. C'est un procès et celui qui poursuit la vente n'est pas propriétaire de l'immeuble, de la nécessité de l'intervention de la justice.

Dans la vente volontaire le notaire est mis en possession des titres pour la rédaction du cahier des charges, il le règle avec le vendeur, il s'entoure de tous renseignements.

Dans l'expropriation, au contraire, le poursuivant n'est nanti d'aucun titre de propriété, de là difficultés pour l'officier ministériel poursuivant l'expropriation, de là emploi de précautions diverses exigées par le législateur dans l'intérêt des tiers.

Dans la vente volontaire l'immeuble n'arrive-t-il pas à un prix déterminé à l'avance, ou le retire. — Dans l'expropriation au contraire la vente a lieu à tout prix et comme il ne peut y avoir d'estimation semblable à celle que détermine la disposition de l'art. 955 du Code de procédure civile, la mise à prix est toujours minime et sans la publicité particulière à cette poursuite les immeubles seraient souvent vendus endessous de leur valeur. Notons encore que les enchères étant faites par les avoués, les adjudicataires sont inconnus l'un à l'autre et que parsuite aucune considération d'amitié ou de spéculation, aucune coalition ne peut empêcher que l'on porte l'immeuble à sa valeur.

La vente volontaire pardevant notaire ne purge pas les hypothèques, l'adjudication sur expropriation au contraire purge par elle-même toutes les hypothèques sujettes à l'inscription.

La majesté de la justice ne pouvait donc être de trop dans cette matière et, préoccupé des dangers de l'arbitraire, le législateur a expressément déterminé un mode spécial de publicité consistant dans les notifications au saisi et aux créanciers inscrits, dans les insertions dans les journaux et de plus dans les affiches de placards à des endroits déterminés, placards qui sont, non écrits en caractères microscopiques, mais bien et dûment imprimés, aux termes de l'art. 684 du Code de procédure civile.

L'expropriation est donc bien un acte de juridiction contentieuse, il n'y a pas de concours de volonté entre le débiteur et son créancier poursuivant la vente, l'intervention de la justice est nécessaire.

Tout indique que le législateur, en traçant les règles de l'expropriation a eu en vue le respect dû à la propriété ainsi que l'intérêt même du débiteur en amenant une sage lenteur qui lui donne d'une manière indirecte les moyens de se libérer.

Si la vente a lieu pardevant notaire le but du législateur pourra-t-il être atteint?

Deux hypothèses peuvent se présenter, ou le notaire vendra en son étude, ou il vendra devant le juge de paix.

Dans la première hypothèse la vente perd complétement son caractère de vente par autorité de justice pour revêtir celui de vente volontaire. Puis, que deviendraient cette publicité spéciale et cette solemnité si utiles pour avertir les tiers, si la vente par expropriation pouvait se faire chez le notaire comme les ventes ordinaires? Les formalités étant les mêmes le public ne confondra-t-il pas aisément entre ces deux ventes?... que fera le notaire s'il ne se présente pas d'enchérisseur?.. que fera-t-il et que décidera-t-il en cas de difficultés, en cas d'incidents soulevés de préférence devant lui?

Dans la seconde hypothèse, vente devant le juge de paix, ici encore nous ne signalerons qu'une partie des inconvénients résultant d'une déviation aux vrais principes.

Les attributions du juge de paix sont déjà très étendues, il manque de temps; s'il ne doit pas connaître de l'exécution de ses jugements peut-il connaître de l'exécution des jugements

rendus par des Tribunaux de première instance? Le peut-il surtout dans une matière hérissée de difficultés et où s'agitent des intérêts importants?.. Le peut-il, alors qu'il est de principe qu'aux Tribunaux de première instance appartient de connaître de l'exécution des jugements même des Tribunaux de paix et de commerce?.. Ce serait annihiler un principe avec d'autant plus de danger que près du juge de paix, juge d'exception, il n'y a pas de ministère public... Enfin où serait l'économie?.. Il n'y en a pas et nous n'apercevons que le danger.

Quelle que soit l'hypothèse où l'on se place il est certain que confier aux notaires les ventes sur expropriation ce sera une délégation de pouvoirs.

Où cette délégation s'arrêtera-t-elle?

Le notaire pourra-t-il décider par lui-même toutes et chacune des contestations qui seront faites sur le cahier des charges, qui surgiront sur toute autre partie de la poursuite? Mais, dans ce cas on l'investit d'un pouvoir tel qu'il vient à lui seul annihiler en cette partie l'un des grands pouvoirs de l'Etat, le pouvoir judiciaire.... Si au contraire on ne laisse pas au notaire le droit de décider ces contestations alors naîtront autant de procès distincts et séparés qu'il y aura de contestans et de contestations.

Dans le système du Code, au contraire l'expropriation constitue une procédure unique qui peut à la vérité, comme toute autre être accidentée d'incidents, mais, au moins, ces incidents n'ayant pas besoin d'être introduits par action principale, on évite des frais et des lenteurs.

Le législateur de 1806 dans ce qui a rapport à la poursuite de saisie immobilière a voulu tenir un juste milieu entre les formalités compliquées de l'ancienne saisie réelle et la forme trop rapide qui avait été tracée par la loi du 11 brumaire an VII, laquelle avait simplifié cette procédure à un tel excès que, d'un côté, le propriétaire pouvait être aussi facilement dépouillé d'un domaine que d'un meuble, tandis que de l'autre les droits des tiers sur l'héritage saisi n'étaient point suffisamment conservés, en un mot pour nous servir des expressions de Grenier dans son rapport au Corps législatif, « il a voulu créer « un mode qui ne fut ni trop dur, pour ne pas avoir établi des « formes suffisantes, ni trop dispendieux, pour les avoir trop « multipliées. »

Quelles que soient les précautions prises par le législateur pour atteindre le but qu'il s'était proposé, l'expérience a démontré que le système du Code de procédure peut être simplifié sans danger pour les tiers et c'est ce que le gouvernement Français a fort bien compris en publiant la loi du 2 juin 1841 dont voici le résumé :

1° Commandement.
2° Saisie.
3° Notification au saisi.
4° Transcription au bureau des hypothèques de ces deux derniers actes.
5° Rédaction et dépôt du cahier des charges au greffe dans les vingt jours.
6° Sommation au saisi et aux créanciers d'en prendre communication, d'y contredire, s'il y a lieu, et d'assister à sa lecture à jour fixe, mention en marge de la saisie.
7° Lecture du cahier des charges et fixation de l'adjudication définitive.
8° Placards, affiches et insertions dans les journaux.
9° Adjudication définitive.

Ce système est simple, il élague du Code les formalités jugées inutiles, tout en maintenant et les précautions nécessaires pour garantir les droits des tiers, et le mode de publicité et, la solemnité, qui distinguent la vente sur expropriation des autres ventes, enfin, il conserve à l'expropriation son caractère de vente d'autorité de justice.

Ces améliorations introduites par la loi française nous les appelons de tous nos vœux parceque, en définitif, tout en respectant les principes, tout en évitant un conflit d'attributions on améliore la position du débiteur en évitant certains frais.

Et, Messieurs, puisque nous venons de parler des frais, qu'il nous soit permis de démontrer en quelques mots que le public n'a pas un intérêt pécuniaire à ce qu'il soit fait violence aux principes pour gratifier les notaires de cette vente.

Le président de la chambre des avoués de Liége a acheté l'an dernier pour trente-huit mille huit cent cinquante francs (38,850 fr.), une maison située à Liége, place Saint-Jean. Sa quittance, dont une copie est jointe, constate que pour cette vente qui a été volontaire et faite sans l'intervention du juge-de-paix, les frais ont été de trois mille trois cent cinquante-deux francs vingt-huit centimes (3,352 fr. 28 centimes).

Nous pouvons surprendre et étonner mais nous allons donner la preuve que, si la vente avait eu lieu par expropriation forcée les frais n'eussent été que de trois mille deux cent cinquante francs cinquante-six centimes (3,250 fr. 56 c.).

Cela résulte du détail ci-joint.

Les frais d'une expropriation, lorsque le débiteur reste au lieu où siége le Tribunal, comme dans l'espèce, s'élèvent à quatre cent trente-huit francs septante-sept centimes (438 fr. 77 c.), somme à laquelle ont été taxés les frais de l'expropriation poursuivie à Liége à la requête de la dame Delhez contre le sieur Jean Roomenburg, taxe qui repose au greffe et dont nous joignons la copie... ci. . . . . fr. 438 77

Remise accordée par l'art. 113 du tarif savoir, de 2 à 10,000 fr. un pour cent, depuis 10,000 jusqu'à 38,858 un demi pour cent, ci	224 25
Enregistrement de la vente	2,003 68
Expédition du jugement, 20 rôles à 1 fr. 35 c. y compris les additionnels	27 60
Dix timbres	12 »
Payé à l'avoué pour se rendre adjudicataire . .	13 50
Idem pour faire la déclaration de command. .	5 40
Vacation pour faire transcrire	5 40
Payé pour transcription	517 96
Total. . .	3,250 56

Cette somme déduite du montant de l'état du notaire donne une différence de cent un francs septante-deux centimes (101 fr. 72 c.), en faveur de l'expropriation.

L'expropriation purge les créances inscrites. L'acte devant notaire n'ayant pas cette vertu et le prix de la maison susmentionnée n'étant pas suffisant pour couvrir tous les créanciers, l'acquéreur a dû faire la purge civile.

Les frais taxés de cette poursuite s'élèvent à cent quinze fr. nonante-huit centimes (115 fr. 98 c.). Cette somme, réunie à celle de cent un francs septante-deux centimes (101 fr. 72 c.), ci-dessus, donne un total de deux cent dix-sept francs soixante-dix centimes (217 fr. 70 c.).

En sorte que, si la maison avait été vendue par expropriation au lieu de l'être devant notaire, les créanciers auraient eu en plus une somme de deux cent dix-sept francs soixante-dix centimes.

Notons que, si la vente dont nous venons de parler avait eu lieu à Bruxelles, où il est d'usage assez général que messieurs les notaires prennent dix pour cent, les frais se seraient élevés à trois mille huit cent quatre-vingt-cinq francs, ce qui eut encore constitué une différence plus grande.

Il est encore une chose à laquelle il faut faire attention, c'est qu'outre l'inconvénient de froisser tous les principes, en remettant les expropriations aux notaires, on causerait à l'état un préjudice considérable sans bénéfice aucun pour le public.

Nous venons de le voir, une expropriation, même sous le régime actuel, coûte moins qu'une vente volontaire pardevant notaire.

Dans une expropriation le greffe délivre expédition de différentes pièces de la procédure et entr'autres du dépôt du cahier des charges, du jugement d'adjudication préparatoire, du jugement d'adjudication définitive.

Or la loi a établi un droit de greffe pour chaque rôle d'expédition, ce droit, additionnels compris, est de un franc trente-huit centimes, dont trente centimes sont attribués au greffier, et le surplus, soit un franc huit centimes, rentre dans les caisses de l'État.

Que l'on reporte les expropriations sur les notaires et l'on privera l'Etat des différents droits de greffe qu'il perçoit, ainsi que des droits d'expédition, pour en gratifier messieurs les notaires auxquels, outre les droits de remise, le tarif alloue trois francs par rôle d'expédition. — Ainsi donc il y aurait perte pour l'Etat sans bénéfice aucun pour le public.

Nous terminerons, messieurs, par une considération morale. Depuis plus de cinquante ans les avoués sont en possession de la procédure sur saisie immobilière. Cet état de choses est conforme aux principes puisque la vente sur expropriation est une vente d'autorité de justice et qu'aux avoués appartient le droit de suivre les actions en justice. S'il est démontré, comme nous espérons y être parvenu, qu'une vente sur expropriation n'est pas plus coûteuse, ou plutôt est moins coûteuse que ne le serait une vente faite par notaire, pourquoi enleverait-on cette procédure aux avoués?... Les notaires ont déjà été très-favorisés par la loi du 12 juin 1816 au préjudice des avoués, si on enlève encore à ces derniers les purges, les saisies immobilières, les ordres, ils seront réduits aux simples poursuites, autant vaudrait alors supprimer le corps et le remplacer par cette in-

stitution qui existait dans nos provinces avant 1789, nous voulons parler des anciens *notaires et prélocuteurs* qui fonctionnaient en cette double qualité. Si tel est le but que l'on veut atteindre, qu'on le dise franchement.

Agréez, etc.

Le secrétaire, G.-L. Ramoux. — *Le président,* G.-R. Bertrand.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jonet.

COMMUNES. — TERRAINS VAGUES. — CHEMINS. — RIVERAIN. ACTION. — SERVITUDE. — VENTE. — PLAN.

Lorsqu'une commune, propriétaire de terrains vagues sur lesquels les riverains et le public passaient librement, met ces terrains en vente, elle est tenue de réserver aux riverains les passages dont ils jouissaient.

L'obligation imposée aux acquéreurs de respecter et entretenir les chemins tracés par la commune en vendant, donne qualité aux riverains pour actionner en justice l'acquéreur qui a supprimé l'une de ces voies de communication.

Un plan auquel renvoie l'affiche des lots exposés en vente publique peut être opposé aux acquéreurs, quoique le cahier des charges n'en parle pas.

Peu importe que la législation sous laquelle ces faits sont posés n'autorise pas l'établissement des servitudes discontinues sans titre.

(Duthoit c. Csaterman et le séminaire de Tournai.)

Par acte passé devant le notaire Henry, le 30 août 1819, les Duthoit ont acquis de la ville de Tournai une partie de terre, située au faubourg de Morelle, avec la charge notamment des servitudes actives et passives et de maintenir les chemins qui existent dans leurs dimensions et de les entretenir en bon état.

Le Séminaire et Casterman, l'un locataire, l'autre propriétaire riverain, ont allégué que les Duthoit avaient supprimé un chemin qui longeait les bâtiments du sieur Casterman, en construisant à l'extrémité de ce chemin un mur qui ne lui permet plus d'aboutir à la voie publique, en construisant sur ce chemin une grange, un four, une fosse d'aisance dont une partie même est assise sur le terrain de Casterman. Celui-ci les assigna devant le Tribunal de Tournai, aux fins d'entendre dire que c'est sans droit et contrairement à leur titre qu'ils ont supprimé le chemin en question, s'entendre condamner à démolir toutes les constructions qu'ils ont érigées et qu'ils pourraient encore ériger, et à lui restituer sa largeur qui est de sept mètres environ le long des bâtiments jusqu'au chemin de campagne.

Sur un incident soulevé par les Duthoit, le Tribunal, par jugement du 26 janvier 1847, ordonna la mise en cause du séminaire de Tournai, qui intervint.

Par jugement du 14 août 1847, le Tribunal statua comme suit :

Jugement. — « Attendu que les défendeurs sont propriétaires d'une partie de terre contenant 41 ares, 76 centiares (500 verges), située sur le territoire de la ville de Tournai au lieu dit *le Follaix*, tenant du nord-est au chemin de l'Abreuvoir, du sud-ouest à des terres ci-devant à la Marne, chemin entre deux; du nord-ouest au Séminaire, et du sud-ouest à la chaussée de Renaix, ladite partie louée par la Ville au sieur Duthoit, selon adjudication du 20 février 1808, enregistrée à Tournai, le 20 août suivant, et vendu par la Ville aux demoiselles Duthoit, selon acte d'adjudication passé devant le notaire Léonard Henry, le 30 août 1819, enregistré;

« Attendu que le demandeur à titre de domaine utile, et comme emphytéote, et le séminaire de Tournai, intervenant à titre de domaine direct d'un héritage contigu à ladite propriété des défendeurs, réclament le rétablissement partiel d'un chemin qui, selon eux, aurait été supprimé par les défendeurs, sans aucun droit, et contrairement à leur titre, et l'enlèvement des constructions érigées sur ce chemin;

« Attendu que cette prétention est contestée par les défendeurs, qui soutiennent que leur héritage est libre de toute servitude, et qui opposent au demandeur et à l'intervenant l'article 1er du titre des Prescriptions de la Coutume de Tournai, selon lequel nul ne peut acquérir droit de servitude sur l'héritage d'autrui, s'il n'est fondé de juste titre, dont il est tenu faire apparoir dûment par lettres passées par devant échevins, ou autrement suffisamment;

« Attendu qu'il est reconnu au procès que la propriété des défendeurs, avant qu'elle ne fut donnée en location, faisait partie d'un vaste terrain vague du territoire de la ville de Tournai nommé *le Marais du Follaix;* et que la propriété du séminaire, consistant en une maison de ferme, jardin et héritage, louée avec d'autres parcelles, aux sieur et demoiselles Duthoit, selon acte reçu par le même notaire Henry, le 8 août 1809, enregistré, était contigue au dit marais du Follaix, sur lequel ouvraient une porte et plusieurs fenêtres de la dite maison de ferme;

« Attendu qu'il est encore constant au procès que ce marais du Follaix est traversé par la route de Renaix, passant vis-à-vis et à peu de distance de la façade des bâtiments du Séminaire, dans laquelle sont établis cette porte et ces fenêtres;

« Attendu que les défendeurs soutiennent que les riverains se servaient de ce terrain vague comme ils l'entendaient, et qu'on y passait dans tous les sens; qu'il est constant que par ce terrain vague le Séminaire avait, de la partie susdite de sa maison de ferme, une communication directe avec la voie publique;

« Attendu que, selon les mêmes défendeurs c'était là l'effet d'une tolérance de la Ville, qui ne pouvait engendrer aucun droit contre elle, assurée qu'elle était, d'après l'article sus-rappelé du Statut local, qu'aucune servitude ne pourrait être acquise contre elle sans titre;

« Attendu que, pour repousser l'application de cet article, le demandeur et l'intervenant invoquent la situation même des propriétés dont il s'agit, telle qu'elle existait en 1808 et antérieurement de temps immémorial, et les actes relatifs au bail et à la vente consentie au profit des défendeurs;

« Attendu, en effet, qu'avant que les terrains du Follaix fussent loués par la Ville en 1808, un plan en fut dressé par l'arpenteur Carbonaro, indiquant par des numéros distincts les différentes parcelles à louer, et traçant en outre différents chemins, dont un était précisément tracé le long de la propriété du Séminaire, et se dirigeant vers le nord-ouest, venait ensuite en tournant aboutir à la route pavée de Tournai à Renaix;

« Attendu que ce plan a été visé le 1er mai 1819, par le bourgmestre de Tournai : « *pour servir à l'adjudication des « terrains, appartenant à la ville de Tournai, en exécution « de l'arrêté de Sa Majesté du 21 juillet 1818;* » et qu'il fut enregistré à Tournai, le 15 mai 1819, folio 111, verso, case 1re, reçu 39 cents compris 10 et 15 p. c. (Signé) Foucart;

» Attendu que l'art. 1er des conditions, sur pied desquelles l'adjudication sus-rappelée du 31 août 1810 eut lieu, porte que l'adjudicataire jouira du bien vendu, comme en jouissait la Ville, avec les servitudes actives et passives, *et qu'il devra maintenir les chemins qui existent, dans leur dimension, et les entretenir en bon état;* et que l'art. 3 est ainsi conçu : « Il « est fait réserve expresse des arbres croissants, et du droit « de plantis pour l'avenir sur la route de Renaix, depuis la « porte de Morelle jusqu'à la Marionnette, et *sur les chemins « qui entourent la plaine du bas Follaix,* au faubourg de Mo« relle, et sur celui qui conduit du pont de la Verte-feuille à « la ferme d'Etreux; »

« Attendu que les lots vendus sont indiqués en l'acte d'adjudication par le numéro de l'affiche, et que l'affiche, en regard *du numéro d'ordre des affiches,* indique *le numéro du plan général,* c'est-à-dire du plan ci-dessus rappelé de Carbonaro, visé spécialement par le bourgmestre, pour servir à ladite adjudication, de sorte que l'acte d'adjudication, l'affiche et le plan ne forment qu'un ensemble, et un seul et même titre;

« Attendu que la propriété ci-dessus désignée des défendeurs est indiquée en l'acte d'adjudication comme formant le n° 159 de l'affiche, et en l'affiche de la dite vente de 1819, ainsi qu'au bail de 1808, comme formant le n° 333 du plan général, et qu'en effet, il a été reconnu qu'elle est figurée au plan susdit de Carbonaro sous le n° 333;

« Attendu que les moyens qui ont été opposés par les défendeurs à l'emploi qui a été fait des documents ci-dessus, présentent à examiner les questions de savoir : si le chemin en litige est au nombre de ceux dont le maintien est stipulé par les conditions de l'adjudication, et si cette stipulation peut profiter à d'autres qu'aux parties contractantes, si notamment elle peut profiter aux riverains du marais, dont il n'est fait aucune mention dans l'adjudication :

« Sur le premier point :

« Attendu que non-seulement la stipulation du maintien des chemins doit naturellement s'entendre de tous ceux qui ont été tracés à dessein sur le plan fait avant la mise en adjudication de la location du terrain en 1808, et adopté officiellement pour servir à la vente de ces mêmes terrains en 1819; mais qu'il importe encore de remarquer que l'art. 3 des conditions fait une mention expresse de certains de ces chemins, *ceux qui entourent la plaine du bas Follaix;* qu'à la vérité, les défendeurs soutiennent que *la plaine du bas Follaix* était limitée au nord-ouest par la route de Renaix, de sorte que la propriété des dits défendeurs, figurée au plan sous le n° 353, et le chemin figuré au même plan, le long de cette propriété et de celle du Séminaire, se trouveraient en dehors de cette plaine, mais que ce soutènement est en opposition avec leur titre même d'acquisition, la parcelle n° 353 du plan, étant portée sur l'affiche comme faisant partie du *bas Follaix (la plaine)*; de sorte que d'après ce titre, joint au plan qui en fait partie, le chemin qui traverse la chaussée de Renaix au sud-ouest de la plaine du bas Follaix, et qui, se dirigeant d'abord au nord-ouest, fait ensuite un coude à angle droit et se dirige alors vers le nord-est (direction selon laquelle il vient longer la propriété du Séminaire, vis-à-vis du n° 353), fait réellement partie des chemins qui entourent la plaine du bas Follaix; que d'ailleurs la clause susdite n'a point considéré la route de Renaix comme faisant partie des dits chemins d'enceinte, puisqu'elle a fait une mention spéciale de cette route, mention qui serait superflue dans le système des défendeurs;

« Attendu qu'il paraît donc constant, d'après les termes et l'ensemble des documents invoqués, que l'obligation de maintenir les chemins, imposée aux acquéreurs par l'acte d'adjudication sus-rappelé, comprend le chemin dont le demandeur et l'intervenant réclament le rétablissement partiel;

« Sur le second point :

« Attendu que les parcelles du bas Follaix, le long desquelles est établi sur le plan le chemin litigieux, étant situées en même temps le long de la route de Tournai à Renaix, il paraît évident que ce n'est aucunement dans le but de faciliter l'exploitation de ces parcelles que ce chemin a été conçu et tracé sur le plan; que d'après la situation des lieux, telle que le plan la présente, le seul but apparent d'utilité de ce chemin est de conserver aux maisons et héritages adjacents de ce côté au marais du Follaix, l'accès à la voie publique qu'elles avaient précédemment, alors qu'elles n'en étaient séparés que par un terrain vague qu'il était permis de traverser;

« Attendu qu'en conservant à ces propriétés riveraines d'un terrain vague, les vues et passages dont elles étaient en possession avant le changement apporté au mode de jouissance de la commune, les administrateurs municipaux ne faisaient qu'accomplir un devoir;

« Que selon Proud'hon, *Traité du Domaine public*, n°s 338 et suivants, et *Traité du Domaine de propriété*, n° 927, ces sortes de terrains doivent être originairement considérés comme asservis aux aisances des diverses habitations qui y joignent, et notamment comme étant de plein droit grevés des chemins nécessaires pour toutes les issues, communications intérieures et extérieures et exploitation des fonds de particuliers, sans qu'on puisse astreindre ceux-ci à produire des titres constitutifs de ces sortes de droits ou servitudes;

« Que cet auteur fait remarquer que ce genre de servitude imposée sur ces terrains pour la desserte et les aisances des fonds particuliers, se trouve positivement reconnu et consacré en principe par l'art. 23, sect. 3 de la loi du 10 juin 1793, sur le partage des biens communaux, partage qui ne devait être exécuté qu'autant que les experts et indicateurs auraient préalablement désigné les chemins nécessaires pour toutes issues, ainsi que ceux qu'il conviendrait de laisser pour les communications intérieures, et les exploitations particulières;

« Que, si l'on peut mettre en doute (cette loi n'ayant pas été publiée en Belgique) qu'il y ait chez nous l'obligation étroite, et fondée sur la loi même, de conserver aux riverains l'usage de ces servitudes, on ne peut nier qu'il ne soit du devoir des administrateurs municipaux, en changeant le mode de jouissance d'un terrain vague de la commune, de ménager dans l'exécution les intérêts des habitants de la commune dont les héritages, depuis un temps immémorial, s'exploitent par ces terrains, qui sont pour eux de véritables places publiques;

« Que c'est un semblable devoir que l'administration de la ville de Tournai a sans doute voulu remplir en 1808 et en 1819, et que peut-être l'autorisation supérieure dont elle avait besoin ne lui eût pas été accordée, si le plan sus-rappelé n'avait donné la preuve qu'il y était satisfait;

« Attendu, en conséquence, que l'on doit tenir pour constant que la stipulation relative au maintien des chemins a été faite, non-seulement dans l'intérêt des parties contractantes, mais encore dans l'intérêt et au profit des héritages riverains, auxquels ces chemins étaient nécessaires ou utiles; et que, partant, le droit du demandeur et de l'intervenant au rétablissement du chemin litigieux résulte du titre même des défendeurs;

« Attendu que le rétablissement de ce chemin est demandé, sur une longueur de 65 mètres environ le long des bâtiments du demandeur jusqu'au chemin de campagne, et sur une largeur de 7 mètres, et que la contestation ne s'est point établie sur cette dimension;

« Attendu que le demandeur a mis en fait que les défendeurs avaient mis obstacle à l'usage de ce chemin, en contruisant à son extrémité un mur qui ne permet plus à celui-ci d'aboutir à la voie publique, et d'autre part, en construisant une grange sur ce chemin; qu'il a articulé encore que, depuis la citation en conciliation, les défendeurs ont bouché une lucarne de la maison du demandeur et érigé sur le même chemin un four et une fosse d'aisance dont une partie même est assise sur le terrain du demandeur;

« Attendu que ces faits n'ont pas été suffisamment rencontrés; qu'il en est plusieurs sur lesquels les défendeurs ne se sont aucunement expliqués et que leurs conclusions portent exclusivement sur le droit de servitude réclamé;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. De Savoye, substitut de M. le procureur du roi en ses conclusions, dit pour droit que le demandeur et l'intervenant sont bien fondés à réclamer le rétablissement partiel du chemin longeant les bâtiments du demandeur et la démolition et l'enlèvement des obstacles qui ont été opposés à l'usage qu'ils sont en droit de faire de ce chemin, pour l'utilité et l'exploitation de leur héritage contigu à celui des défendeurs; et avant de dire droit sur la dimension à rendre à ce chemin, et sur les obstacles particulièrement signalés, ordonne aux parties de s'expliquer ultérieurement et pertinemment. »

Les Duthoit interjetèrent appel de ce jugement.

Les appelants, outre les moyens plaidés en première instance, soutinrent que, si les intimés réclamaient au pétitoire le chemin litigieux, comme chemin à usage du public ou vicinal, ils sont non-recevables aux termes de l'art. 150 de la loi communale.

Que s'ils le réclament à titre de servitude, ils ne produisent aucun titre émané des appelants, ou qui les lierait vis-à-vis des intimés.

Que le titre d'acquisition des appelants est *res inter alios acta*, pour les intimés, dans lequel, s'il y avait, ce que l'on dénie énergiquement, stipulation à leur profit, les intimés ne pouvaient plus revendiquer de droit aux termes de l'art. 1121 du Code civil.

Ils dénièrent : 1° que le chemin litigieux aurait existé, tracé sur le terrain en 1819, et même trente années avant l'action;

2° Qu'un plan représentant le chemin aurait été joint aux conditions de vente de la ville de Tournai, ou porté à la connaissance du public, ou des acquéreurs;

3° Que le plan visé par le bourgmestre en 1819, et produit par les intimés, aurait été soumis à l'autorité administrative supérieure appelée à approuver et autoriser la vente.

Enfin, ils offrirent de prouver le premier des faits ci-dessus cotés.

Pour les intimés on conclut à ce qu'il plût à la Cour mettre l'appel au néant avec dépens, sans s'arrêter au fait posé par les appelants, lequel n'est ni pertinent ni relevant en présence des faits et documents de la cause, les intimés les déniant, en tant que de besoin.

La Cour prononça à l'audience du 30 novembre 1850, un arrêt par lequel elle adopte les motifs du premier juge.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Willems.

ARBITRAGE FORCÉ. — AMIABLE COMPOSITION. — OPPOSITION A LA TAXE DES DÉPENS. — HONORAIRES. — COMPÉTENCE.

La stipulation, insérée dans un contrat de société, que les arbitres décideront sans aucun recours en cas de différend ne convertit pas cet arbitrage forcé en amiable composition.

La partie succombante est en droit de former opposition devant les arbitres à la taxe des dépens, et ceux-ci sont compétents pour connaître de l'opposition.

Les arbitres ont le droit de taxer eux-mêmes leurs honoraires et de condamner la partie succombante à les payer à titre de dépens.

(DEJARDIN C. VANDENABBEELE.)

Dejardin et Vandenabbeele contractèrent, le 2 octobre 1847, une société en nom collectif, pour la fabrication et la vente des cuirs vernis et laqués, l'acte en fut dûment enregistré, déposé et affiché.

Dans l'acte de société il était dit que, si cette société ne donnait pas au moins un bénéfice net de 10 p. c., Dejardin, qui avait seul apporté les fonds, pouvait en demander la dissolution.

Le 1er octobre 1849 les parties constatèrent, par un inventaire dressé contradictoirement que cette société, au lieu de donner des bénéfices, donnait des pertes; en conséquence, Dejardin fit assigner son associé en nomination d'arbitres. Le jugement du Tribunal de commerce donna acte aux parties de leur nomination d'arbitres et, par sentence arbitrale du 20 février 1850, la dite société fut déclarée dissoute; Dejardin fut nommé liquidateur; Vandenabbeele fut condamné aux dépens, dans lesquels étaient compris tant les frais de procédure que les honoraires des arbitres et la sentence fut déclarée en dernier ressort. Cette sentence fut déposée au greffe du Tribunal de commerce et rendue exécutoire par le président du dit Tribunal.

De cette sentence Vandenabbeele interjeta appel, fondé sur ce que les arbitres avaient prononcé comme arbitres volontaires et non comme arbitres forcés; que, par conséquent la sentence devait être rendue exécutoire par le président du Tribunal de commerce; il forma opposition devant arbitres à la taxe des frais et honoraires, soutenant que les arbitres ne pouvaient pas taxer leurs honoraires. Les arbitres se déclarèrent incompétents pour vider cette contestation, déclarant que, leur sentence formant chose jugée, ils étaient dessaisis de la connaissance de la question soulevée; Vandenabbeele interjeta également appel de cette décision.

La Cour a rendu, le 23 avril 1850, l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu qu'il n'y a eu entre parties qu'un seul et même contrat de société, sous la date du 2 octobre 1847, et enregistré le même jour;

« Attendu qu'une clause expresse de ce contrat porte qu'en cas de différend, les décisions à rendre par les arbitres seraient en dernier ressort, ainsi que le permet l'art. 52 du Code de commerce;

« Attendu que rien ne prouve qu'il ait été formé un autre compromis ou que les arbitres aient été transformés en amiables compositeurs;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que les deux premières sentences dont il est appel ont été rendue en dernier ressort;

« Attendu, quant à l'appel de la sentence du 10 avril 1850, qu'aux termes de l'art. 6 du décret du 16 février 1807, l'opposition à la taxe des dépens était recevable; que, par suite, c'est à tort que le premier juge s'est, quant à ce, déclaré incompétent;

« Attendu, quant aux mérites de cet appel, que d'après la durée de la procédure et les questions de fait à examiner, les honoraires des arbitres, ainsi que les frais, ne sont pas exagérés et qu'ils ont à bon droit pu être alloués par les arbitres eux-mêmes, conformément à un usage constant qui n'est contraire à aucun texte de la loi;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat-général FAIDER entendu, et de son avis, joignant les causes *sub n.* 7195, 7222 et 7330, à raison de leur connexité; déclare non-recevable l'appel interjeté contre les sentences arbitrales du 26 décembre 1849, et du 20 février 1850 et statuant sur celui interjeté contre la sentence du 10 avril 1850, déclare le dit appel recevable; par suite met la prédite sentence arbitrale au néant, dit que le Tribunal arbitral était compétent, et faisant droit sur le fond du dit appel, conformément à l'art. 473 du Code de procédure et par suite de l'évocation demandée par la partie appelante, déclare celle-ci non-fondée dans son opposition à la taxe des dépens. (Plaid. MMes SCHOFFENIELS, c. NEISSEN.)

OBSERVATIONS. — Sur la première question. V. Bruxelles 10 janvier 1844 (BELG. JUDIC., p. 11,407.)

La jurisprudence française est presque unanime sur ce point, et la Cour de cassation de France décide constamment dans le même sens que notre arrêt.

La question de savoir si les arbitres forcés ont droit à des honoraires, question qu'à défaut de contestations sur ce point la Cour ne juge pas directement, est controversée. V. MERLIN, Répertoire, Vo *Arbitrage;* — MONTGALVY, Traité de l'arbitrage, nos 454 et suivants; — DALLOZ, Nouv. répertoire, Vo *Arbitrage,* no 1357 et suiv. Ce dernier auteur n'admet pas la marche validée par l'arrêt actuel quant à la taxe et à l'opposition.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jonet.

PRESSE. — CALOMNIE. — IMPUTATIONS INJURIEUSES. — AFFICHE DU JUGEMENT. — TRANSACTION. — PREUVE.

L'imputation d'avoir commis un tour de bâton *constitue une calomnie.*

En matière de calomnie par la voie de la presse, dont la réparation est poursuivie devant les Tribunaux civils, la preuve d'une transaction ne peut être faite autrement que par écrit.

Pour être complète la réparation en matière de calomnie par la presse doit consister dans l'insertion du jugement, dans les journaux, aux frais du condamné.

(ALLARD-PECQUEREAU C. LE CONSERVATEUR.)

Nous avons rapporté, t. V, p. 1476, les faits de cette cause, les articles incriminés et le jugement rendu par le Tribunal de Tournai, le 22 novembre 1847.

Les deux parties ont interjeté appel, la Cour de Bruxelles a statué le 20 juillet 1850, après avoir entendu pour l'appelant Me DUVIGNEAUD, et pour le journal intimé Me VAN OVERLOOP.

ARRÊT. — « Vu les nos 39, 40, 45, et 72 du journal *le Conservateur,* imprimé à Tournai, chez l'intimé, qui en est l'éditeur responsable, publiés et distribués les 2, 4, 16 août et 18 octobre 1847, et contenant quatre articles : le premier, celui du 2 août, commençant par ces mots : *Pour ce qui est de l'élu préposé à l'administration des hospices,* et finissant par ceux-ci : *plusieurs autres édifices* à nos débonnaires édiles; le second, celui du 4 août commençant par ces mots : *Le Conseil communal, il faut bien le dire,* et finissant par ceux-ci : *injure à la face de concitoyens entourés du respect de tous;* le troisième, celui du 16 août, commençant par ces mots : *Au lieu de répondre à l'accusation relative à l'Hôtel de la Poste aux lettres, etc.,* et finissant par ceux-ci : *La ville de Tournai a été dupe du nouvel administrateur des hospices;* le quatrième, celui du 18 octobre, commençant par ces mots : *Pour nous cette petite guerre faite à demi-voix, etc.,* et finissant par ceux-ci : *habile à administrer ses affaires personnelles, aux dépens de la chose publique;*

« Attendu, en droit, que tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer (art. 1382 du Code civil);

« Attendu, en fait, que les quatre articles précités du journal le *Conservateur* contiennent des dires et des imputations non prouvés ni justifiés, qui, si les faits imputés à l'appelant étaient vrais, porteraient atteinte à l'honneur et à la réputation de celui-ci, et l'exposeraient ainsi au mépris des citoyens; partant, en publiant ces articles dans son journal, l'intimé a causé à l'appelant un dommage que le premier doit réparer;

« Attendu que l'appréciation de ce dommage faite par le premier juge ne l'élève pas à sa véritable hauteur, puisque, vu les circonstances du procès, on peut équitablement le porter à la somme de 325 francs;

« Attendu que, dans l'espèce, la réparation serait incomplète, si on ne donnait pas à la condamnation la publicité qui a été donnée à l'offense;

« Attendu que les faits posés par l'intimé devant la Cour, pour justifier sa conduite, ne sont ni relevants ni pertinents; car, ces faits fussent-ils prouvés être tels qu'ils sont articulés dans les conclusions de l'intimé, ils n'établiraient pas la vérité de ce que l'intimé a dit dans son journal;

« Attendu que la preuve d'une transaction, ne peut se faire que par écrit, aux termes de l'art. 2044 du Code civil;

« Vu l'art. 126 du Code de procédure civile, en ce qui concerne la contrainte par corps;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat-général Graaff, en son avis, reçoit les deux appels; y faisant droit, met l'appel de l'intimé à néant, avec amende, statuant sur l'appel principal, met le jugement dont est appel au néant; émendant, condamne l'intimé par corps à payer à l'appelant la somme de 325 francs, pour réparation du dommage causé à ce dernier par les dires et imputations rapportés ci-dessus; autorise l'appelant à faire insérer le présent arrêt dans trois journaux à son choix, aux frais de l'intimé; condamne l'intimé aux dépens des deux instances. »

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jonet.

EXPERTISE. — PROCÈS-VERBAL. — PRÉSENCE DES PARTIES. — LECTURE. — VÉRIFICATION.

Aucune disposition du Code de procédure civile ne prescrit que le procès-verbal d'expertise soit rédigé en présence des parties, et encore moins qu'il leur soit lu.

Au surplus, les formalités mentionnées en l'art. 317 de ce Code ne sont point prescrites à peine de nullité.

L'expertise n'est pas insuffisante par cela seul que les experts ont refusé de procéder à une vérification requise par l'une des parties; notamment, lorsque la vérification demandée était inutile et frustratoire, et que d'ailleurs les hommes de l'art ont vérifié tous les points, sur lesquels le jugement préparatoire appelait leur attention.

(LAMMENS C. VAN BEVER.)

En 1842, Van Bever loua aux frères Lammens une papeterie située à Saventhem. Les locataires s'obligeaient à faire, pendant la durée du bail, toutes les réparations locatives d'entretien, et même les grosses réparations; en outre, toutes les améliorations quelconques qui seraient apportées par les frères Lammens à l'usine ou à ses dépendances, à l'exception toutefois des ouvrages mécaniques, devaient rester à la sortie des locataires, au profit du bailleur.

Ces diverses clauses ne furent point respectées par les sieurs Lammens, et le propriétaire de l'usine dut recourir aux voies judiciaires : la cause fut portée devant le Tribunal de 1re instance de Bruxelles.

Un premier jugement fut rendu le 23 décembre 1848, ordonnant une expertise préalable à toute décision sur le fond, afin que le Tribunal pût connaître d'une manière précise l'état des lieux et le fondement des réclamations introduites par Van Bever. En exécution de ce jugement, une expertise contradictoire fut faite par trois experts, nommés d'office par le Tribunal. Le rapport fut déposé au greffe le 10 mai 1849, et le 11 juin suivant il fut notifié aux défendeurs, avec avenir pour l'audience du 14 du même mois.

A l'audience du 6 juillet, les défendeurs conclurent à la nullité de l'expertise, et subsidiairement à son insuffisance; ils s'appuyaient, pour étayer ce moyen, sur diverses considérations que feront suffisamment connaître les considérants du jugement qui intervint, le 4 août 1849, et qui repoussa leur soutènement.

Jugement. — « Sur la nullité de l'expertise, pour contravention à l'art. 317 du Code de procédure civile :

« Attendu que ni l'art. 317, ni aucun autre article du Code de procédure civile, ne prescrivent que le procès-verbal d'expertise soit rédigé en présence des parties, et encore moins qu'il leur soit lu;

« Attendu, au surplus, que les formalités mentionnées en l'art. 317 ne sont point prescrites à peine de nullité; que l'on comprend d'autant mieux la réserve du législateur sur ce point, que cette rigueur eût été inutile, la loi ayant suffisamment pourvu à ce que pouvait exiger l'intérêt des parties, en statuant que les juges ne sont pas astreints à suivre l'avis des experts;

« Sur la demande d'une nouvelle expertise, fondée sur ce qu'elle serait insuffisante :

« Attendu que les experts ont vérifié tous les points sur lesquels le jugement préparatoire du 13 décembre 1848 appelait leur attention;

« Attendu que, si les experts n'ont pas déféré dans leur rapport à l'invitation des défendeurs, de constater l'état des lieux et bâtiments, à l'époque de leur prise de possession au premier janvier 1843, et de déterminer les parties de l'immeuble loué, qui constituaient la papeterie, l'habitation et la grange, ainsi que les objets de l'expertise qui se trouvent placés en dehors par les locataires, cette circonstance n'est pas de nature à rendre l'expertise insuffisante, alors qu'on considère que cette vérification aurait été frustratoire, en présence des clauses de la convention du bail;

« Attendu en effet, etc. »

Appel fut interjeté de ce jugement. — Mais la Cour, adoptant les motifs du premier juge, confirma, le 6 avril 1850. — Plaid. MMes Duvigneaud c. Vervoort.

JURIDICTION CRIMINELLE.

HAUTE-COUR DES PAYS-BAS.

Chambre criminelle. — Présidence de M. Opdenhooff.

RÉCIDIVE. — DÉLIT. — CRIME CORRECTIONNALISÉ. — DÉLIT MILITAIRE.

Le crime, correctionnalisé à raison de circonstances atténuantes, commis après une condamnation correctionnelle pour délit proprement dit, ne constitue pas une récidive de délit, tombant sous l'application de l'art. 58 du Code pénal.

L'individu condamné antérieurement par la justice militaire à une peine afflictive et infâmante et qui commet un crime justiciable de la juridiction ordinaire est en état de récidive.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. REINHOUT ET VANDEVELDE.)

Reinhout, condamné une première fois à trois années d'emprisonnement pour délit, et Vandevelde, pour insubordination et indiscipline, à cinq années de brouette avec déchéance du rang militaire, furent condamnés, pour vol qualifié, par la Cour de Zélande, vu les circonstances atténuantes et le faible préjudice causé, à 15 jours de prison.

Pourvoi du procureur-général, fondé sur ce que les deux condamnés eussent dû être considérés comme récidifs.

Arrêt. — « Sur le premier moyen de cassation, tiré de la violation prétendue de l'art. 8 du Code pénal;

« Attendu que pour l'application de cet article il faut nécessairement que le condamné antérieurement pour délit à plus d'un an de prison soit déclaré coupable d'un second délit; que le défendeur Reynhout, en ce qui concerne la déclaration de culpabilité contenue dans l'arrêt attaqué, laquelle est celle de vol qualifié, ne peut être considéré comme condamné à l'occasion d'un délit;

« Attendu, au surplus, que la qualification, c'est-à-dire l'appréciation juridique du fait à l'occasion duquel la peine est prononcée constitue le caractère d'après lequel il faut décider si ce fait doit être réputé crime ou délit; qu'il n'en est pas ainsi de la peine appliquée considérée *in abstracto :* d'où suit, qu'après une déclaration de culpabilité à raison de vol qualifié, partant de crime, une condamnation pour récidive de délit ne saurait être prononcée;

« Attendu, enfin, que le législateur, dans l'art. 209 du Code de procédure criminelle, déclare expressément que la peine de prison correctionnelle appliquée en vertu de cet article n'aura d'autres conséquences que celles d'une peine correctionnelle, d'où suit encore une fois que le crime commis reste comme tel crime et n'est pas changé en délit;

« Attendu que cette interprétation de la pensée du législateur est confirmée par ce qui est prescrit à l'égard de l'instruction criminelle, savoir : d'abord, décision du juge sur la qualification, fixant la nature et l'existence du délit; puis, décision séparée sur l'application de la peine, pour laquelle la position personnelle du coupable doit être prise en considération;

« Attendu que le fait dont s'agit au procès actuel a été qualifié par le juge vol de nuit commis à plusieurs, et doit être dès lors réputé crime; qu'il n'a pas changé de caractère et d'essence parce qu'on l'a puni d'une peine correctionnelle; qu'il n'est pas devenu délit et ne tombe point par conséquent sous les termes de l'art. 58 du Code pénal;

« Attendu, dès lors, que le premier moyen est inadmissible;

« Par ces motifs, la Cour rejette le pourvoi en ce qui concerne Reinhout;

« Attendu, en ce qui concerne le second moyen, qu'il résulte de l'arrêt attaqué que Vandevelde a, par jugement du Conseil de guerre de la Zélande, été condamné, le 22 septembre 1857, *à cinq ans de brouette avec déchéance du rang militaire* pour indiscipline et insubordination;

« Attendu que, d'après l'art. 1er du Code pénal, est réputé crime tout fait que les lois punissent d'une peine afflictive et infamante, sans restriction aux peines prononcées par le Code;

« Attendu que l'expression *les lois*, dont se sert cet article, ne peut être comprise comme s'appliquant exclusivement et uniquement aux lois particulières, séparément adoptées et dont la réunion forme le Code pénal; d'abord, parce que la généralité de l'expression repousse cette acception restreinte, et d'autre part, parce que là où dans quelque disposition du Code pénal il est uniquement et exclusivement question de ce Code le législateur emploie l'expression : « *Le présent Code.* »

« Attendu que la peine sus-énoncée, quoique comminée par le Code pénal militaire et prononcée par un juge militaire, ne doit pas moins être rangée positivement parmi les peines afflictives et infâmantes;

« Attendu, en conséquence, que la peine antérieurement prononcée contre le défendeur lui a été infligée pour crime, et que l'arrêt attaqué a considéré à tort l'art. 56 du Code pénal comme non applicable;

« Attendu que la Cour de Zélande, en refusant d'appliquer dès lors au défendeur, déclaré coupable d'un crime après avoir été antérieurement condamné pour un autre crime, l'art. 56 du Code pénal, a violé cet article, et que le moyen de cassation invoqué de ce chef est fondé;

« Par ces motifs, la Cour casse, etc. » (Du 10 juin 1850.)

COUR D'ASSISES DU BRABRANT.

Présidence de M. Kaleman.

CALOMNIE PAR LA VOIE DE LA PRESSE. — FIN DE NON-RECEVOIR. — PLAINTE.

Le ministère public est recevable à poursuivre du chef de calomnie par la voie de la presse, lorsqu'il y a plainte d'une personne qui prétend avoir été calomniée par un article de journal, alors même que cette personne ne serait pas clairement désignée dans cet article et que le prévenu prétendrait que ce n'est pas d'elle qu'il a entendu parler. Art. 10 du décret du 20 juillet 1831, 367 et 371 du Code pénal.

(MINISTÈRE PUBLIC ET D'UBEKEM C. COPPIN).

A la suite des élections qui ont eu lieu à Louvain le 11 juin 1850, le journal : *Le Courrier de Louvain*, dans son n° du 14 juillet, contenait un article intitulé : *Encore les turpitudes du parti libéâtre-socialiste de Louvain* et conçu dans les termes suivants :

« Le journal de Louvain et son digne confrère le Méphistophélès louvaniste ont encore l'impudence de nier les distributions d'argent, les corruptions électorales de la populace par nos meneurs. Ces feuilles mentent sciemment et ne feront prendre le change à personne. Qu'on le demande plutôt à ces hommes en blouse qui n'ont pas fait le secret de l'argent qu'on leur avait donné? Qu'on le demande à ces cabarets où l'on donnait gratis à boire à la populace jusqu'à concurrence d'une somme fixée d'avance? Du reste l'instruction qui a été commencée mettra, nous l'espérons, au grand jour tous ces faits scandaleux. — Nos meneurs, tant ceux qui font partie du bureau de l'association électorale que ceux qui appartiennent au club libéâtre ne tromperont plus personne. Tout le monde les connaît. »

Douze des quinze membres qui composent le bureau de l'association électorale de Louvain portèrent plainte contre l'auteur de cet article, prétendant qu'ils avaient été calomniés, et se constituèrent parties civiles.

Une fin de non-recevoir fut proposée par le prévenu qui déposa les conclusions suivantes :

« En droit, — Attendu qu'aux termes de l'art. 10 du décret du 10 juillet 1831, le Ministère public n'est recevable à poursuivre du chef de calomnie commise par la voie de la presse, que pour autant qu'il y ait *plainte de la part de la partie calomniée;*

« Attendu qu'il n'y a calomnie, aux termes de l'art. 367 du Code pénal, que si on a imputé à un *individu* déterminé des faits ayant le caractère défini par la loi;

« Attendu qu'il résulte de la combinaison de ces articles qu'il ne peut y avoir lieu à poursuite que pour autant qu'un individu déterminé ait été calomnié et que cet individu ait porté plainte, et qu'en l'absence de ces deux conditions essentielles le Ministère public doit être déclaré non-recevable dans sa poursuite.

« En fait, — Attendu qu'il résulte des documents du procès que dans l'espèce il n'existe aucune plainte émanée d'une personne calomniée, mais une plainte émanée de personnes qui ne sont pas désignées dans l'article incriminé;

« Qu'en effet, l'article incriminé s'adresse par son titre *au parti libéâtre socialiste*, et se termine par ces mots : *nos meneurs, tant ceux qui font partie du bureau de l'association électorale que ceux qui appartiennent au club libéâtre ne tromperont plus personne.*

« Attendu que cette désignation ne se rapporte *individuellement* à aucun des signataires de la plainte;

« Attendu qu'en admettant même l'interprétation donnée par l'acte d'accusation au mot *meneurs* de la fin de l'article, contrairement à la pensée de l'auteur, ce passage s'appliquerait non pas à *tous* les membres du bureau de l'association électorale, mais à une *partie* d'entr'eux que l'article ne désigne pas;

« Attendu qu'il ne peut appartenir aux membres d'une association à laquelle la loi n'attribue du reste pas la qualité de personne civile d'adresser à la justice une plainte collective et de soutenir que l'imputation prétenduement calomnieuse doit se rapporter *à l'un ou à l'autre* de ses membres;

« Attendu que la plainte doit émaner de la personne individuellement désignée et qui pourrait, si le fait allégué était vrai être poursuivi, à raison de ce fait; et qu'il est évident dans l'espèce que le Ministère public ne pourrait pas assigner *tous les plaignants* à raison des faits allégués et demander que *quelques-uns d'entr'eux* soient condamnés;

« Attendu que le Ministère public, pour établir la recevabilité de son action, ne peut pas prétendre que les personne désignées par l'article incriminé et faisant partie du bureau de l'association électorale se trouvent *nécessairement* parmi les signataires, puisque, d'après les circulaires émanées de cette association, son bureau comprend *quinze* membres, tandis que la plainte ne porte que *douze* signatures;

« Attendu que l'arrêt de renvoi et l'acte d'accusation restent dans la même incertitude à l'égard des personnes qui auraient été l'objet des imputations, puisque M. le rédacteur du *Courrier de Louvain* y figure comme prévenu de calomnie envers les signataires de la plainte *ou envers quelques-uns d'entr'eux;*

« Attendu qu'admettre une plainte de la part des personnes qui ne sont pas individuellement désignées, c'est ouvrir la porte à des procès de tendance, incompatibles avec la liberté de la presse;

« Attendu que, dans les termes qui précèdent, la plainte ne satisfait ni au texte, ni à l'esprit de l'art. 10 du décret du 20 juillet 1831;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède une triple conséquence : 1° qu'aucune personne ne se trouve individuellement désignée dans l'article incriminé; 2° qu'en matière de calomnie il ne peut être reçu de plainte collective de la part de plusieurs individus prétendant que quelques-uns d'entr'eux auraient été calomniés; et enfin, 3° qu'il n'y a pas de plainte de la part de la personne contre laquelle aurait été dirigée l'imputation prétenduement calomnieuse;

« Attendu que par suite le Ministère public est non-recevable à agir à défaut de plainte.

« Par ces motifs, M. Coppin conclut à ce qu'il plaise à la Cour déclarer l'action non-recevable.

Le Ministère public et la partie civile, pour combattre cette fin de non-recevoir, soutenaient que décider que les plaignants n'étaient pas les personnes désignées dans l'article incriminé, c'était décider implicitement le fond et empiéter sur la compétence du jury.

ARRÊT. — « Attendu que les 12 personnes qui se sont rendues parties civiles ont toutes porté plainte, soutenant que toutes et chacune d'elles avaient été calomniées dans l'article incriminé; qu'elles l'ont fait en leur propre nom et nullement au nom d'autrui; que, partant, la poursuite est recevable;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. CORBISIER, substitut procureur-général, etc., rejette et déclare non-fondée la fin de non-recevoir, etc. » (Du 20 novembre 1850. — Plaid. MMes DELUESEMANS et SCHOLLAERT c. H. et A. CARTON, VAN OVERLOOP et JOTTRAND.)

QUESTIONS DIVERSES.

FAUX. — SUBSTITUTION DE PERSONNE. — PROCÈS-VERBAL. — TRIBUNAL DE SIMPLE POLICE.

Le fait de se présenter devant un Tribunal de simple police à la place du prévenu, dont on prend faussement le nom, fait suivi de la rédaction d'un procès-verbal qui porte que le prévenu s'est présenté et mentionne les explications qu'il a fournies à l'audience, ne constitue pas le crime de faux par altération, dans un acte public, des faits que cet acte avait pour objet de constater. Art. 147 du Code pénal.

Un arrêt de la Cour provinciale de l'Overyssel l'avait ainsi jugé en faveur des accusés Kempers et Klynsma, mais M. le procureur-général près ladite Cour se pourvut en cassation.

L'arrêt de rejet fait suffisamment connaître les faits de la cause.

ARRÊT. — « Attendu que la décision attaquée constate, *en fait,* que sur la prière de Klynsma, poursuivi pour délit de chasse, L. Kempers a comparu à l'audience du Tribunal de canton d'Enschede, le 24 avril 1850, en son lieu et place ; qu'à l'appel de la cause celui-ci a faussement déclaré être le nommé, G. Klynsma, âgé de 25 ans, né et domicilié à Haaksbergen ; que pendant les débats Kempers a continué à prendre la position du prévenu et enfin que ses déclarations ont été consignées au procès-verbal de la séance dressé par le greffier ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 217 du Code d'instruction criminelle Néerlandais (Art. 372 du Code Belge,) le greffier est tenu de dresser un procès-verbal de la séance, procès-verbal qui doit être signé par le président ainsi que par le greffier et constitue un acte authentique, mais que cet acte tend uniquement à fournir la preuve de ce qui s'est passé à l'audience et que toutes les formalités exigées par la loi ont été remplies ;

« Attendu qu'un procès-verbal mentionnant les déclarations telles qu'elles ont été données à l'audience, bien qu'au fond ces déclarations soient fausses, contient néanmoins, conformément à la loi, l'indication vraie de ce qui a eu lieu en séance, mais ne fournit aucunement la preuve et ne pourrait la fournir, ni de l'identité de la personne, ni de la vérité des déclarations et des réponses faites par le comparant ;

« Attendu que, dans l'espèce, ne se rencontrent donc pas les éléments du fait prévu par l'art. 147 du Code pénal, — sous l'expression de faux par altération de faits dans un acte public qui avait pour objet de les constater ;

« Attendu d'ailleurs que donner devant le magistrat une fausse déclaration, suivie de la mention de cette déclaration par le greffier au procès-verbal de la séance qui est destiné à la recevoir, ce n'est là faire ni une addition, ni une altération, dans un écrit, d'une clause, d'un fait ou d'une déclaration qui n'aurait pas eu lieu devant le juge ou aurait été faite d'une autre manière ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que l'arrêt attaqué ne viole point l'art. 147 du Code pénal ;

« Par ces motifs, la Haute-Cour rejette le pourvoi. » (Du 15 janvier 1850.— Haute-Cour des Pays-Bas. — Aff. LE MINISTÈRE PUBLIC C. KEMPERS et KLYNSMA.)

OBSERVATIONS. — Pour l'intelligence de cet arrêt il importe de remarquer qu'à la différence de l'art. 372 du Code d'instruction criminelle belge, la disposition du Code néerlandais (art. 217), n'affranchit pas le greffier de l'obligation de constater les déclarations et réponses du prévenu, mais qu'elle porte au contraire en termes généraux qu'il doit mentionner au procès-verbal tous les faits qui se passent à l'audience.

V. Arrêt de la Cour de cassation belge du 2 avril 1849 (BELGIQUE JUDICIAIRE, t. VII, p. 519.)

FRAIS EN MATIÈRE CRIMINELLE. — CO-ACCUSÉS.

Au cas de poursuites contre plusieurs accusés à raison d'un même fait, la condamnation aux frais de ceux reconnus coupables doit comprendre même les frais concernant les accusés qui sont acquittés. Art. 368, C. d'instruction criminelle.

ARRÊT. — « Vu l'art. 368 du Code d'instruction criminelle, et l'art. 408 même Code ;

« Attendu que l'arrêt attaqué, en prononçant l'acquittement de Pierre Marpot et la condamnation de René Chauvin, accusés pour le même fait, qui avait été l'objet d'une poursuite et d'un débat cumulatif, n'a néanmoins condamné René Chauvin qu'à la moitié des frais envers l'Etat ;

« Attendu que la disposition de l'art. 368 du Code d'instruction criminelle est absolue et ne souffre aucune distinction ; qu'il en résulte, dès lors, que, lorsque l'accusation intervenue porte sur plusieurs, considérés comme auteurs ou complices d'un même fait, l'arrêt qui statue sur cette accusation, par suite d'un même débat, doit condamner les accusés qui succombent aux frais de la poursuite, sans distinction de ceux de ces frais qui ont pu concerner les accusés dont l'acquittement a pu être prononcé ;

« Qu'il suit de là, qu'en laissant à la charge de l'Etat la moitié des frais de la poursuite, l'arrêt attaqué a expressément violé les dispositions de l'art. 368 du Code d'instruction criminelle, ci-dessus transcrit ;

« Par ces motifs, casse, etc. » (Du 12 octobre 1849. Cassation de France. — Aff. CHAUVIN.)

OBSERVATIONS. — Il en est autrement lorsque les accusés ont été traduits simultanément pour des faits distincts. Dans ce cas l'accusé condamné ne doit supporter qu'une part proportionnelle des frais de la poursuite : Cour de Bruxelles, 6 avril 1848 (PAS., 1849, 2, 67 ; — Cassation de France, 1er nivôse an XIII (SIREY, 5, 2, 97) ; —3 février 1814 (IB., *Coll. nouv.* 4, 1, 530) ; — 24 novembre 1820 (IB., *Coll. nouv.* 6, 1, 332) ; — 20 janvier 1843 (IB. 1843, 1, 225) ; — 30 janvier et 2 avril 1846 (IB. 1846, 1, 271 et 720 ; — MERLIN, Rép. V° *Frais des procès criminels,* et Quest. V° *Solidarité,* § 10, n° 2 ; — CARNOT, *Commentaire du Code pénal,* art. 55, n° 8 ; — CHAUVEAU et HÉLIE, *Théorie du Code pénal,* t. 1er, p. 263 et 308.

INSTRUCTION CRIMINELLE. — ARRÊT DE MISE EN ACCUSATION. — FORMES.

L'arrêt de mise en accusation qui constate que la décision de la Cour a été prise en la chambre du conseil après le dépôt du réquisitoire et la retraite du ministère public et du greffier, mentionne suffisamment l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 225 du Code pénal.

ARRÊT. — « La Cour, ouï en son rapport M. le conseiller VAN HOEGARDEN et sur les conclusions de M. DELEBECQUE, avocat-général ;

« Sur le moyen de cassation proposé par le demandeur, et déduit de la contravention à l'art. 225 du Code d'instruction criminelle, en ce que les formalités prescrites par cet article n'auraient pas été observées :

« Attendu que l'arrêt de mise en accusation constate que la décision de la Cour a été rendue en la chambre du conseil, après que M. le substitut du procureur-général eut déposé sa réquisition écrite, et après que ce magistrat et le greffier se fussent retirés ;

« Qu'il résulte donc suffisamment de cet arrêt que les juges ont délibéré entre eux sans désemparer et sans communiquer avec personne ;

« D'où il suit, qu'en supposant que les formalités énoncées par l'art. 225 précité soient substantielles, le moyen manque de base en fait, et, par conséquent, ne peut être accueilli ;

« Et attendu pour le surplus, que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées, et qu'il a été fait une juste application de la loi pénale aux faits déclarés constants ;

« Par ces motifs, rejette le pourvoi. » (Du 6 septembre 1850. — Cour de cassation. — Aff. DEUNINCK.)

CHRONIQUE.

UNE CLAUSE POLITIQUE. — « Il a été déposé, au greffe du Tribunal de Rouen, un testament fait par un M. Marie de cette ville, et qui présente une clause d'une application bizarre.

Il déclare léguer à la ville de Rouen 20,000 fr., et autant à la ville de Caen. Comme condition expresse de ce legs, le testateur exige que deux prix soient institués pour être, chaque année, distribués à l'auteur de la plus belle action qui aura eu lieu dans l'année. Jusque-là rien de mieux ; mais voici où est la complication : la distribution devra avoir lieu le jour de la *fête du roi* et non un autre jour, et faire partie du programme de la fête du roi.

Aujourd'hui que la royauté a disparu, la difficulté d'appliquer la condition du testament ne va-t-elle pas offrir aux héritiers la chance de caducité du testament ? »

IMPRIMERIE DE J. H. BRIARD, RUE NEUVE, FAUBOURG DE NAMUR, 31.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

DROIT ADMINISTRATIF.

Du comité consultatif des établissements de bienfaisance.

Le chancelier d'Aguesseau a dit de l'ordre des avocats : « Un ordre aussi ancien que la magistrature, aussi noble « que la vertu, aussi nécessaire que la justice, se distin- « gue par un caractère qui lui est propre, et, seul entre « tous les états, il se maintient toujours dans l'heureuse « et paisible possession de son indépendance. » Ajoutons que cette indépendance n'empêche pas les avocats d'être désintéressés et généreux. Les indigents trouvent en eux des défenseurs zélés; et bien que les statuts de l'ordre leur aient, de tout temps, prescrit de soutenir les intérêts des pauvres, ils n'ont jamais attendu ces injonctions; ils ont sans cesse été audevant des obligations qu'on leur traçait. Les avocats de nos Conseils de justice formaient, presque partout, une confrérie de Saint-Nicolas ou de Saint-Yvon, dans le but de faire valoir les droits des indigents. L'ordonnance française de Charles V, du mois de novembre 1364 portait : « Nous voulons et commandons « étroictement que tous les advocaz et procureurs fré- « quentans et qui fréquenteront le siége desdites requêtes, « soient au conseil, pour Dieu, des povres et misérables « personnes, qui y plaident et y plaideront; et que ad ce, « nosdites gens contraignent lesdits advocaz et procu- « reurs. »

On pouvait craindre que les principes de désintéressement qu'avait professé l'ancien barreau, se fussent perdus avec l'anéantissement de l'ordre et avec l'égoïsme qu'avait amené la révolution de 1789; mais il n'en fut rien. A peine les avocats furent-ils rétablis que leur générosité se montra comme par le passé. Le décret du 14 décembre 1810, art. 24, sanctionna ce qui venait de se rétablir; le Conseil discipline fut tenu de pourvoir à la défense des indigents par l'institution d'un bureau de consultation gratuite; le Conseil, sur l'avis de ce bureau, distribua les causes de cette espèce aux avocats par tour de rôle.

Sous le royaume des Pays-Bas, un système complet sur le *Pro Deo* fut introduit; des arrêtés du gouvernement, devenus contestables depuis 1830, continrent d'excellentes dispositions, que nous voudrions voir légalement passer dans notre procédure civile et criminelle.

A côté du bureau des consultations gratuites, figure un autre bureau pour le contentieux des établissements publics chargés de régir la dotation des pauvres : c'est le *comité consultatif* des institutions de bienfaisance.

Un arrêté réglementaire du 7 messidor an IX, relatif aux rentes et aux domaines nationaux affectés aux hospices, traça les formalités à observer pour l'introduction des actions relatives à ces biens. L'art. 11 disposa que les actions juridiques de cette espèce seraient préalablement soumises à l'examen d'un comité consultatif, qui devait être formé dans chaque arrondissement communal, et composé de trois membres choisis par le sous-préfet, parmi les jurisconsultes les plus éclairés de l'arrondissement. D'après l'art. 12, ce comité devait déclarer, par une consultation écrite et motivée s'il y a lieu de les autoriser à plaider. Le Conseil de préfecture statuait sur cette autorisation (Art. 13). L'art. 14 ajoutait : Pourra le comité consultatif, pour les cas qui le permettront, transiger sur tous les droits litigieux. Les transactions recevront leur exécution provisoire, mais elles ne seront définitives et irrévocables qu'après avoir été approuvées par le gouvernement.

D'après cet arrêté, les comités consultatifs n'étaient appelés qu'à examiner les procès et les transactions, qui naissaient des biens nationaux attribuées aux hospices; mais on les chargea bientôt d'émettre leur avis sur toutes les contestations où des établissements charitables étaient engagés. Ainsi, d'exceptionnels et de provisoires qu'ils étaient, ils devinrent permanents et indispensables pour tous les cas. C'est ce que décida la circulaire du ministre de l'intérieur du 30 germinal an XII, où l'on trouve les lignes suivantes : « Les actions à intenter par devant les « Tribunaux ne peuvent y être portées qu'en vertu d'une « délibération des administrateurs, et qu'à la charge, par « ces derniers, de remplir, pour tous les cas qui se pré- « sentent, les formalités prescrites par les art. 11, 12, 13, « 14 et 15 de l'arrêté du 7 messidor an IX, dont l'appli- « cation, suivant un avis du ministre de la justice, doit se « faire *à tous les procès, quelle qu'en soit la nature, et même « aux contestations à décider par les Conseils de préfecture.* »

Un arrêté consulaire du 10 thermidor an XI, relatif au droit des indigents sur les recettes des spectacles, avait décidé que les contestations qui s'élèveraient à ce sujet seraient jugées par les préfets en Conseil de préfecture, sur l'avis motivé des comités consultatifs établis en exécution de l'arrêté du 7 messidor an IX, dans chaque arrondissement communal, *pour le contentieux de l'administration des pauvres et des hospices.*

Ainsi, la compétence du comité consultatif doit être étendue à tout procès où sont intéressées les administrations charitables.

Aux termes de l'arrêté du 11 thermidor an XII, le comité consultatif doit donner son avis sur les main-levées d'opposition, radiation, changement ou limitation d'inscriptions hypothécaires, demandés aux administrations de bienfaisance. L'autorité ne peut prononcer que sur cet avis.

Quant aux transactions, le comité pouvait les conclure lorsqu'elles avaient pour objet des litiges domaniaux (art. 15 de l'arrêté du 7 messidor an IX); mais lorsqu'il s'agit actuellement d'une transaction sur un procès ordinaire, le comité ne donne que son avis; le gouvernement autorise l'administration charitable à la conclure. (Article 2045 du Code civil.)

La députation permanente du Conseil provincial, en ce qui concerne les actions judiciaires et les hypothèques, et le gouvernement, quant aux transactions, ne sont pas liés par l'avis du comité consultatif; mais ils le prennent en grande considération, surtout lorsqu'il y a unanimité de ses membres, et que le point est fort délicat.

Les affaires sur lesquelles le comité consultatif doit émettre son avis lui sont soumises directement par les administrations de bienfaisance. Le commissaire d'arrondissement ou le Conseil communal pourraient, il est vrai, solliciter eux-mêmes cet avis, avant de transmettre les pièces à la députation du Conseil provincial; mais cette marche ralentirait sans nécessité l'instruction, et empêcherait l'administration charitable d'apprécier l'avis du comité, de rectifier des erreurs, ou d'interpréter, dans un autre sens, les termes d'une convention sur laquelle il y a difficulté. La communication directe des pièces ne présente d'ailleurs aucun inconvénient. Il va de soi que, si la députation permanente, ou le gouvernement désirent des

éclaircissements, ils peuvent les réclamer du comité, sans recourir à la filière administrative.

Le comité doit-il être consulté sur les affaires dont il s'agit, qui intéressent les bureaux de bienfaisance?

On sait que les bureaux de bienfaisance, créés en vertu de la loi du 7 frimaire an V, sont spécialement chargés de régir les revenus des indigents secourus à domicile; et que les commissions d'hospices, instituées par la loi du 16 vendémiaire an V, administrent les établissements où des pauvres malades et infirmes sont traités et entretenus.

Le comité consultatif doit examiner les affaires litigieuses des uns et des autres. La Cour de cassation de France (10 juillet 1828, Dalloz, 28, 1, 322) a toutefois jugé qu'aucun Conseil consultatif n'est établi près les bureaux de bienfaisance. Mais la Cour a perdu de vue que l'arrêté du 7 messidor an IX, relatif aux hospices, a été étendu aux bureaux de bienfaisance par celui du 9 fructidor de la même année, et que les arrêtés des 10 thermidor an XI et 11 thermidor an XII s'appliquent d'une manière générale à l'administration des pauvres et des hospices.

Les congrégations de religieuses hospitalières reconnues doivent-elles recourir aux lumières du comité consultatif?

Le décret du 18 février 1809, art. 14, dispose, d'une façon catégorique, que les biens de ces congrégations ne pourront être administrés que conformément aux lois et règlements sur les établissements de bienfaisance. Or, il est clair qu'en 1809, le comité consultatif devait examiner les actions judiciaires dont il s'agit.

Nous ajouterons que les fondations de bourses d'études, assimilées sous plusieurs rapports aux établissements de bienfaisance, ne peuvent transiger sans approbation du gouvernement, qui peut prendre à cet égard l'avis de trois jurisconsultes. (Arrêté royal du 2 décembre 1823, article 12.)

Le comité consultatif, étant appelé à éclairer la marche des établissements charitables, remplit pour ce qui le concerne une misston toute de dévoûment : c'est assez dire que ses fonctions sont purement honorifiques, et qu'il ne réclame aucun honoraire pour ses consultations.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Delcourt.

INCOMPÉTENCE. — COMMANDEMENT. — JUGE DE PAIX. — JUGEMENT. — EXÉCUTION.

Les juges-de-paix, étant des juges d'exception, sont incompétents pour connaître de l'exécution de leurs jugements.

(SEGHERS C. DE COUMONT.)

M. de Coumont fit, en vertu d'un jugement rendu par M. le juge-de-paix de Vilvorde, le 14 mai 1850, faire commandant à M. Seghers d'exécuter ce jugement; celui-ci fit citer M. de Coumont en référé, pour : — « Attendu que le défendeur s'était permis de faire un commandement au demandeur, par exploit de De Wint, huissier à Vilvorde, en date du 13 juillet 1850, avec menace de procéder à la saisie de ses meubles, et ce nonobstant l'exécution complète du titre en vertu duquel le commandement était fait; — voir dire et ordonner que, dès-à-présent et par provision, les poursuites et contraintes commencées contre le demandeur seraient discontinuées; qu'en conséquence, tous gardiens établis seraient tenus de se retirer à la première sommation qui leur en serait faite; sinon, le demandeur autorisé à les expulser en la manière accoutumée, et renvoyer les parties et la cause à une prochaine audience du Tribunal, pour le défendeur voir déclarer vexatoire et nul le commandement susdit; se voir condamner à restituer la somme de 28 fr., précédemment et indûment payée, et, en outre, à 500 fr. de dommages-intérêts ou à toute autre somme que le Tribunal jugerait être due, pour perte de temps et tort porté au crédit et à la réputation du demandeur, avec condamnation aux dépens. »

Le défendeur n'ayant point comparu à l'audience des référés, M. le président rendit, le 17 juillet, une ordonnance par laquelle il ordonna qu'il serait sursis aux poursuites commencées contre le demandeur, et que les gardiens seraient retirés jusqu'à ce qu'il eût été statué au principal par le juge compétent; il ordonna au demandeur d'intenter son action au principal, devant le juge compétent, dans les trois jours de la signification de son ordonnance, et réserva au juge du principal de statuer sur les frais du référé, à moins que les poursuites ne fussent continuées en vertu de son ordonnance, cas auquel les frais seraient à la charge du demandeur.

C'est en cet état que l'affaire a été appelée pour être plaidée.

Le défendeur a conclu à ce qu'il plût au Tribunal se déclarer incompétent pour statuer sur la nullité du commandement, ainsi que pour porter décision sur les deux autres chefs de la demande, avec condamnation aux dépens.

Le demandeur, de son côté, a conclu à ce qu'il plût au Tribunal déclarer le défendeur non-recevable ni fondé en son exception; par suite se déclarer compétent, et ordonner au défendeur de plaider à toutes fins, avec condamnation aux dépens.

Jugement. — « Attendu que l'action a pour but : 1° la nullité du commandement fait à la requête du défendeur au demandeur, par exploit de l'huissier De Wint, de Vilvorde, en date du 13 juillet dernier; 2° la restitution de 28 francs que le demandeur dit avoir indûment payés; 3° le paiement de 500 francs pour dommages-intérêts;

« Attendu que le commandement a été fait en vertu d'un jugement du Tribunal de paix de Vilvorde, en date du 14 mai dernier, et n'est autre chose qu'un acte d'exécution de ce jugement;

« Attendu que les justices de paix, étant des Tribunaux d'exception, ne peuvent connaître que des matières qui leur sont expressément attribuées; que, l'exécution de leurs jugements ne leur étant dévolue par aucune loi, elle appartient de droit à la juridiction ordinaire;

« Attendu qu'il suit de là qu'en raison du premier chef de la demande seulement, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres, le Tribunal est seul compétent pour connaître de la présente contestation;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans s'arrêter à l'exception du défendeur, se déclare compétent; ordonne au défendeur de plaider à toutes fins, à l'audience du 7 décembre prochain, et le condamne aux dépens de l'incident. » (Du 16 novembre 1850.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Pardon.

MARIAGE. — CAPACITÉ. — NULLITÉ. — DÉFAUT DE PUBLICATIONS ET DE CONSENTEMENT DES PÈRE ET MÈRE. — MINEUR DE DIX-HUIT ANS.

Est nul le mariage contracté clandestinement en pays étranger par un Belge âgé de moins de dix-huit ans.

Le père du contractant a qualité pour poursuivre la nullité d'un mariage ainsi contracté.

(V..... C. V.....)

Le nommé V..... est né à Bruxelles, le 25 janvier 1835, et, le 3 mai 1850, il a contracté en Angleterre mariage avec la demoiselle D...., devant l'officier de l'état-civil, dans la chapelle de la rue Virginie, district de Stepney, comté de Middlesex, sur la fausse déclaration de deux témoins qui ont attesté qu'il avait l'âge requis.

Le père du jeune V....., s'étant procuré les pièces authentiques constatant le mariage de son fils, a introduit contre son dit fils et un tuteur *ad hoc*, nommé par le conseil de famille, une action en nullité de mariage. Comme le jugement que nous recueillons est sans précédents en Belgique, nous croyons qu'il n'est pas inutile de transcrire ici les conclusions prises par le demandeur en nullité du mariage. Le tuteur *ad hoc* et le mineur s'en sont rapportés à justice.

L'avoué Heernu, pour le demandeur, requérant acte des déclarations faites par les avoués Gaffé et De Poucques, pour leurs clients respectifs, conclut à ce qu'il plaise au Tribunal, faisant droit, déclarer nul et inopérant à tous égards le mariage célébré le 3 mai 1850, entre Marcel-Jacques-Jean-Gustave V....., fils mineur du demandeur, et Marie-Anne-Henriette D..... dans la chapelle de la rue de Virginie, district de Stepney, comté de Middlesex; et, en outre, le condamner à se séparer de ladite demoiselle D.....; déclarer le jugement à intervenir exécutoire nonobstant appel et sans caution; le tout avec condamnation du défendeur aux dépens.

Demande fondée sur ce que le mariage a été célébré à l'insu et sans le consentement du demandeur, père de V..., fils, et ainsi en contravention de l'art. 148 du Code civil; sur ce que, suivant l'art. 144 du même Code, V....., fils, âgé alors de 15 ans à peine, était incapable de contracter le mariage dont il s'agit; sur ce que ce mariage, contracté en pays étranger, n'a pas été précédé des publications prescrites par l'art. 63 du Code civil; sur les art. 182 et 184 du même Code, qui attribuent au demandeur le droit d'agir comme il le fait, et sur l'art. 190 du même Code.

Jugement. — « Attendu que tout ce qui tient à la substance même du contrat de mariage, aux qualités et aux conditions qui déterminent la capacité des contractants constitue un statut personnel;

« Attendu qu'il est de principe que les lois constituant le statut personnel suivent les Belges partout et leur sont applicables, même quand ils sont en pays étranger;

« Attendu que le consentement des pères et mère, ou des actes respectueux à défaut de ce consentement, sont exigés par la loi pour pouvoir contracter mariage, lors même que la condition d'âge de l'art. 144 existe;

« Attendu que parmi les autres dispositions relatives à la célébration du mariage se trouvent celles qui prescrivent deux publications antérieures au mariage et au domicile des parties contractantes;

« Attendu que le mariage du défendeur Marcel-Jean-Gustave V....., contracté en Angleterre, le 3 mai 1850, avec la demoiselle Marie-Anne-Henriette D....., a été célébré sans le consentement de ses père et mère, et n'a pas été précédé des publications voulues par la loi;

« Attendu que la circonstance que Marcel-Jacques-Jean-Gustave V..... a quitté la Belgique pour aller se marier en pays étranger, sans remplir aucune des conditions exigées par les lois belges, démontre suffisamment qu'il a agi pour se soustraire tout à la fois à l'autorité paternelle et à la publicité de l'acte qu'il a posé;

« Qu'il suit de ce qui précède que les actes et les faits qui ont précédé et entouré le mariage dont il s'agit ont été perpétrés dans l'intention d'agir en fraude des lois de la Belgique, et de contracter secrètement un mariage; qu'ils constituent ainsi la violation des lois belges et la clandestinité du mariage, et que, par conséquent, cet acte doit être frappé de nullité;

« Attendu encore que, d'après l'art. 144 du Code civil, l'homme, avant dix-huit ans révolus, ne peut contracter mariage;

« Attendu qu'il est établi au procès que le sieur Marcel-Jacques-Jean-Gustave V..... est né à Bruxelles, le 23 janvier 1835, et que par conséquent il n'était âgé, lors de la célébration de son mariage, le 3 mai 1850, que de quinze ans, trois mois et huit jours; que sous ce second rapport le mariage est frappé de nullité;

« Attendu que la nullité du mariage dont il s'agit a été poursuivie à la requête du père de l'époux aussitôt qu'il a eu connaissance d'une manière certaine du mariage de son fils;

« Attendu que sa qualité de père justifie suffisamment son intérêt à attaquer ledit mariage;

« Par ces motifs, le Tribunal donne acte à la partie De Poucques, et pour autant que de besoin à la partie Gaffé, de sa déclaration de s'en rapporter à la justice; faisant droit, déclare nul et inopérant à tous égards le mariage célébré le 3 mai dernier, entre le sieur Marcel-Jacques-Jean-Gustave V....., fils mineur du demandeur, et la demoiselle Marie-Anne-Henriette D....., dans la chapelle de la rue de Virginie, district de Stepney, comté de Middlesex, en Angleterre; condamne ledit sieur Marcel-Jacques-Jean-Gustave V..... à se séparer de ladite demoiselle D.....; dit que la partie De Porcques passera sans frais; condamne la partie Gaffé aux dépens; ordonne que le présent jugement sera exécutoire nonobstant appel et sans caution. » (Du 7 novembre 1850).

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

SCELLÉS. — DOMICILE D'UN TIERS. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. RECONVENTION.

Les héritiers ne peuvent requérir l'apposition des scellés qu'au domicile et aux résidences du défunt; ils ne peuvent requérir l'application de cette mesure au domicile du dépositaire d'objets délaissés par le défunt.

L'apposition illégale de scellés peut donner lieu à des dommages-intérêts.

La demande en restitution d'un dépôt ne peut être intentée par reconvention à l'action en nullité d'apposition de scellés.

(Speeck c. Van Honsem.)

Jugement. — « Attendu que le défendeur Heirman a déclaré ne pas s'opposer à la levée pure et simple des scellés apposés chez le demandeur, à la requête des défendeurs; qu'il a reconnu d'avoir ignoré, lors de cette apposition, la communication faite à son père, par le demandeur, du dépôt effectué chez lui par feu la demoiselle Stynen, de l'argenterie dont cette défunte a disposé par legs en faveur du défendeur Heirman, ainsi que de ses sœurs et frères mineurs, et dont le dépôt réalisé a été fait avec l'agréation de leur père tuteur;

« Attendu que le demandeur a renoncé à son action en ce qui concerne le défendeur Heirman, en admettant comme satisfactoires les explications données par cet assigné;

« Attendu que les défendeurs Van Honsem ont requis cette apposition de scellés exclusivement en leur nom, dans leur intérêt personnel et en leur qualité d'héritiers de feu la demoiselle Stynen;

« Attendu que le juge de paix, requis à cette fin, n'a point procédé à ces opérations en sa qualité d'officier de la police judiciaire, mais exclusivement en sa qualité de magistrat, exerçant prétenduement les fonctions de sa juridiction civile et gracieuse sur les réquisitions des défendeurs agissant en vertu de leurs prétendus droits civils, comme ils conste du procès-verbal de ces opérations en date du 11 mars 1849, dûment enregistré;

« Attendu que, l'art. 10 de la Constitution a consacré d'une manière générale l'inviolabilité de tout domicile, en n'autorisant les visites domiciliaires que par exception dans les cas prévus et dans la forme déterminée par la loi;

« Attendu que la loi n'exige point, pour condition constitutive d'une violation de domicile, qu'il y ait eu opposition de ce chef par la partie lésée; que cette violation est flagrante par le fait seul d'une visite opérée sans droit ou sans observation des formalités prescrites par la loi; qu'il incombe à celui qui agit de commettre ses droits et d'en apprécier la légalité avant d'agir; que, si l'illégalité d'un acte peut, en ce qui concerne les intérêts privés, se couvrir par l'acquiescement formel de la partie lésée, cette adhésion ne peut résulter d'une conduite purement passive, les renonciations ne pouvant se présumer, aux termes de l'art. 1338 du Code civil;

« Attendu que la visite opérée au domicile du demandeur à la requête des défendeurs, a eu pour objet de rechercher et de mettre sous scellés, dans un intérêt purement privé, des effets appartenant prétendûment à la mortuaire de feu la demoiselle Stynen; que ces opérations ont été commencées en présence de l'un des défendeurs, Van Honsem, immédiatement après l'arrivée du juge de paix au domicile du demandeur, en l'absence de celui-ci, continuées en son absence durant plus de deux heures et terminées depuis sa rentrée au domicile, après les réquisitions faites à sa servante de signer le dit procès-verbal; que les défendeurs Van Honsem ont insidieusement laissé ignorer au demandeur ces opérations, continuées sur leurs réquisitions et à leur connaissance, pendant le temps qu'il se trouvait avec eux à la mortuaire; que le demandeur n'a en rien acquiescé à ces opérations; qu'il résulte, au contraire, de tous les faits de la cause, notamment de la manière subreptice d'agir, employée par les défendeurs Van Honsem, que cette visite, à la fin, non-seulement a été subie passivement par le demandeur, mais a dû même s'effectuer contre son gré;

« Attendu que la loi, en autorisant l'apposition des scellés sur les effets d'une succession, sans admettre en termes exprès cette mesure au domicile d'un tiers, a par cela même limité cette faculté au domicile ou aux lieux occupés par une personne au temps voisin de son décès, sans distinction si ces lieux ont été

occupés par cette personne exclusivement ou en communauté; que partout ailleurs, une telle visite domiciliaire, dans un intérêt purement privé, fut-ce même au domicile d'un mandataire ou d'un dépositaire, est une atteinte aux garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, la loi n'ayant point concédé aux héritiers d'un mandant ou d'un déposant plus de droits qu'à leur auteur, libre à ses héritiers de justifier de leurs droits d'après les moyens de preuve admise par la loi en matière civile;

« Attendu que toute autre interprétation que celle qui précède, quant à la disposition générale de l'art. 10 de la Constitution, aurait pour conséquence d'annihiler la garantie constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile, la plus précieuse de nos libertés politiques protégeant l'intérieur des familles, et d'autoriser odieusement les perquisitions les plus indiscrètes dans tout domicile quelconque pour s'ingérer dans les secrets de famille de la manière la plus absolue sous prétexte de rechercher au domicile d'un tiers des effets dépendant d'une succession, en profitant à cet effet de l'absence de ce tiers, éloigné de son domicile accidentellement ou par suite de machinations artificieuses;

« Attendu que le domicile du demandeur n'a jamais été habité ni occupé, en tout ou en partie, par feu la demoiselle Stynen;

« Attendu que la visite opérée en ce domicile, étant un fait illégal, impose aux défendeurs Van Honsem l'obligation de réparer le préjudice qui en résulte pour le demandeur;

« Attendu que cette visite illégale a nui au demandeur matériellement par le trouble occasionné à la jouissance paisible de son habitation, ainsi que par la privation subie en la jouissance d'une partie de ses meubles dont l'usage lui a été enlevé par l'apposition des scellés; et moralement à sa réputation, eu égard au caractère dont il est revêtu, par les suppositions malveillantes auxquelles cette illégalité a donné lieu; que, si ce préjudice moral est inappréciable à prix d'argent, on peut néanmoins fixer le dommage causé de ce chef eu égard à la position sociale des parties;

« Attendu que les faits allégués par les défendeurs Van Honsem, fussent-ils vrais, seraient irrelevants au procès, puisqu'il ne peut en résulter aucune justification de l'illégalité de la visite vexatoire par eux requise;

« Attendu que les conclusions prises à l'audience par les défendeurs Van Honsem à la charge du demandeur, en réintégration à la mortuaire des valeurs remises pour œuvres pies, ne constitue point une demande en défense à l'action introductive, mais une demande principale qui n'est point en état, qui ne procède point de la même cause que la demande principale originaire, et qui ne peut avoir pour effet d'anéantir ou de restreindre cette demande; que dès lors les défendeurs auraient dû, de ce chef, agir non par reconvention mais par ajournement avec demande de jonction, le cas échéant de connexité, la partie adverse mise dûment en état de se défendre;

« Par ces motifs, etc. » (Du 31 mars 1849. — Plaid. MMes Blondel c. Kennis.)

Observations. — Ce jugement a été confirmé par arrêt de la Cour de Bruxelles du 5 mai 1849 (Belgique Judiciaire, 1850, page 1047). — V. Amiens, 6 décembre 1811; — Bruxelles, 17 janvier 1828 (J. de Bruxelles, 1828, t. I, p. 183); — Bourges, 17 janvier 1831 (Sirey, 1831, t. I, p. 304); — Bruxelles, 18 mars 1831 (J. de Bruxelles, 1831, t. I, p. 107); — Bruxelles, 22 décembre 1832 (J. de Bruxelles, 1833, t. II, p. 141); — Rouen, 3 janvier 1841 (J. du Palais, 1841, t. I, p. 300); — Chauveau sur Carré, *Procédure civile*, n° 3067 *ter*.

TRIBUNAL CIVIL DE MAESTRICHT.

Présidence de M. Capitaine.

CIMETIÈRES. — PROPRIÉTÉ. — FABRIQUE D'ÉGLISE. — COMMUNE.

Les cimetières sont la propriété des communes et non des fabriques d'église.

(FABRIQUE D'ÉGLISE DE WYLGRÉ C. N...)

Jugement. — « Attendu que la fabrique d'église de Wylgré agit au procès comme propriétaire du cimetière qui entoure l'église de cette commune; que cette qualité lui étant déniée par le défendeur c'est à la partie demanderesse à prouver qu'elle lui appartient;

« Attendu que dans ce but la demanderesse s'est fondée sur le décret du 7 thermidor an XI, par lequel les biens des fabriques d'église, nationalisés par les décrets précédents, leur ont été restitués, et que pour établir qu'avant la nationalisation des biens de cette nature le cimetière de Wylré appartenait à la fabrique d'église de cette commune, la demanderesse a invoqué un édit de Joseph II, du 26 juin 1784;

« Attendu qu'au cas même où il serait constaté que le décret du 26 juin 1784, ou toute autre disposition législative, antérieure à la nationalisation, aurait eu pour effet de constituer la dite fabrique propriétaire du cimetière qui entoure l'église, il reste toujours à décider la question de savoir si les cimetières sont compris parmi les biens que le décret du 7 thermidor an XI restitue aux fabriques d'église;

« Attendu qu'il résulte de l'ensemble de ce décret et de son rapprochement avec les décrets qui l'ont précédé et ceux qui l'ont suivi, que son but a été d'assurer aux fabriques d'église des revenus suffisants pour les mettre à même de pourvoir aux besoins du culte, mais non de leur faire acquérir des biens immeubles de la nature des cimetières qui ne peuvent être rangés parmi les biens productifs;

« Attendu que l'on ne peut admettre que la république française, après avoir enlevé aux curés les fonctions de l'état-civil et après avoir abandonné les cimetières aux communes pour y ensevelir tous les morts sans distinction aucune, aurait voulu, le 7 thermidor de l'an XI, soustraire les cimetières à cette destination d'utilité publique, pour en faire la propriété exclusive des fidèles de l'un ou de l'autre culte;

« Attendu que pareille disposition aurait été en contradiction flagrante avec les idées d'égalité et de tolérance qui prévalaient en France à cette même époque;

« Attendu que, si le décret prémentionné avait eu pour effet de restituer les cimetières aux fabriques d'église, on ne lirait pas dans le décret du 23 prairial an XII (art. 10, 11, 12, 15, 16, 17 et 19) que les cimetières, soit qu'ils appartiennent aux communes, soit qu'ils appartiennent aux particuliers, seront soumis à la surveillance des administrations municipales, qui devront empêcher qu'il ne se commette dans les lieux de sépulture aucun désordre; que c'est aux communes et non aux fabriques d'église que ce décret impose l'obligation de diviser le cimetière de telle sorte que chaque culte y ait un lieu d'inhumation particulier, proportionné au nombre d'habitants qui le professent; que, là où l'étendue du lieu de sépulture le permet, le préfet peut, sur l'avis de l'autorité locale concéder des terrains aux personnes qui désireront y posséder une place distincte et séparée pour y fonder leur sépulture et celle de leurs parents ou successeurs, moyennant une somme qui sera donnée à la commune et l'offre de faire des fondations ou donations en faveur des pauvres et des hôpitaux; qu'enfin l'ensevelissement de tous les morts, sans distinction rentre dans les attributions de la commune;

« Attendu que, si les fabriques d'église avaient obtenu par le décret du 7 thermidor an XI la propriété des cimetières, il aurait été inutile de dire, dans le décret du 30 décembre 1809 : « les fabriques d'église recueilleront les fruits spontanés que produiront les cimetières et sont chargées de leur entretien. »

« Attendu qu'il faut conclure de ce qui précède que la fabrique d'église de Wylré n'a point prouvé qu'elle était propriétaire du cimetière situé en cette commune;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, déclare la fabrique d'église de Wylré non recevable en son action etc. » (Du 27 juin 1850. — Plaid MMes Vanwintershoven c. Swart.)

Observations. — V. Tielemans et De Brouckere, Répertoire administratif, V° *Cimetière*. — Arrêt de Liége, du 11 août 1841. (Belgique Judiciaire, t. I, p. 1396.)

Contra : — Arrêt de cassation de Belgique, du 20 juillet 1843 (Belgique Judiciaire, t. I, p. 1395.) — Arrêt de Gand, du 8 mai 1846. (Belgique Judiciaire, t. IV, page 914.)

QUESTIONS DIVERSES.

FEMME. — AUTORISATION. — ACTION CIVILE. — APPEL. — MARI.

L'action intentée par la femme mariée, en réparation d'un délit de calomnie commis envers elle, sans avoir été autorisée, par son mari, à ester en justice, est non-recevable.

L'appel interjeté par la femme mariée est non-recevable contre le mari qui n'a pas figuré comme partie en première instance.

La nommée Victoire Simonis, épouse Cordier avait rendu plainte et s'était constituée partie civile contre le sieur Moneau pour délit de calomnie envers elle. Le Tri-

bunal correctionnel d'Arlon, saisi de la connaissance de cette affaire, a statué le 1er juin 1850, dans les termes suivants :

JUGEMENT. — « Attendu que le mari de la partie civile, le sieur Cordier, présent à l'audience, a déclaré tant par lui-même que par l'organe de Me DENIS, son avoué, qu'il n'entendait pas autoriser son épouse à ester dans la présente instance; qu'il n'avait donné mandat à personne de le mettre en cause, ni de le représenter, et que, dans tous les cas, il révoquerait ce mandat s'il l'avait donné ;

« Et attendu que la partie civile n'a pas rempli les formalités prescrites par la loi pour se faire autoriser par le Tribunal ;

« Par ces motifs, et ouï le ministère public, le Tribunal déclare la partie civile non-recevable, quant à présent, dans son action et la condamne aux dépens de l'incident. »

Appel de ce jugement a été interjeté par l'épouse Cordier contre ledit Moneau.

ARRÊT. — « Attendu que l'appelante ne comparait point à cette audience quoique dument citée et appelée ;

« Attendu que l'assigné Cordier n'a pas figuré comme partie en première instance, que, dès lors, l'appel contre lui est non-recevable ;

« La Cour, adoptant les motifs des premiers juges en ce qui concerne Nicolas-Joseph Moneau; statuant par défaut, confirme le jugement et condamne l'appelante aux frais de l'instance. » (Du 2 juillet 1850. — Cour d'appel de Liége. — Aff. L'ÉPOUSE CORDIER C. MONEAU.)

OBSERVATIONS. — Voir, en ce sens, DELVINCOURT, t. Ier, p. 400; DURANTON, n° 454; VAZEILLE, t. II, n° 311; BERRIAT-SAINT-PRIX, t. II, p. 665; Répert du J. DU PALAIS, V° *Autorisation de femme mariée*, nos 102, 103.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — APPEL. — NULLITÉ. — ADJUDICATION.

Le délai d'appel contre un jugement qui statue sur une demande de sursis à l'adjudication définitive d'un bien saisi doit être formé dans les délais des art. 734 et 736 du Code de procédure civile.

Ces articles ne distinguent pas entre le cas où il s'agit de nullités de forme ou du fond.

ARRÊT. — « L'appel est-il recevable ?

« Considérant qu'en première instance, la Société appelante a demandé qu'il fût sursis à l'adjudication définitive du charbonnage de Ham-sur-Sambre, qui avait été fixée au 8 novembre dernier, et qu'elle a fondé cette demande sur le sursis provisoire qui lui avait été accordé par l'arrêt de la Cour en date du 30 octobre précédent ;

« Considérant que les premiers juges ont remis l'adjudication au 6 décembre suivant, affiches tenant ; que, si la Société avait à se plaindre de cette décision, elle devait en appeler dans la huitaine ou la quinzaine, ce qu'elle n'a pas fait, conformément aux art. 734 et 736 du Code de procédure civile; qu'il n'y a pas à distinguer ici entre les nullités de forme et les vices du fond; que la loi les embrasse les unes comme les autres dans l'expression générale : *moyens de nullité contre les procédures*, art. 733 et 735 du même Code; qu'en abrégeant les délais ordinaires, elle a voulu empêcher la partie saisie de traîner la poursuite en longueur pour retarder d'autant l'expropriation ;

« Par ces motifs, la Cour, faisant droit sur l'appel, le déclare non-recevable, etc. » (Du 11 mars 1850. — Cour d'appel de Liége, 1re Chambre. — Aff. SOCIÉTÉ DU CHARBONNAGE DE HAM-SUR-SAMBRE C. DE CAZE. — Plaid. Mes ZOUDE C. FORGEUR.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Willems.

FAUX EN ÉCRITURE PRIVÉE. — ESCROQUERIE. — INTENTION CRIMINELLE.

Le commis qui, par une fausse signature, se fait remettre des objets appartenant au débiteur de son patron, dans le but de récupérer la créance de ce mandant, sans préjudice réel ou éventuel, n'est point, à défaut de dol criminel, punissable ni du chef de faux en écriture, ni du chef d'escroquerie.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. PICQUEU.)

Le 8 mai 1850, le Tribunal d'Anvers, après les plaidoiries de MMes CUYLITS et SMEKENS, a rendu la décision suivante :

JUGEMENT. — « Attendu que la prévention est libellée à charge de Picqueu du chef de faux en écriture privée, et subsidiairement du chef d'escroquerie ;

« Attendu que les faits établis portent : que le plaignant, en vue de s'arranger avec ses créanciers, a chargé l'huissier Lombaerts de cette liquidation; que le prévenu a signé, du nom de ce mandataire, un billet invitant le plaignant à remettre ses marchandises, pour compte de ses créanciers, au dit mandataire par l'intermédiaire du porteur du même billet, et que le prévenu, en faisant remettre cet écrit par un tiers; s'est fait délivrer, en tout ou en partie, les dites marchandises, dans le but de les destiner au paiement de celles livrées au plaignant par les patrons ou commettants du prévenu ;

« Attendu que, pour constituer le faux punissable, il est requis, indépendamment du faux matériel, qu'il y ait eu intention de nuire et possibilité d'un préjudice illicite ;

« Attendu que les faits constatés ne réunissent point ces deux dernières conditions, puisque l'écrit incriminé du prévenu ne renferme aucune obligation ni décharge au préjudice d'autrui ; que, s'il y a eu dommage, soit pour le plaignant, soit pour ses créanciers, ce dommage peut caractériser le dol civil, mais nullement le dol criminel ; et qu'à l'égard du mandataire Lombaerts, le préjudice même éventuel n'existe point, le prévenu ayant eu l'intention évidente par ses actes, en perpétrant le faux imputé, non point de réclamer encore en totalité les créances de ses patrons, mais bien de faire valoir en décompte des mêmes créances les marchandises qu'il s'est fait délivrer dans ce but par le plaignant ;

« Attendu que le plaignant n'a point été dessaisi de l'administration de ses biens par faillite ou contrat d'union, que ses créanciers n'ont point eu, comme gage commun de leurs créances, la possession des effets remis au prévenu ; et que, dès lors, les marchandises dont il s'agit n'ont point été enlevées à la masse commune des créanciers du plaignant;

« Attendu que les marchandises remises au prévenu n'excèdent point la valeur des factures à payer à ses commettants par le plaignant ; que l'usage du faux nom ou des manœuvres employées par le prévenu a eu pour but d'obtenir le paiement de ses créances par la délivrance d'objets qui en sont le gage; que ces moyens, d'après les intentions manifestes du prévenu, n'ont point eu pour but de diminuer l'avoir net du plaignant, déduction faite de ses dettes ; que ces actes, quelque répréhensibles qu'ils soient, n'ont point le caractère d'imputabilité requise par la loi pour nécessiter une répression pénale et que cette répression est d'autant moins applicable que le prévenu, ayant exclusivement été déterminé par un zèle irréfléchi pour les intérêts de ses patrons, a agi sans intention criminelle comme il conste de ses bons antécédents et du but qu'il a eu en vue d'atteindre ;

« Par ces motifs, le Tribunal acquitte, etc. »

Ce jugement a été confirmé par arrêt de la Cour de Bruxelles, du 7 novembre 1850, sur les conclusions conformes du ministère public.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Willems.

ESCROQUERIE. — DOL CIVIL.

Les manœuvres frauduleuses, élément du délit d'escroquerie, ne se constituent pas seulement de dol civil et de fraude, mais de manœuvres essentiellement en dehors de l'ordre civil, et ne se rapportant ni à la conclusion ni à l'exécution d'un contrat civil.

(MINISTÈRE PUBLIC C. HANNAERT.)

Lors des dernières inondations, Hannaert avait fait conduire à l'abri ses deux vaches. V. se les fit délivrer, se disant le propriétaire de ces vaches. Hannaert, étant décédé quelques jours après, V. fut poursuivi comme coupable d'escroquerie. Il excipa d'un acte signé par Hannaert, une vingtaine de jours avant sa mort, et par lequel celui-ci lui abandonnait la propriété de son mobilier et des deux vaches, sous réserve d'usufruit sa vie durant.

Le ministère public vit dans cet acte un nouvel élé-

ment du délit, et chercha à prouver que Hannaert avait été victime d'une spoliation, puisque les dettes prétendues, à l'extinction desquelles ledit acte de cession était consacré, n'étaient nullement prouvées; le ministère public allait jusqu'à soutenir que V. était le débiteur de Hannaert, et nullement son créancier.

La défense répondit que la justice s'était à tort immiscée dans les moyens employés par les parties pour conclure et exécuter un contrat purement civil; que Hannaert, criblé de dettes, avait souscrit un acte par lequel il transportait sur la tête d'un de ses créanciers ce qui lui restait, afin d'assurer quelque chose à son enfant mineur, en faveur duquel l'acte contenait une clause — et cela afin d'être tranquille dans ses derniers moments; — que si V. avait, en effet, cherché les vaches dans le lieu où elles se trouvaient, c'était de sa part une mesure purement conservatoire, qu'il n'avait vendu les vaches qu'après la mort d'Hannaert, alors qu'il y avait eu sur son chef, à lui V. consolidation de la nue-propriété et de l'usufruit; enfin qu'il n'y aurait, dans tous les cas, qu'une action civile naissant de ces faits.

JUGEMENT. — « En ce qui concerne le délit d'escroquerie imputé à V. :

« Attendu qu'il résulte du texte de l'art. 405 du Code pénal et des discussions de cette disposition, de l'exposé des motifs de cet article, du rapport du législateur Louvet, *que le dol* ne présente le caractère du délit d'escroquerie que quand les faits de dol ou manœuvres frauduleuses réunissent les quatre éléments qui d'après cet article caractérisent ce délit;

« Attendu que le texte de l'art. 405 du Code pénal, et l'article 35, tit. 2, de la loi des 19-22 juillet 1791, beaucoup moins restreint que celui du C. p. démontrent que l'on ne peut, comme en droit romain, réputer escroc ou stellionataire celui qui a commis un dol, et tenir que, chaque fois qu'il y a absence de délit qualifié dans des manœuvres frauduleuses, dont il n'est pas nécessaire d'énumérer les espèces, il y a stellionat ou escroquerie. L. 3, pr. et §, *de Stellionat;*

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que l'art. 405 du Code pénal n'est susceptible que d'une interprétation restrictive (L. 9 C. *de Legibus, Novella Leonis* 77); que l'interprétation extensive amènerait le retour vers les principes vagues du droit romain relatifs aux caractères constitutifs et caractéristiques du stellionat ou escroquerie;

« Attendu qu'en admettant que l'acte de vente consenti par Hannaert en faveur du prévenu V. contienne une expression de cause fausse, rien n'établit l'existence de manœuvres frauduleuses pratiquées par V. pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, ou pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre événement chimérique, qui auraient été la cause productive de l'acte. »

Ce jugement du Tribunal de Bruxelles a été confirmé, sur appel, le 2 octobre 1850, par la Cour, qui a reconnu que les faits, « quelque blamables qu'ils fussent, ne constituaient pas le délit prévu par l'art. 405 du Code pénal.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Rooman.

ART DE GUÉRIR. — EXERCICE ILLÉGAL. — MÉDICAMENT GRATUIT. — DIPLOME.

La loi n'ayant pas défini d'une manière exacte et précise ce qu'il faut entendre par « exercice illégal de l'art de guérir, » il appartient au juge du fond de décider souverainement si des faits poursuivis par le ministère public, comme constituant l'exercice illégal de l'art de guérir, ont réellement ce caractère.

La remise d'un médicament faite gratuitement, par une personne qui ne se prétend pas qualifiée, ne constitue pas à elle seule, nécessairement et d'une manière absolue, ni la profession, ni l'exercice de l'art de guérir.

(NICOLAÏ C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Au mois d'octobre 1850, Jean Jacques Nicolaï, brigadier des douanes à Herseaux, fut traduit devant le Tribunal de police correctionnelle, séant à Courtrai, du chef de contravention à la loi du 12 mars 1818 sur l'art de guérir, commise dans le courant des années 1849 et 1850. Le prévenu fut condamné par corps à une amende de 53 francs et aux dépens de l'instance. Le Tribunal statua, le 25 octobre 1850, en ces termes :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il appert que le prévenu Nicolaï s'est livré ouvertement au traitement des maladies d'yeux; qu'il est en aveu d'avoir guéri un grand nombre de personnes affligées d'ophtalmie, et ce sans être muni d'un diplôme; qu'il importe peu que le prévenu ait eu pour mobile l'esprit de lucre ou un simple but d'humanité;

« Que le législateur, en exigeant du médecin un diplôme, c'est-à-dire des garanties de savoir et de capacité, a eu en vue de protéger la santé des personnes et de prémunir les malades non-seulement contre les dangers de la spéculation, mais encore contre ceux de l'ignorance et de l'inhabileté;

« Attendu qu'il faut distinguer deux choses dans le médecin, savoir : la pratique de l'art, pour laquelle il faut un diplôme, et l'exercice de la profession, pour lequel il faut une patente;

« Que, si le sieur Nicolaï se trouvait en présence du fisc et sous la prévention d'avoir exercé une branche de l'art de guérir, sans patente, il soutiendrait peut-être avec raison que, n'ayant jamais reçu ni exigé aucun salaire à raison de ses soins, il doit être à l'abri d'une loi fiscale, qui n'impose que l'industrie, l'esprit de lucre ou de trafic;

« Mais qu'au point de vue de l'art le désintéressement ne saurait tenir lieu de diplôme;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï le prévenu en ses moyens de défense et le ministère public en son réquisitoire, fesant droit, condamne le dit Nicolaï à une amende de 53 francs et aux dépens de l'instance.

Appel. — Devant la Cour Jean Jacques Nicolaï, sur les interpellations de M. le président, convient qu'il avait remis chez lui, à plusieurs personnes, sur leur instante prière, un remède pour les maux d'yeux, qu'il tenait lui-même d'un ancien curé du Finistère, à Bruxelles; que ces personnes appartenaient toutes à la classe nécessiteuse et étaient pour la plupart abandonnées des hommes de l'art; que, si son remède n'a pas guéri tous les malades qu'il a ainsi traitées, il défie néanmoins le ministère public d'en citer aucun sur qui il aurait produit des effets nuisibles; qu'il n'a jamais rien demandé, rien voulu recevoir pour ses soins, n'ayant été guidé dans ce qu'il a fait que par des motifs de pure humanité et de charité; — qu'à la vérité il a chez lui un tronc pour les pauvres, dont M. le bourgmestre de sa commune a seul la clef et vient de temps en temps extraire les légères offrandes qui y sont déposées.

M. l'avocat-général COLINEZ conclut à la confirmation du jugement du Tribunal de Courtrai.

ARRÊT. — « Attendu qu'aucune loi n'a déterminé ce qu'il faut entendre par exercice illégal de l'art de guérir; qu'ainsi, à défaut de définition exacte et précise, c'est au juge du fond qu'il appartient de décider souverainement si des faits, poursuivis par le ministère public comme constituant l'exercice illégal de l'art de guérir, ont réellement ce caractère, ainsi que l'a jugé la Cour de cassation de France, par son arrêt du 30 août 1839;

« Attendu que cette jurisprudence emprunte une grande autorité de la savante discussion qui a eu lieu à la Chambre des pairs de France en l'année 1847, à l'occasion de la présentation d'un projet de loi sur l'exercice de la médecine et de la chirurgie; — qu'en effet, on lit dans le compte rendu de l'une de ces séances que quelques pairs avaient demandé une exception formelle à la prohibition légale « pour les conseils et les soins donnés gratuitement et dans un but de charité. » Cette proposition tendait, de l'aveu de ses auteurs, à empêcher le ministère public de venir troubler dans leur pieuse sollicitude les ecclésiastiques dévoués et les sœurs de charité, ainsi que les citoyens bienfaisants qui dans les intentions les plus pures se permettent quelquefois des invasions dans le domaine médical. Mais cette proposition a été repoussée comme superflue, le législateur devant s'en rapporter à cet égard à la prudence et aux sentiments de délicatesse des Tribunaux;

« Attendu que dès le 8 vendémiaire an XIV, peu d'années après la promulgation de la loi du 19 ventôse an XI, qui a organisé l'art de guérir et règle encore son exercice en France, le Conseil d'Etat, sur l'exposé qui lui a été fait que des prêtres, curés ou desservants éprouvent des désagrements à raison des conseils ou soins qu'ils donnent à leurs paroissiens malades, a

émis textuellement l'avis : « qu'à moins de circonstances particulières, qui ne se rencontrent pas dans cette cause, « les curés ou desservants n'ont rien à craindre des poursuites de ceux qui exercent l'art de guérir ou du ministère public chargé du maintien des règlements, puisqu'en donnant seulement des conseils et des soins gratuits ils ne font que ce qui est permis à la bienfaisance et à la charité de tous les citoyens, ce que nulle loi ne défend ce que la morale conseille, ce que l'administration provoque, et qu'il n'est besoin pour assurer la tranquillité des curés et desservants d'aucune mesure particulière; »

« Attendu que la remise d'un médicament faite gratuitement par une personne qui ne se prétend pas qualifiée, comme il est établi dans l'espèce, ne constitue pas à elle seule, nécessairement et d'une manière absolue, ni la profession, ni l'exercice de l'art de guérir ; qu'il importe de se rendre un compte exact des circonstances dans lesquelles cette distribution a eu lieu et des intentions qui y ont présidé ;

« Et attendu que de l'ensemble des faits du procès, tels qu'ils ont été établis aux débats, ne résulte pas la preuve que le prévenu aurait exercé aucune branche de l'art de guérir et serait ainsi passible des peines prononcées par l'art. 18 de la loi du 12 mars 1818 ;

« Par ces motifs, la Cour, faisant droit, met le jugement dont appel à néant; émendant, renvoie l'appelant Nicolaï de la poursuite sans frais. » (Du 19 novembre 1850. — Plaid. MMes Van Hoeffel c. Jules Scholiaert.)

Observations.— « Il peut arriver, disait Merlin, à l'audience de la section des requêtes du 5 janvier 1809, qu'en déclarant telle loi inapplicable à telle affaire, le jugement en dernier ressort ne prononce que sur un point de fait; mais il peut arriver aussi qu'il ne parvienne à détourner l'application de la loi à cette affaire que par une erreur de droit.

« Au premier cas, point d'ouverture à cassation, parce que les questions de fait sont hors du cercle de votre compétence.

» Au second cas, il faut distinguer. Ou, en errant sur le droit, le jugement en dernier ressort a formellement violé soit une disposition quelconque de la loi qu'il a déclarée inapplicable à l'espèce, soit la disposition de toute autre loi, ou il n'a offensé que des principes, à la vérité généralement reconnus, mais non revêtus de la sanction du législateur.

» Dans la première hypothèse, la voie de la cassation est évidemment ouverte; car c'est précisément *à réprimer les contraventions aux lois* que la Cour de cassation est appelée par l'art. 65 de la Constitution du 22 frimaire an VIII.

« Dans le deuxième cas il n'y a que mal jugé, et par conséquent nulle possibilité de casser le jugement qui a erré sur les principes. Répertoire, V° *Substitution fidéicommissaire*, 32. page 155. »

Ces distinctions nous paraissent d'une justesse incontestable. Elles résolvent la première question décidée par l'arrêt de la Cour d'appel de Gand, à savoir : *si l'appréciation des faits incriminés lui appartient souverainement;* en d'autres termes, *si sa décision échappe au contrôle de la Cour de cassation*; car c'est bien là ce qui semble l'avoir préoccupée dans la rédaction du premier considérant.

Evidemment, si la Cour d'appel de Gand a acquitté Nicolaï, parce qu'elle n'a pas trouvé dans l'instruction la preuve que les faits posés par lui réunissent tous les éléments de l'exercice illégal de l'art de guérir, sa décision est, en fait, souveraine et irrévocable; la Cour de cassation elle-même ne peut plus examiner si les faits de l'inculpation réunissaient le caractère que le juge du fait leur a dénié.

Mais, juge souverain du droit, la Cour de cassation peut et doit examiner si le juge du fond n'a pas exigé dans le fait des éléments que la loi n'exigeait pas pour que le fait devint punissable.

En d'autres termes, si le juge du fond a acquitté le sieur Nicolaï parce qu'il a cru que par *exercice illégal de l'une des branches de l'art de guérir* la loi entend autre chose qu'*exercice de l'art de guérir par une personne non diplômée*, il appartiendra à la Cour suprême d'examiner si la loi a été bien ou mal interprétée.

En vain dira-t-on avec l'arrêt du 19 novembre 1850 que, là où la loi ne définit pas les termes dont elle se sert, c'est au juge du fond à décider souverainement quel sens il faut y attacher. S'il en était ainsi, l'unité de jurisprudence serait impossible; l'institution de la Cour de cassation manquerait son but. En effet, tous les termes de la loi ne peuvent être définis.—Dire qu'il appartient au juge du fait de suppléer souverainement à la définition que la loi n'a pas donnée, c'est dire qu'il a le droit d'interpréter souverainement la loi, car interpréter la loi qu'est-ce autre chose que définir exactement toutes ses expressions? C'est donc, en définitive, vouloir écarter le contrôle de la Cour de cassation, là même où ce contrôle est le but de son institution.

Voici du reste ce que l'on trouve à ce sujet dans le Nouveau répertoire de MM. Dalloz, V° *Cassation*, n° 1228.

« Comment admettre qu'en présence de décisions ou de qualifications les plus divergentes et les plus ouvertement contraires aux principes du droit et de la justice, la Cour de cassation, dont la mission, proclamée par les lois et tous les orateurs qui ont pris part à son établissement, est de conserver non seulement le maintien de la loi proprement dite, mais aussi l'uniformité de la jurisprudence, doive rester désarmée dans tous les cas où la loi n'aura pas défini les caractères légaux d'un fait ou les élémens constitutifs d'un délit. »

C'est pour ces motifs que, par un très-nombre d'arrêts, la Cour de cassation de France a décidé qu'en matière criminelle il entrait dans ses attributions de juger la qualification légale donnée ou refusée par les Cours et Tribunaux aux faits résultant de l'instruction, encore qu'il s'agisse de crimes ou délits dont la loi n'a pas déterminé les éléments constitutifs (Sirey, 1831;—I, p. 384;—1832, I, p. 158;—1833, I, p. 254;—1834, I, p. 385;—1839, I, p. 158,

Sur le deuxième point qui fait le fond du litige dans l'affaire Nicolaï, à savoir : *Si l'exercice gratuit de la médecine par une personne non diplômée est punissable,* V. Belgique Judiciaire, t. VIII, p. 44, 75, 270, 976, 988 et les notes. Arrêt de Cassation de France du 20 février 1834; (Sirey, 34, I, p. 383. — J. du Palais. — Rép. gén. V° *Médecine et chirurgie*, t. 9.) Ad. D.....

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUGES.

BARRIÈRE. — EXEMPTION. — TRANSPORT DE GUANO.

La généralité des termes du § 8 *de l'art.* 7 *de la loi du* 18 *mars* 1833 *implique le transport de toutes les substances qui servent à fertiliser la terre, pourvu qu'elles soient à l'état d'engrais, fumier ou cendres au moment où le transport a lieu et que le chargement soit au moins aux* 2/3 *complet.*

Ce n'est que démonstrativement que le § 10 *du dit article énumère quelques-unes de ces substances.*

(ROELENS C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Le jugement suivant indique suffisamment les faits et circonstances de la cause.

Jugement. — « Vu l'expédition du jugement rendu par le Tribunal de simple police d'Ostende, en date du 28 juin dernier, par lequel l'appelant a été condamné à une amende de 6 francs et aux frais, du chef d'avoir commis une contravention aux lois sur la taxe des barrières;

« Vu l'acte d'appel interjeté contre le dit jugement le 8 juillet 1850, et les autres pièces du procès ;

« Considérant que l'appelant est prévenu de contravention aux art. 5 et 12 de la loi du 18 mars 1833, relative à la taxe des barrières, pour avoir, sur la route pavée d'Ostende à Ghistelles, passé la barrière n° 12, en la commune de Steene, sans payer la taxe, savoir : le 5 juin 1850 avec un chariot attelé d'un cheval, chargé de *guano,* et le 17 du même mois avec un chariot attelé de trois chevaux, également chargé de *guano ;*

« Considérant que le *guano* est un engrais exclusivement employé à fertiliser la terre et que rien au procès ne tend à établir que les deux chariots n'étaient pas exclusivement chargés de cette substance ou que leur chargement n'était pas au moins aux 2/3 complets ;

« Considérant que l'art 7, § 8, de la loi du 18 mars 1833 porte : « sont exempts du droit les chariots, voitures et ani-« maux exclusivement chargés d'engrais, fumier ou cendres « pour l'agriculture, lorsque le chargement sera au moins aux

« 2/3 complet ; » que cette disposition est la reproduction textuelle de la première partie du § *J.* de l'art. 7 de la loi du 6 mars 1831, dont la force obligatoire a été prolongée par la loi du 8 mars 1832 jusqu'au 1er avril 1833 ; qu'elle est claire et précise ; qu'elle ne détermine aucunes limites dans lesquelles l'exemption de la taxe qu'elle accorde serait circonscrite, et que la généralité de ses termes implique le transport de toutes les substances qui servent à fertiliser la terre, pourvu qu'elles soient à l'état d'engrais, fumier ou cendres au moment où le transport a lieu et que le chargement soit au moins aux 2/3 complet ;

« Considérant que vainement on prétendrait que le § 10 du même art. 7 ayant déterminé les substances que la loi considère comme engrais, on ne saurait étendre l'exemption de la taxe aux substances que cette disposition n'énumère pas, puisqu'il est évident d'après la combinaison de ce paragraphe avec ceux qui le précèdent et d'après les discussions qui ont eu lieu à l'occasion de la loi du 6 mars 1834 et de la modification, à son § *J*, de l'art. 7 par la loi du 8 mars 1832, qui primitivement étendit l'exemption aux chariots, voitures et animaux passant à vide, en allant chercher ou après avoir conduit de l'engrais pour l'agriculture, que le dit § 10 n'est point restrictif ; que le législateur a voulu accorder une faveur à l'agriculture en général, et non établir un privilége en faveur des seules terres qui spécialement réclament des substances énoncées dans ce paragraphe, et que ce n'est que démonstrativement qu'il a énuméré ces substances ;

« Considérant que c'est encore vainement que l'on objecterait qu'il ne s'agit point, dans l'espèce, d'un transport d'engrais pour l'agriculture, le *guano* ayant été mis en magasin à Ostende, pour y être vendu et faire l'objet d'une spéculation, puisque la mise en magasin du guano pour y être vendu et faire l'objet d'une spéculation n'a pu lui faire perdre sa qualité d'engrais exclusivement propre à fertiliser la terre et ainsi lui ôter sa destination à être uniquement employé pour l'agriculture, et que c'est à cette qualité et à cette destination exclusive que le législateur a entendu attacher l'exemption de la taxe, sans préfixer les limites dans lesquelles cette exemption serait circonscrite, sans exiger que l'on eût à justifier de la provenance ou de la destination, et sans se préoccuper de la spéculation qu'il savait exister en matière d'engrais ou prendre une mesure quelconque contre ceux qui opéreraient le transport d'engrais par pure industrie ou commerce, persuadé qu'en définitive la faveur qu'il avait en vue d'accorder à l'agriculture devait toujours venir au profit exclusif de celle-ci, moyennant d'exiger que le chargement serait au moins aux 2/3 complet ;

« Considérant que, d'après ce qui précède, les chariots de l'appelant étaient exempts de tout droit de barrière sans que le percepteur avait à s'enquérir soit de la provenance ou de la situation des substances transportés, soit de la qualité ou profession du conducteur ou du maître pour lequel se faisait le transport, et que le juge *a quo*, en décidant contrairement, et en condamnant l'appelant aux peines comminées par les art. 5 et 12 de la loi du 18 mars 1833, a fait une fausse application de ces articles et méconnu le sens et l'esprit du § 8 de l'art. 7 de la dite loi ;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant en degré d'appel, met l'appellation et le jugement dont appel au néant, et faisant droit par nouveau jugement, renvoie l'appelant de la poursuite dirigée contre lui, sans frais. » (Du 7 septembre 1850. — Plaid. Me Fraeis.)

Observations. — V. arrêt de la Cour de cassation de Belgique, du 24 mai 1841 (*Bulletin*, 1840-1841, p. 322). — Le 30 novembre 1850, le Tribunal de police correctionnelle de Gand a décidé la question dans le même sens. (Aff. Stapleton.)

QUESTIONS DIVERSES.

ARRÊTÉ DU 27 PRAIRIAL AN IX. — TRANSPORT ILLÉGAL DES LETTRES.

L'arrêté du 27 prairial an IX n'est pas applicable au voiturier qui transporte des lettres ou des paquets non munis d'adresses.

Ainsi l'avait décidé le Tribunal d'arrondissement de Bréda. Le ministère public s'est pourvu en cassation. Le pourvoi a été rejeté.

Arrêt. — « Attendu que l'art. 1er de l'arrêté du 27 prairial an IX cesse d'être applicable lorsque les paquets de moins d'un kilogramme ou les lettres ne portent pas d'adresse ;

« Qu'en effet, cet arrêté a seulement pour but de défendre le transport de papiers et de paquets susceptibles, en l'état où ils se trouvent, d'être portés à leur destination par la voie de la poste, et qu'il ne peut en être ainsi de papiers dépourvus d'une adresse ;

« Que cette signification résulte à toute évidence de l'art. 5 qui exige : 1° que le procès-verbal de saisie contienne le nombre des lettres et des paquets saisis ainsi que *leurs adresses*, et 2° que les lettres et les paquets soient immédiatement remis par la poste à leur destination, c'est-à-dire à leurs adresses ;

« Par ces motifs, la Haute Cour, ouï M. l'avocat-général Gregory en son avis contraire, rejette le pourvoi. » (Du 24 juillet 1849. — Aff. Patwels.)

CONVENTION ILLÉGALE. — LOCATION. — POLICE. — CABARETIER. — DANSES PUBLIQUES.

Sont nulles les conventions faites en vue d'éluder une mesure de police.

La défense résultant du règlement appliqué concerne exclusivement les cabaretiers.

L'inculpé requiert son acquittement par le motif qu'il avait loué la salle de danse de son cabaret à un tiers n'exerçant aucun débit de boissons.

Jugement. — « Attendu que l'art. 1er du règlement de police de la ville d'Anvers, en date du 3 août 1839, défend aux cabaretiers établis à l'intérieur de cette ville de donner à danser chez eux sans autorisation spéciale des commissaires de police de leurs sections ;

« Attendu que cette défense a été faite dans les limites des attributions confiées à l'autorité communale par l'art. 3, tit. 11, de la loi du 16-24 août 1790, en tant que cette mesure réglementaire concerne le maintien du bon ordre dans les lieux ouverts au public ;

« Attendu que, s'il appartient à tout propriétaire de disposer de son bien de la manière la plus absolue, la loi cependant ne lui laisse cette faculté que sous la condition de ne pas en faire un usage prohibé par la législation ou par les règlements ;

« Attendu que, dans le courant des cinq derniers mois de 1850, il y a eu à quatorze différentes reprises des réunions de danse, sans l'autorisation requise, au domicile de l'inculpé, cabaretier établi *intra muros* de la ville d'Anvers ; qu'il allègue pour sa justification que les réunions doivent exclusivement être imputées au maître de danse Van Nyen, locataire de la salle occupée prétenduement, lors de ces faits, moyennant un loyer de 15 francs par mois, pour les leçons ou exercices privés de ses élèves, et ce sous la condition que l'inculpé se serait réservé la disposition exclusive de la même salle pour les bals autorisés les jours de fête et de kermesse ;

« Attendu que ces réunions ont eu lieu dans une salle destinée à des bals publics ; que cette salle, attenante au cabaret de l'inculpé, communique avec cette place par une porte pratiquée dans le mur intermédiaire ; que les danses ont été constatées itérativement le dimanche, dans la soirée, à l'heure où la classe des gens fréquentant le même cabaret saisit l'occasion de se livrer à ce divertissement ; que ces faits n'ont point eu pour objet la présence de quelques élèves réunis pour des leçons particulières de danse, mais le concours d'un grand nombre de personnes assemblées dans le but de se divertir par la danse, dans une salle ouverte à tout le monde indistinctement, moyennant une rétribution payable par entrée ; que de Groof, nonobstant le bail qu'il allègue, n'a pas moins conservé la jouissance de la salle occupée par les danseurs, en y débitant des boissons exclusivement pour son compte ; que tous ces faits mis en rapport avec les prétendues conditions du bail invoqué, doivent faire admettre que ce bail a été convenu sans cause obligatoire, n'ayant eu d'autre motif que celui d'éluder une mesure réglementaire de police ;

« Attendu que l'inculpé, même dans la supposition de la validité de ce bail, n'a pu se soustraire à cette mesure de police, en sa qualité de propriétaire ou de locataire ayant conservé, conjointement avec le locataire ou sous-locataire Van Nyen, la jouissance du local où les contraventions ont été constatées ;

« Par ces motifs, le Tribunal infirme le jugement dont appel, condamne De Groof, du chef de quatorze contraventions pour avoir donné à danser sans l'autorisation requise, à l'amende de 5 francs, pour chaque contravention. » (Du 6 novembre 1850. — Tribunal correctionnel d'Anvers. — Aff. De Groof. — Plaid. Me Brants.)

IMPRIMERIE DE J. H. BRIARD, RUE NEUVE, 31, FAUBOURG DE NAMUR.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre.— Présidence de M. Van Meenen.

PATENTE. — COAK. — SOCIÉTÉ CHARBONNIÈRE.

Les sociétés charbonnières constituées sous la forme de société anonyme, qui convertissent leurs charbons menus en coak, sont tenues au droit de patente.

(SOCIÉTÉ DE CHARLEROI C. LES ACCISES.)

En vertu d'un procès-verbal du 31 décembre 1847, dressé à la requête de l'Administration des contributions directes, cadastre, douanes et accises, à la charge de la société anonyme des charbonnages de Charleroi, pour avoir exploité, sans patente, pendant les années 1843 à 1847 inclus, 63 fours à coak, la dite Administration a, par exploit du 29 juillet 1848, fait assigner cette Société devant le Tribunal correctionnel de Charleroi, pour s'y entendre condamner, en vertu des art. 1, 17, 37 et 43 de la loi du 21 mai 1819, sur les patentes, à la somme de 970 fr. pour droits fraudés, conformément au n° 50 du tableau n° 5 annexé à la dite loi, à l'amende de 53 à 848 fr. et aux frais du procès.

Par jugement du 1er février 1849, le Tribunal de Charleroi, faisant application des art. 1, 17, 18, 37 de la loi du 21 mai 1819, et 194 du Code d'instruction criminelle, a condamné la Société anonyme des charbonnages de Charleroi à payer : 1° 970 fr. pour droits fraudés, conformément au tableau n° 9, annexé à la loi du 21 mai 1819, combiné avec l'art. 9 de la loi du 6 avril 1823 2°; une amende de 53 fr., et 3° les frais du procès.

La Société ayant, par exploit du 7 février 1849, interjeté appel de ce jugement, la Cour de Bruxelles, adoptant les motifs du premier juge, a, par arrêt du 12 janvier 1850 (BELGIQUE JUDICIAIRE, t. VIII, p. 98), mis cet appel au néant en condamnant la Société appelante aux dépens d'appel.

D'après l'expédition de cet arrêt, la Société s'était bornée à conclure à ce que le jugement dont appel fût mis à néant, l'administration déclarée non-recevable et non-fondée dans son action, et l'appelante déchargée des condamnations prononcées contre elle.

Mais il résultait d'une expédition des motifs de ces conclusions produite au dossier que la Société aurait ajouté de nouvelles considérations à celles invoquées en première instance.

Elle aurait soutenu en premier lieu que la loi générale du 15 septembre 1816, *réglant le système des impositions indirectes*, et la loi spéciale du même jour, *concernant le droit établi sur les houilles*, avaient suspendu l'effet de la loi du 21 avril 1810, quant à la redevance proportionnelle, en substituant à cette redevance sur le produit net un droit de consommation sur les produits livrés au commerce, et que les art. 32 et suivants de la loi de 1810 n'avaient été remis en vigueur qu'avec la nouvelle législation sur les impôts indirects des 12 juillet et 26 août 1822, par la loi du budget des voies et moyens du 27 décembre 1822; que la loi des patentes, de 1819, n'avait donc pu modifier l'art. 32 de celle de 1810, qui n'était plus alors en vigueur, et que cette disposition, remise en vigueur en 1822 seulement, l'avait été avec son sens primitif, à savoir que l'exploitant n'était soumis à d'autre impôt annuel qu'à la redevance fixe et à la redevance proportionnelle sur le produit net de son exploitation.

Il résultait encore de ce cahier de conclusions que la Société aurait ensuite posé en fait, avec offre de preuve en cas de dénégation, que jamais, depuis plus de dix ans, les actionnaires n'avaient joui d'aucuns dividendes ni intérêts, soit sur la fabrication du coak isolément, soit sur l'ensemble de ses opérations, et ce pour repousser l'application du tableau, n° 9 de la loi de 1819, d'après lequel la patente due par les sociétés anonymes est calculée sur le montant cumulé des dividendes dont jouissent les actionnaires.

Cet arrêt du 12 janvier 1850 a été dénoncé à la Cour de cassation pour violation de tous les principes, de toutes les lois sur la matière.

Premier moyen. — Fausse application de la loi du 21 mai 1819, sur les patentes, et par suite violation de la dite loi, et des art. 32 à 39 de la loi du 21 avril 1810, sur les mines, et de l'art. 2 de la loi du 27 décembre 1822 intitulée : « Loi qui détermine les moyens de faire face aux dépenses comprises « dans la seconde partie du budget des dépenses du royaume, « pour l'année 1823. » (*Journal officiel*, n° 58.)

La loi du 21 avril 1810, sur les mines, est l'unique règle à suivre pour déterminer les rapports entre les exploitans et le fisc. — La section deuxième, intitulée : *des obligations des propriétaires de mines*, en est la preuve. L'art. 32 de cette section dit : « L'exploitation des mines n'est pas considérée comme « un commerce et n'est pas sujette à patente. »

L'art. 33 dit que « les propriétaires de mines sont tenus de « payer à l'Etat une redevance fixe et une redevance proportionnée aux produits de l'extraction. »

L'art. 34 définit la redevance proportionnelle en ces termes : « La redevance proportionnelle sera une contribution annuelle « à laquelle les mines seront assujetties sur leurs produits. »

De ces textes il résulte à toute évidence, non-seulement que les exploitans des mines ne sont pas sujets à patente, mais, qu'indépendamment d'une redevance fixe, ils sont assujettis à une redevance proportionnelle sur leurs produits.

La loi ne distingue pas entre les divers genres de produits que les concessionnaires livrent au commerce.

La loi générale du 15 septembre 1816 et la loi spéciale de la même date, intitulée : Loi concernant le droit sur les houilles, ont suspendu momentanément l'application de la loi du 21 avril 1810 et ont substitué aux redevances proportionnelles sur le produit net des droits dits de consommation sur les produits livrés au commerce.

C'est pendant l'existence de ces lois qu'a été promulguée la loi du 21 mai 1819, sur les patentes, dont l'art. 3, *litt.* O, dit : « Les propriétaires ou exploitans des carrières, tour- « bières, *houillères* et autres mines ou minières, qui se bornent « à vendre *les matières brutes* qu'ils ont extraites, sont « exempts de la patente. »

Cette disposition est en corrélation avec les lois de 1816 ci-dessus citées et nullement avec les art. 32 et suivants de la loi de 1810, qui avait été abrogée par les lois de 1816.

En un mot, la loi du 21 mai 1819 n'a pas dérogé à la loi de 1810, puisqu'elle avait été précédemment abrogée par les lois de 1816 en ce qui concerne les art. 32 et suiv.

Le 12 juillet 1821 le système d'impôt établi par les lois de 1816 a été abrogé; un nouveau système d'impôt a été établi pour prendre cours à partir de 1822.

Le 26 août 1822 fut promulguée la loi établissant le nouveau système d'impôt.

Le 18 octobre 1822 un arrêté royal, en exécution de la loi

du 12 juillet 1821, décide qu'à partir du 1er janvier 1823 les droits d'accises établis par les lois de 1816 seront supprimés.

Le 27 décembre 1822 fut promulguée la loi destinée à remplacer l'impôt précédemment mis à charge des exploitants; son art. 2 est ainsi conçu : « En vertu de la loi du 21 avril « 1810 la redevance proportionnelle des mines est fixée, pour « l'année 1823, à 2 1/2 % du produit net. »

Il est évident que, dès ce moment, la loi de 1810 a repris sa force et la signification qu'elle avait avant les lois de 1816; c'est-à-dire que, d'après le texte de la loi du 27 décembre 1822, comme d'après le texte et l'esprit de la loi de 1810, c'est le produit net des opérations des exploitants et non l'extraction brute ou le produit brut qui sont soumis à un impôt envers l'Etat, comme seule et unique charge et obligation des propriétaires de mines envers l'Etat, comme seul et unique impôt sur les produits de leurs exploitations.

Il est dès lors évident que la loi du 21 mai 1819, art. 3, *litt. O*, ne pouvait être appliquée aux produits de l'exploitation de la Société demanderesse sans faire une fausse application du dit article et sans violer les art. 32 et suivants de la loi du 21 avril 1810.

Nous n'ajouterons plus qu'une observation pour compléter notre démonstration.

La loi de Patentes, du 21 mai 1819, était en corrélation avec les lois de 1816, lesquelles ayant substitué un impôt de consommation sur l'extraction brute, aux redevances sur le produit net de toutes les opérations des exploitants, la logique fiscale devait chercher à atteindre les *produits* que les exploitants pouvaient réaliser en dehors de la vente de leurs produits bruts. La loi des patentes pouvait donc, en présence des lois des 1816, recevoir son application.

Mais le peut-elle en présence de la loi de 1810? — Non, puisque la loi de 1819 n'a pas été faite par corrélation à la loi de 1810, qui n'existait plus et avait été abrogée par les lois de 1816. La loi de 1819 a été faite dans un tout autre ordre d'idées.

La loi de 1810, ayant été remise en vigueur, a remplacé vis-à-vis du fisc toutes les charges et obligations dont cette loi spéciale les avaient grevés. La loi de 1810 peut d'autant moins concourir *simul et semel* avec la loi du 21 mai 1819 qu'elle comprend et produit à elle seule les effets qu'on a voulu faire produire aux lois de 1816, sur l'impôt de consommation, et à la loi de 1819 sur les patentes.

Réponse au premier moyen. — L'Administration ne demande rien à l'exploitant de la mine : comme tel il n'exerce pas de commerce; mais c'est au fabricant de coak, industrie distincte et sujette à patente; la loi sur les mines n'a rien de commun avec celle sur les patentes, et n'a pu être ni abolie ni modifiée par celle-ci. L'arrêt attaqué n'a donc contrevenu ni à l'une ni à l'autre en déclarant sujette à patente une opération qu'il a reconnu constituer une industrie distincte de l'exploitation; il n'a pas davantage violé la loi de 1822, qui se borne à rétablir la redevance proportionnelle.

Deuxième moyen.—Violation des art. 1 et 4 du Code pénal; fausse application, et par suite violation, des art. 1, 4, 5, 17, 18, 37 et 45 de la loi du 21 mai 1819, sur les patentes, du tableau n° 9, annexé à cette loi, et de l'art. 9 de la loi du 6 avril 1823.

La demanderesse soutenait, dans un ordre subsidiaire, devant la Cour d'appel, qu'en admettant, avec l'Administration des accises, que la loi de 1819 aurait pu déroger à la loi du 21 avril 1810 remise en vigueur par la loi du 27 décembre 1822, il n'y aurait encore, à raison de ses fours à coak, aucun droit de patente à lui faire payer, aucune amende, aucune peine à lui infliger, parce que, disait-elle, la fabrication du coak n'était en 1819, ni un fait connu, ni même un fait prévu. La fabrication du coak, ajoutait la demanderesse, n'a donc pu entrer dans les prévisions du législateur de 1819, la loi ne statue donc rien relativement à cette industrie.

L'arrêt dénoncé, en faisant application de la loi du 21 mai 1819 à un fait qui n'était pas prévu par cette loi, a méconnu les principes de droit qui, en matière fiscale, aussi bien qu'en matière répressive doivent recevoir leur application : *nullum crimen sine lege, nulla pœna sine lege*. L'arrêt dénoncé a donc violé et faussement appliqué les textes de loi ci-dessus cités.

Voir, encore, Cassation de France 27 novembre 1821 (Sirey 1822, 1, 211). « En matière d'impôts surtout, on ne peut, par « voie d'induction ou d'analogie, étendre d'un cas à un autre « les dispositions de la loi. »

Réponse. — L'administration répondait : la loi défend d'une manière générale l'exercice de toute profession quelconque sans patente, c'est pour atteindre même celles qui pourraient surgir dans l'avenir qu'elle a disposé, à l'art. 5, que, pour les professions qui ne se trouveraient pas explicitement énoncées dans la loi, le droit de patente serait réglé sur le pied de celui imposé à une profession analogue; le fait de la prévention se trouve donc prévu par une loi claire et précise.

Troisième moyen. — Violation de l'art. 3, *litt. O*, de la loi du 21 mai 1819.

En admettant, avec l'arrêt dénoncé, que la loi du 21 mai 1819 aurait, par son art. 3, *litt. O*, dérogé à la loi du 21 avril 1810, rétablie par la loi du 27 décembre 1822, et qu'un fait qui n'était ni connu ni prévu en 1819, tel que la fabrication du coak, pût tomber sous l'application de cette loi, l'arrêt dénoncé n'en aurait pas moins violé l'art. 3, *litt. O*, de la loi du 21 mai 1819.

L'art. 3, *litt. O*, est ainsi conçu : « Les propriétaires ou « exploitants de carrières, tourbières, houillères et autres « mines ou minières, qui se bornent à vendre les matières « brutes qu'ils ont extraites, sont exempts des droits de pa- « tente. »

Les expressions dont se sert cet article ne doivent pas être prises à la lettre et dans le sens absolu que l'Administration des accises prétend leur donner vis-à-vis des exploitants de charbons seulement; si l'on s'en tient au sens rationnel et raisonnable que ces expressions ont eu dans la pensée du législateur et que l'Administration leur a donné elle-même dans une foule de cas, on demeure convaincu que les exploitants qui se bornent à approprier au commerce, à la vente, les produits par eux extraits, tout en leur laissant leur nature, leur destination primitive, tout en laissant leurs produits à l'état de matière première, vendent encore les matières brutes par eux extraites, mais ne fabriquent et ne vendent pas un produit nouveau, un produit *sui generis*.

S'il fallait prendre à la lettre ces expressions « matière brute », jamais l'art. 3, *litt. O*, ne pourrait recevoir son application; jamais, en effet, les exploitants des mines, minières et carrières ne livrent au commerce leurs produits dans l'état où ils les ont extraits; ainsi les charbonniers font subir, soit par l'eau, soit par la main des ouvriers, de nombreuses manipulations et préparations à leurs produits; les exploitants des minerais de fer et de zinc font laver et souvent font griller leurs minerais avant de les livrer aux propriétaires de hauts fourneaux; le maître de carrières de pierre ou de marbre, avant de livrer au commerce ses produits bruts, un bloc de pierre ou de marbre, doit également nettoyer la pierre ou le marbre extrait, faire abattre tout le mauvais marbre ou la mauvaise pierre. Jamais cependant pour toutes ces modifications, manipulations et préparations, l'Administration des accises n'a exigé de patente; il en doit être de même pour l'exploitant de charbons qui réduit ses charbons menus en coak, puisqu'il ne fait en définitif qu'approprier à la vente un de ses produits, en dégageant les matières terreuses et sulfureuses qu'il contient; mais l'exploitant ne fait pas là un produit nouveau, *sui generis;* le coak c'est toujours du charbon, c'est toujours la matière première qui ne peut servir qu'aux usages auxquels est employé le charbon non purifié. L'Administration des accises reconnait d'ailleurs elle-même que le coak n'est pas un produit nouveau, que c'est toujours du charbon, puisque, en vertu de la deuxième section du tableau N° 16, ajouté à la loi du 6 avril 1823, elle perçoit sur un bateau de coak le droit établi sur les bateaux chargés de charbons de terre; enfin l'exploitant qui fait du coak, pas plus que le cultivateur qui fait sécher et torréfier ses racines de chicorée, ne fait un produit nouveau et ne saurait être patentable (art. 3, *litt. L*, de la loi du 21 mai 1819).

Arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 2 décembre 1831, confirmé par la Cour de cassation le 2 juin 1831 (Cour sup. de justice de Bruxelles (1832, II, pages 120 et 245.)

Voir, dans la Belgique Judiciaire du 28 janvier 1849, une dissertation fort intéressante sur la question.

En France, — sous l'empire de la nouvelle loi des patentes du 25 avril 1844, dont l'article 15 § 4 est ainsi conçu : « Les concessionnaires de mines, pour le *seul fait* de l'extraction « de la vente des *matières* par eux extraites, sont exempts et « de la patente, » — dispositions qui semblent encore bien plus restrictives que celles de la loi belge du 21 mai 1819, art. 3, *litt. O*, — le Conseil d'Etat a décidé : 1° que le propriétaire de marais salins qui, au lieu de vendre son sel tel qu'il l'extrait des salines, le soumet au préalable à la pulvérisation, n'est pas sujet à la patente de raffineur, à raison de cette préparation;

2° Que le concessionnaire de sources d'eau salées, assimilé au concessionnaire de mines par la loi du 17 juin 1840, jouit de l'exception de la patente, lorsqu'il procède par évaporation au dégagement du sel;

3° Que les concessionnaires de sources d'eaux salées ont droit à l'exemption de patente lorsqu'ils se bornent à dégager et solidifier le sel au moyen de l'évaporation pour le livrer ensuite au commerce ;

4° *Enfin, que le concessionnaire d'une mine de houille ne devient pas sujet à patente par cela seul qu'il convertit* en coak les charbons qu'il extrait, pour les vendre sous cette forme nouvelle.

Réponse. — Le coke est un produit distinct de la houille aussi bien dans le sens chimique que dans le sens industriel et légal ; l'exploitant d'une houillère qui fabrique du coke fait donc autre chose que livrer au commerce les matières brutes qu'il a extraites.

Quatrième moyen. — Fausse application, et par suite violation, de l'art. 5 de la loi du 21 mai 1819, du tableau n° 9, annexé à cette loi, et de l'art. 9 de la loi du 6 avril 1823.

L'arrêt dénoncé a faussement appliqué et par suite violé les dispositions ci-dessus citées, puisqu'aucune des conditions formellement exigées par ces dispositions, pour pouvoir en faire l'application au fait incriminé, ne se vérifiait dans l'espèce.

En effet, en admettant, avec l'Administration des accises, qu'en vertu de l'article 5 de la loi du 21 mai 1819, les profession, commerce, industrie ou métier non connus en 1819 peuvent être aujourd'hui frappés de la patente, l'exploitant des mines de houille qui réduit quelques-uns de ses produits en coak ne saurait être patentable, puisque, aux termes de cet art. 5, il faudrait pour cela qu'il y eut entre cette profession et l'une ou l'autre de celles énoncées dans la loi, analogie par leur nature et par les bénéfices qu'elles procurent.

Cette analogie n'existe pas, puisqu'il n'y a, ni par leur nature, ni par leurs bénéfices, aucune analogie entre le fait du concessionnaire des mines de houille qui réduit ses charbons en coak et le fait du maître de carrières qui réduit ses pierres en chaux, comme le prétend l'Administration des accises.

Le Tribunal de première instance, reconnaissant l'absurdité de cette assimilation, l'a repoussée, et, bien que l'Administration n'ait point invoqué l'application du tableau n° 9 de la loi du 21 mai 1819, modifié par la loi du 6 avril 1823, art. 9, le Tribunal et la Cour d'appel ont cru pouvoir en faire l'application, parce que la Société des charbonnages de Charleroi est constituée en société anonyme.

Soumettre à la patente la Société des charbonnages de Charleroi, à la patente pour fabrication du coak, par la seule raison qu'elle est constituée en société anonyme, c'est reconnaître que la loi ne lui serait pas applicable si, comme presque toutes les sociétés charbonnières, elle était une société civile ; c'est par conséquent appliquer au même fait des règles différentes ; c'est constituer un privilége au profit des sociétés charbonnières civiles ou faire une fausse application de la loi de patente, pour la fabrication du coak, aux sociétés charbonnières constituées en sociétés anonymes.

Au surplus, les conditions voulues pour faire application du tableau n° 9 ne se rencontrent pas dans l'espèce, puisque, d'abord, aux termes du tableau n° 9, la fabrication du coak devrait être nominativement soumise à la patente par la loi elle-même ; ce qui n'existe pas, la fabrication du coak étant inconnue en 1819 ; ou bien il faudrait que, dans l'esprit de la loi, la fabrication du coak fut soumise à la patente, c'est-à-dire, comme le dit l'art. 5, que cette profession ait, par sa nature et par les bénéfices qu'elle produit, de l'analogie avec une profession nominativement frappée de l'impôt de patente par la loi elle-même. Or, comme nous l'avons dit ci-dessus, cette seconde condition n'existe pas plus que la première ; l'Administration le reconnaît elle-même dans son mémoire en défense, elle ne peut donc se prévaloir du tableau n° 9 à l'égard de la Société anonyme du charbonnage de Charleroi.

En supposant enfin l'existence des conditions ci-dessus, il serait encore impossible de faire l'application du tableau n° 9 dans l'espèce, puisque, d'après ce tableau n° 9, le droit de patente se paie sur les dividendes dont jouissent les actionnaires des sociétés anonymes ; la Société anonyme des charbonnages de Charleroi n'étant pas une société anonyme pour la fabrication et la vente du coak seulement (la fabrication du coak n'est pour elle qu'une occasion), mais une société qui a pour but l'exploitation et la vente de tous les produits dont la concession lui a été accordée, cette société ne peut distribuer, et en réalité ne distribue pas, à ses actionnaires de dividendes sur les bénéfices que peut lui procurer la fabrication du coak isolément, mais sur l'ensemble de toutes ses opérations.

On ne saurait faire application du tableau n° 9 aux sociétés anonymes de charbonnages, puisque ce serait leur faire payer deux fois le même impôt, mais seulement sous un nom et à un taux différent ; qu'en effet, en vertu des lois du 27 décembre 1822 et du 21 avril 1810, les charbonniers paient déjà à l'Etat une redevance annuelle et proportionnelle de 2 1/2 p. c. sur leurs produits, c'est-à-dire sur les bénéfices qu'ils font par la vente de tous leurs produits, y compris le coak, déduction faite de tous les frais d'extraction et de fabrication du coak ; en vertu du tableau n° 9 et de la loi du 22 janvier 1849, les charbonniers paieraient encore 1 et 2/3 p. c. sur les dividendes provenant de la fabrication du coak.

Réponse au quatrième moyen. — La loi ne reconnaît pas de privilége ; si un particulier fabriquait du coak on ne serait pas embarrassé de trouver une industrie analogue pour fixer le taux du droit de patente auquel il ne pourrait pas plus se soustraire qu'une société anonyme, mais à l'égard de celle-ci le droit se trouve fixé par l'art. 9 de la loi de 1823 à 1/5 pour cent sur les bénéfices de toutes les industries qu'elles exercent.

La demanderesse a réclamé elle-même, et avec raison, lorsque l'administration avait voulu comprendre les bénéfices de ses fours à coak dans les produits des mines pour la fixation de la redevance proportionnelle : elle ne peut donc se soustraire au droit de patente de ce chef.

M. le premier avocat-général Dewandre s'est exprimé comme suit :

« Aux termes de la loi du 21 avril 1810, a-t-il dit, l'exploitation des mines n'est pas considérée comme un commerce, et n'est pas sujette à patente : les redevances proportionnelles auxquelles ces exploitations sont soumises à raison de leurs produits en tient lieu. Mais la loi du 21 mai 1819, en son art. 5, *litt. O*, tout en rappelant de nouveau le principe que l'exploitation des mines n'est pas sujette à patente, ajoutait cependant que l'exemption n'existe que quand les propriétaires ou autres exploitants se bornent à vendre les matières brutes qu'ils ont extraites.

Au 21 avril 1810, comme antérieurement, les exploitants de mines de houilles se bornaient à vendre les produits bruts de leurs exploitations, la manipulation de la houille, pour la convertir en un produit quelconque industriel autre, était inconnue.

Lorsque, dans l'art. 34 de la loi de 1810, le législateur a dit, d'une part, que les propriétaires des mines seraient tenus à des redevances proportionnelles à raison des produits de ces mines, et, de l'autre, que l'exploitation des mines ne serait pas soumise au droit de patente, il avait donc incontestablement en vue uniquement l'extraction de la houille et la vente de la houille telle qu'elle était produite par l'exploitation, telle qu'elle viendrait au jour.

Lorsque maintenant, en 1819, ce même pouvoir législatif a dit : sont exempts de patente... les propriétaires ou exploitants de houillères qui se bornent à vendre les matières brutes qu'ils ont extraites, il n'a donc rien changé à la loi de 1810, il en a au contraire conservé le principe dans toute son étendue ; c'est donc en vain que l'on veut argumenter de la loi du 21 avril 1810, en ce que cette loi spécialement applicable à l'exploitation des mines de houille, les affranchit du droit de patente. La loi du 21 mai 1819 est aussi une loi, et cette loi, postérieure, soumet aux droits de patente les exploitants qui font autre chose que vendre les produits bruts de leur exploitation : cette disposition spécialement applicable aux exploitations charbonnières dérogerait donc au besoin à la loi antérieure si la loi antérieure n'avait pas aussi eu en vue la vente des produits bruts des houillères.

De deux choses l'une, en effet : ou bien, comme nous le pensons, la loi du 21 avril 1810, par le mot *produits*, entendait les matières extraites, la houille telle qu'elle sortait des profondeurs de la terre, telle qu'elle se livrait à cette époque à l'industrie et au commerce, et dans ce cas la loi du 21 mai 1819 s'est bornée à laisser les choses dans l'état où elles se trouvaient, ou bien la loi de 1810, par les mots, *produits des mines*, avait en vue les bénéfices résultant de l'entreprise, les résultats de la vente de la houille, soit brute, soit soumise à des préparations, et alors la loi postérieure du 21 mai 1819 précitée, en limitant l'exemption de la patente à la vente des produits bruts, aurait modifié la loi du 21 avril 1810. Or la loi du 21 mai 1819 n'ayant pas jusqu'à ce jour été rapportée, quant au point qui nous occupe, il ne peut appartenir aux Tribunaux de lui refuser son exécution, si d'ailleurs le coak n'est pas un produit brut des exploitations charbonnières.

Vainement nous dit-on que la loi du 21 avril 1810 est la seule règle à suivre pour déterminer les rapports entre les exploitants et le fisc ; encore une fois la loi du 21 mai 1819 a la même autorité que la loi de 1810, et du moment que le fait au-

quel il s'agit d'en faire l'application ne rentre pas directement sous l'exemption prononcée par la loi précitée de 1810, il n'est pas permis de le soustraire à l'application de la loi postérieure des patentes. L'arrêt attaqué, qui a fait siens les motifs des premiers juges, décide formellement en fait « que l'exploitation des « fours à coak constitue une profession industrielle entière- « ment distincte de l'extraction et de la vente de la houille pro- « prement dite. » La loi du 21 avril 1810 cesse donc de pouvoir être applicable au fait dont il s'agit.

On objecte que la loi du 21 avril 1810 ne fait pas de distinction entre les produits, qu'elle ne distingue pas entre les produits bruts et les produits préparés. La loi de 1810, en effet, n'établit aucune distinction entre les produits des exploitations charbonnières; mais, encore une fois, c'est par une bonne raison, c'est qu'elle n'avait incontestablement en vue alors que la houille proprement dite, son extraction et sa vente comme houille, les produits naturels de la mine concédée enfin.

Mais on fait une autre objection : au 19 mai 1821, nous dit-on, les redevances sur les mines étaient supprimées, et c'est dans le but de couvrir la perte qu'éprouvait le fisc que le législateur y a substitué l'impôt de la patente.

Cette proposition repose, croyons-nous, sur une erreur. En effet, la loi du 21 mai, au lieu d'imposer les houilles extraites, exempte formellement du droit de patente les produits bruts des houillères, et les produits bruts d'une houillère constituent cependant toute l'exploitation. Des termes exprès de la loi de 1819 il résulte donc qu'en lui prêtant l'intention qu'on lui donne, elle eût complètement manqué le but qu'elle se serait proposé, puisqu'il n'en serait résulté aucun avantage pour le trésor public.

On objecte que, dans le système de la loi du 21 avril 1810, et avant que les bases consacrées par cette loi ne fussent remplacées par d'autres, c'était le produit net qui était pris pour règle de l'assiette de l'impôt; que, sous le régime intermédiaire, et en attendant la loi du 27 décembre 1822, qui est revenue aux bases primitives, les houilles n'étaient plus soumises qu'à un impôt de consommation; que la loi devait donc d'une autre manière remplacer la perte qu'occasionnait au fisc la suppression des redevances proportionnelles, lesquelles, se trouvant établies sur les résultats définitifs annuels de l'exploitation, comprenaient tous les produits quelconques de l'entreprise : on en conclut que dès que le législateur en est revenu au système de la loi du 21 avril 1810, la loi de 1819, qui n'était qu'une conséquence du régime transitoire, a dû cesser de produire ses effets.

Ce raisonnement pourrait être vrai si, dans l'esprit de la loi du 21 avril 1810, les produits dont elle parle avaient été autre chose que ceux à résulter de la vente de la mine dans son état naturel; si cette loi avait eu en vue deux espèces de bénéfices, l'un résultant de la vente des produits bruts, l'autre résultant de la manipulation de ces produits. Mais cela n'est pas. Dans les longues discussions qui ont précédé l'adoption de la loi de 1810, il n'est pas un mot qui révèle cette pensée, et tout, au contraire, y démontre que la vente de la houille, substance native, y a constamment été envisagée comme formant seule l'objet de l'industrie des exploitants.

Lors donc que la loi du 21 mai 1819 a soumis au droit de patente les exploitants qui ne se bornent pas à vendre la houille extraite dans son état brut, les exploitants qui, aux ventes, qui seules peuvent servir d'assiette à la redevance proportionnelle, ajoutent une autre industrie dont les bénéfices échapperaient à l'impôt, quand, disons-nous, le législateur de 1819 a pris la disposition qui forme le paragraphe *litt. O* de la loi du 21 mai, il n'avait aucunement à s'inquiéter des mesures transitoires qui avaient modifié l'application de la loi du 21 avril 1810, en ce qui concernait les redevances proportionnelles. Ce qu'il a entendu atteindre, c'est toute entreprise ou commerce qui, ne rentrant pas dans l'exploitation proprement dite des mines, dans l'exploitation telle que l'entend la loi de 1810, forme une industrie de nature différente, comme est celle de l'exploitant d'une carrière qui, au lieu de vendre les produits de son extraction bruts, fait donner à ses pierres, par une préparation, une valeur nouvelle en les faisant tailler.

Le point véritable du litige se réduit donc à savoir si le coak peut être considéré comme étant de la houille, de la houille à l'état de nature dont la vente constitue les bénéfices de l'exploitation dans le seul sens de la loi du 21 avril 1810. Or, encore une fois, l'arrêt attaqué décide en pur fait que non. Enfin, et cette dernière considération doit lever toute difficulté, la qualité de société anonyme qu'a la demanderesse rendait sans objet l'examen de toute question d'analogie.

A moins donc que, par les mots : *produits des mines*, dont se sert l'art. 34 de la loi du 21 avril 1810, on ne doive entendre les bénéfices quelconques que peuvent réaliser les exploitants par des industries, distinctes de l'extraction, et de la vente de la houille telle qu'elle est extraite, ce qui évidemment n'est pas entré dans la pensée des auteurs de la loi du 21 avril 1810; l'arrêt attaqué ne peut avoir contrevenu ni aux art. 32 à 39 de cette dernière loi, qui déterminent les bases de la redevance proportionnelle, ni à l'art. 2 de la loi du 27 décembre 1822, qui s'est bornée à reporter au budget de l'année 1825 la redevance proportionnelle des mines sur le pied de 1/2 pour % du produit net, et il n'a pas davantage fait une fausse application de la loi du 21 mai 1819. La raison c'est que, soit que l'impôt se base sur les houilles qui quittent le chantier de l'exploitation, ainsi que le prescrivait la loi du 15 septembre 1816, soit qu'il soit assis sur les produits bruts, comme il en avait été question lors des discussions de la loi du 21 avril, soit enfin que la perception ait lieu à raison des produits nets, système définitivement adopté par le législateur en 1810, c'est toujours, et pas autrement, la houille, matière brute, les bénéfices réalisés sur la vente des houilles comme houille qui, dans la pensée des différentes lois qui se sont succédées sur la matière, forment la base du calcul de la redevance proportionnelle, et que jamais il n'est entré dans l'intention du législateur de comprendre dans l'exploitation d'une concession charbonnière, pour les soustraire aux droits de patente, les industries auxquelles la manipulation de la houille pourrait donner naissance, de même que, d'un autre côté, la loi du 21 mai 1819, sur les patentes, n'avait pas besoin de prévoir la fabrication du coak pour qu'aujourd'hui cette industrie puisse être soumise à l'impôt, puisque, dans son art. 5, elle a pris soin de prévoir le cas où une industrie quelconque ne s'y trouverait pas explicitement énumérée, et ordonné que semblable industrie serait soumise au droit de patente sur le pied de celles qui y seraient les plus analogues par leur nature ou par les bénéfices qu'elles procurent, disposition qui, dans son exécution, peut bien encore donner lieu à de fausses applications, à des analogies mal comprises, mais qui, n'étant pas circonscrite textuellement dans la loi, ne laisse pas au juge le pouvoir de la restreindre en créant de son côté des exemptions par analogie, vu que la loi proclame bien le principe de l'imposition par analogie, mais qu'elle spécifie, qu'elle circonscrit au contraire les cas où l'exemption peut être prononcée.

Nous estimons donc que l'arrêt attaqué, en décidant que la société demanderesse est sujette à patente à raison des soixante-trois fours à coke qu'elle exploite, *n'a contrevenu à aucun des* textes invoqués à l'appui des trois premiers moyens de cassation dont la solution tient à un seul et même principe, à savoir, que les exploitations charbonnières sont passibles du droit de patente, lorsque les concessionnaires ne se bornent pas à vendre les produits bruts de leur exploitation.

Le quatrième moyen de cassation est présenté dans un ordre subsidiaire, et pour le cas où il serait décidé que la loi de 1819 a conservé son empire à l'égard des exploitants de mines de houille.

Dans cette hypothèse, dit la demanderesse, l'arrêt attaqué a fait une fausse application, et en même temps a commis une violation de l'art. 5 de la loi du 21 mai 1819, et fait une fausse application des dispositions du tableau n° 9, annexé à cette loi, et violé l'art. 9 de la loi du 6 avril 1823, qui réduit à 1 et 1/3 p. c. le droit à payer par les sociétés anonymes, droit fixé à 2 p. c. par la loi de 1819, en ce que aucune des conditions voulues pour leur application ne se rencontrait dans l'espèce.

Le raisonnement du pourvoi est celui-ci :

Pour que l'art. 5 de la loi du 21 mai 1819, et par suite le tableau, n° 9, de cette loi, puissent recevoir leur application, il faut que la profession ou l'industrie qu'il s'agit d'imposer soit analogue par sa nature et par les bénéfices qu'elle procure avec une profession ou une industrie *nominativement indiquée* dans la loi comme sujette au droit de patente, et la fabrication du coak n'est point dans ce cas.

Nous répondons : la loi, en effet, veut, pour son application, qu'il y ait analogie entre l'industrie qu'il s'agit d'imposer et une autre industrie spécialement indiquée comme sujette à patente; mais en quoi consiste *l'analogie?* Quels sont les éléments qui la constituent? La loi les a-t-elle définis? Aucunement. Cette analogie qui, dans un cas donné, peut apparaître ou être rejetée par une simple comparaison à la portée de tout le monde, ne peut-elle pas dépendre le plus souvent de vérifications, d'expertises, d'opérations scientifiques absolument en dehors des connaissances du juge, toujours en dehors des attributions de la Cour de cassation, dont la mission se borne à appliquer la loi aux faits reconnus par le juge auquel la loi en confie la recherche? Or cette recherche, cette appréciation, le juge de Charleroi l'a faite, et le juge d'appel l'a faite après lui

et tous deux déclarent qu'entre la réduction de la houille brute en coak et la réduction de la pierre brute en chaux, de la pierre brute en pierre taillée, enfin la fabrication du coak, et entre la réduction de la tourbe brute en tourbe préparée, il existe de l'analogie. Cette appréciation, toute de fait, nous le répétons, peut-elle être révisée, annulée par la Cour de cassation? Nous le croyons difficilement. Eventuellement, et c'est ce qu'il ne nous appartient pas de dire, le juge du fond a pu faire une mauvaise appréciation des faits, il a pu commettre un mal jugé, mais l'assimilation dont il s'agit n'est pas une appréciation de droit, elle ne peut constituer qu'une appréciation de fait. Cette appréciation, la loi la lui confie, et la loi *n'a pas dit ce qu'il faut pour qu'il y ait ou non* analogie entre une profession, une industrie soumise nominativement à l'impôt et une industrie non désignée, et qu'il s'agit d'y soumettre. Du moment donc que la fabrication du coak n'est pas en fait une conséquence de l'exploitation des mines, et nous croyons que ce point est établi, nous pensons qu'il ne peut entrer dans les attributions de la Cour de cassation de se livrer à l'examen des questions d'analogie dont il s'agit, parce que, encore une fois, ces questions trouvent leur solution, non pas dans la loi, mais uniquement dans des appréciations de faits telle que le serait, par exemple, la question de savoir si une industrie brevetée a, ou non, été contrefaite. Du moment qu'en fait il était reconnu que la fabrication du coak est une industrie qui a de l'analogie avec telle autre industrie déterminément imposée du droit de patente par la loi du 21 mai 1819, l'art. 3 de cette loi, ainsi que le tableau, n° 9, qui y est annexé, devaient donc recevoir leur application à la société demanderesse.

Nous estimons en conséquence que le quatrième moyen de cassation ne peut être accueilli. »

Le pourvoi a été rejeté le 8 mai 1850.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, déduit de la fausse application de la loi du 21 mai 1819, sur les patentes, et par suite de la violation de cette loi, ainsi que de la violation des art. 32 à 39 de la loi du 21 avril 1810, sur les mines, et de l'art. 2 de la loi du 27 décembre 1822, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré que la société demanderesse, concessionnaire de charbonnage, était soumise au droit de patente du chef des fours à coak qu'elle a exploités, tandis que les art. 32 et suiv. de la loi de 1810 disposent formellement que l'exploitation des mines n'est pas sujette à patente et qu'ils n'imposent d'autre contribution à l'exploitant qu'une redevance fixe et une redevance proportionnelle sur les produits de la mine; que les lois du 15 septembre 1816, sur les impôts indirects, avaient substitué un droit de consommation à la redevance proportionnelle et que les dispositions de la loi de 1810, quant à cette redevance, n'ont été remises en vigueur qu'avec le nouveau système des impositions indirectes établies en 1822 par la loi du 27 décembre; qu'elles n'ont donc pu être modifiées par la loi antérieure de 1819 :

« Attendu que l'art. 32 de la loi du 21 avril 1810, porte : L'*exploitation* des *mines* n'est pas considérée comme un commerce et n'est pas sujette à patente; et que, d'après les art. 133 et suivants, les propriétaires des mines sont tenus de payer annuellement à l'Etat une redevance fixe, réglée d'après l'étendue de la concession et une redevance proportionnelle sur les produits de l'exploitation;

« Attendu que ces dispositions, d'après leur texte comme d'après leur esprit, ne s'appliquent qu'à l'exploitation proprement dite de la mine, et non au fait de l'exploitant qui fait subir une transformation quelconque à ses produits avant de les livrer au commerce; que ce fait, étranger à l'objet de la loi sur les mines, a été réglé par la loi des patentes, du 21 mai 1819, dont l'art. 3, *litt. O*, tout en maintenant le principe de la loi sur les mines, limite l'exemption du droit de patente aux propriétaires ou exploitants de mines qui se bornent à vendre les matières qu'ils ont extraites; que c'est uniquement dans cette dernière loi que la Cour d'appel a dû, comme elle l'a fait, chercher la solution de la question de savoir si la fabrication du coak constitue une industrie particulière indépendante de l'exploitation d'un charbonnage;

« Attendu que, la loi de 1810 n'étant donc aucunement en opposition avec celle de 1819, il est inutile de rechercher si la première aurait pu être modifiée par la seconde;

« Sur le deuxième moyen, tiré de la violation des art. 1 et 4 du Code pénal, de la fausse application et par suite de la violation des art. 1, 4, 5, 17, 18, 37 et 43 de la loi du 21 mai 1819, du tableau n° 9, annexé à la même loi, et de l'art. 9 de la loi du 6 avril 1823, en ce que l'arrêt dénoncé a appliqué ces dernières dispositions à la fabrication du coak, qui n'était pas connue en 1819, et que le législateur de cette époque n'a pas pu prévoir :

« Attendu que les art. 1 et 5 de la loi de 1819 disposent en termes, le 1er, « que personne ne pourra exercer par lui-même « ou faire exercer en son nom, un commerce, profession, in« dustrie, métier ou débit, non exempté par l'art. 3 de la « même loi, à moins d'être muni à cet effet d'une patente. » Et le second, que « le droit de patente pour les professions, « commerce, industrie ou métier, qui ne se trouvent pas ex« plicitement énoncés dans la loi sera réglé sur le pied de celui « imposé aux professions qui y sont les plus analogues par « leur nature et par les bénéfices qu'ils procurent; »

« Attendu qu'il résulte de la combinaison de ces deux articles que la loi a entendu soumettre au droit de patente toutes les professions quelconques qui n'en sont pas expressément exemptées; qu'ils comprennent dans la généralité de leurs termes, non-seulement celles qui étaient déjà connues lors de la publication de la loi, mais aussi celles que le progrès constant de l'industrie pouvaient faire naître dans la suite; que le législateur n'aurait pu laisser ces dernières en dehors de ses prévisions, sans exposer la loi à des révisions incessantes ou sans donner lieu à chaque instant à des lacunes et aux anomalies les plus choquantes :

« Sur le troisième moyen, fondé sur la violation de l'art. 3, *litt. O*, de la loi du 21 mai 1819, en ce que l'arrêt dénoncé a considéré la fabrication du coak comme une industrie particulière, indépendante de l'exploitation du charbonnage, tandis que l'exploitant qui convertit son menu charbon en coak ne fait autre chose que de le préparer à la vente;

« Attendu que l'article cité n'exempte du droit de patente que l'exploitant qui se borne à vendre les matières brutes qu'il a extraites que cette immunité ne peut donc être invoquée par l'exploitant qui convertit son menu charbon en coak, et qui dès lors livre à la vente, non pas du charbon brut, mais du charbon épuré, qui forme un nouvel objet de commerce et est ordinairement destiné à d'autres usages que la houille; que la fabrication du coak constitue donc, d'après l'esprit de la loi, une industrie à part, distincte de l'exploitation, et qu'elle reste comme telle soumise au droit de patente, en vertu des art. 1 et 5 de la même loi;

« Attendu que ce droit de patente ne forme pas double emploi avec la redevance proportionnelle due en vertu de la loi sur les mines, puisque celle-ci n'est réglée que sur la valeur des matières telles qu'elles sont extraites de la mine, tandis que le droit de patente est dû à raison des bénéfices réalisés par leur transformation en coak;

Sur le quatrième moyen, tiré de la fausse application et par suite de la violation de l'art. 5 de la loi de 1819, du tableau n° 9, annexé à ladite loi, et de l'art. 9 de la loi du 6 avril 1823, en ce que l'arrêt dénoncé a décidé que le droit de patente était dû pour la fabrication du coak, quoique cette fabrication ne puisse être assimilée à aucune des industries énoncées dans la loi et notamment pas à celle de chaufournier citée par l'Administration :

« Attendu que l'art. 1 de la loi de 1819 soumet au droit de patente d'une manière absolue toutes les professions quelconque, sauf celles qui en sont expressément exemptées par l'article 3; que l'art. 5 ne subordonne pas l'obligation de payer ce droit, pour les professions qui ne sont pas explicitement énoncées dans la loi, à la condition qu'elles aient une analogie plus ou moins parfaite avec celles qui y sont énoncées, mais se borne à dire que, dans ce cas, le droit sera réglé sur le pied de celui imposé aux professions qui y sont les plus analogues par leur nature et par les bénéfices qu'elles procurent;

« Attendu que dans l'espèce il était inutile de rechercher avec quelle autre industrie la fabrication du coak a le plus d'analogie, puisque, la société demanderesse étant constituée en société anonyme, il y a lieu de lui appliquer l'art. 9 de la loi du 6 avril 1823 qui, à l'époque de la contravention, réglait le droit de patente pour toutes les industries exercées par de pareilles sociétés, sans distinguer entre celles qui ont été le but de leur institution et celles qu'elles exercent accessoirement;

« Par ces motifs, la Cour rejette. » (Plaid. MMes GENDEBIEN PÈRE et VICTOR GENDEBIEN c. M. ROUDE.)

COUR DE CASSATION DE FRANCE.

Chambre criminelle.

COUR D'ASSISES. — JURY. — LISTE. — NOTIFICATION ANTICIPÉE. — COMPOSITION DE LA COUR. — DÉBATS. — INTERRUPTION. — JURY. — DÉLIBÉRATION. — TEMPS INSUFFISANT. — FORMALITÉS. — PRÉSOMPTION LÉGALE. — COMPLICITÉ. — FAILLITE. CONJOINT. — PEINE.

La signification anticipée aux accusés de la liste du jury ne peut donner ouverture à cassation. Art. 394 du Code d'instruction criminelle.

Il y a présomption légale que les juges qui siégent à l'audience ont été appelés dans l'ordre du tableau et pour remplacer les magistrats plus anciens, légitimement empêchés, sans qu'il soit besoin que le procès-verbal des débats le constate. Article 253 du Code d'instruction criminelle.

Il n'y a pas interruption des débats lorsque, dans l'intervalle d'une suspension régulièrement prononcée, la Cour, avant de reprendre son audience, a fait, par l'organe de son président, un simple prononcé d'arrêt sur requête. Art. 353 du Code d'instruction criminelle.

Lorsque le président a averti les jurés de quelle manière ils devaient procéder et émettre leurs votes, il ne suffit pas d'alléguer que, d'après la durée de la délibération, il y a eu impossibilité physique de résoudre les questions avec les formalités prescrites. Il y a présomption légale que ces formalités ont été remplies.

Les réponses du jury en ce qui concerne les complices doivent toujours se concilier avec celles faites relativement aux auteurs principaux du crime. Spécialement, la déclaration du jury qui, après avoir résolu négativement les questions posées contre un accusé à raison d'un crime qui n'a pu être commis que par lui, serait affirmative à l'égard de ses complices, ne pourrait servir de base à une condamnation. Article 59 du Code pénal.

(LEGUET CHARLES ET MARQUET C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, pris d'une prétendue violation de l'art. 394 du Code d'instruction criminelle, et résultant de ce que la liste du jury a été notifiée aux accusés quatre jours avant l'ouverture des débats :

« Attendu que cette notification anticipée n'a causé aucun préjudice aux accusés, qui peuvent d'autant moins se faire un moyen de nullité de cette connaissance acquise quatre jours à l'avance des noms des jurés de la session, que le tirage au sort de ces jurés, dix jours au moins avant l'ouverture des assises, est devenu un acte essentiellement public, en vertu de l'art. 9 de la loi du 2 mai 1827, et de l'art. 20 du décret du 7 août 1848;

« Sur le deuxième moyen, tiré d'une prétendue violation de l'art. 253, du Code d'instruction criminelle, et résultant de ce que la Cour d'assises était composée d'un conseiller de la Cour, président, et de deux juges du Tribunal civil de Guéret, sans que le procès-verbal des débats et l'arrêt de condamnation constatent que les juges appelés étaient les plus anciens du tableau, et que le président et le vice-président étaient empêchés :

« Attendu qu'il y a présomption légale que des juges qui siégent à l'audience ont été appelés dans l'ordre du tableau et pour remplacer les magistrats plus anciens, légitimement empêchés;

« Sur le troisième moyen, pris d'une prétendue violation de l'art. 353 du même Code, en ce qu'il y aurait interruption des débats pour le jugement d'une autre affaire :

« Attendu que le procès-verbal des débats, sur ce point, constate « qu'après une suspension d'audience depuis la veille, et « avant que le président eût déclaré la séance reprise, la Cour « et le jury venant de prendre place sur leur siége, le président « ayant dit l'audience ouverte, un arrêt a été rendu par elle, « ordonnant, sur requête du nommé Boivon, qu'un fusil appar- « tenant à celui-ci et déposé au greffe dans une affaire anté- « rieurement jugée lui serait remis; après quoi, le président a « annoncé que l'audience était reprise, et a donné la parole au « ministère public et aux défenseurs sur l'affaire dont elle était « saisie; »

« Attendu que ce n'est point par suite d'une interruption des débats, mais dans l'intervalle d'une suspension régulièrement prononcée, que la Cour, avant de reprendre son audience, a fait, par l'organe de son président, un simple prononcé d'arrêt sur requête; qu'un pareil acte ne peut constituer une interruption de l'affaire, prohibée par l'art. 353, ni donner ouverture à cassation;

« Sur le quatrième moyen, fondé sur ce que les jurés ne seraient restés dans la chambre de leurs délibérations que pendant un temps insuffisant pour le vote au scrutin secret sur les 155 questions qui leur étaient soumises :

« Attendu que l'avertissement de voter au scrutin secret a été régulièrement donné par le président des assises au jury, et qu'il y a présomption légale que les jurés s'y sont conformés;

« Rejette ces moyens;

« Et attendu que la procédure est régulière, et que la peine a été appliquée à Jean-Baptiste Leguet et à Jean-Baptiste Charles conformément à la loi;

« Rejette les pourvois de ces deux condamnés;

« Et statuant sur le cinquième moyen, invoqué dans l'intérêt de la femme Leguet et de la veuve Marquet, et consistant en ce que les réponses affirmatives sur lesquelles a été basée la condamnation de ces femmes, comme complices, sont en contradiction avec les réponses négatives du jury sur les mêmes faits à l'égard des faillis considérés comme auteurs principaux, et sur ce que leur condamnation serait une violation de l'art. 594 du Code de commerce :

« En ce qui concerne la veuve Marquet :

« Attendu que la cinquième et la sixième questions posées contre elle, questions auxquelles le jury a répondu affirmativement, comprennent tous les éléments nécessaires à la constitution de la complicité du crime de banqueroute frauduleuse, et qu'elles s'accordent parfaitement avec la réponse affirmative du jury à la dixième question, posée contre Leguet comme auteur, ce qui justifie l'application qui a été faite à la demanderesse de l'art. 593 du Code de commerce, et de l'art. 402 du Code pénal;

« Rejette son pourvoi;

« En ce qui concerne Elisabeth Maliite, femme de Jean-Baptiste Leguet :

« Sur les 5e, 7e, 9e et 11e questions, auxquelles le jury a répondu affirmativement :

« Attendu que ces questions portaient sur l'accusation dirigée contre la femme Leguet de s'être rendue complice, par aide et assistance, de quatre détournements frauduleux d'objets déterminés qui auraient été commis par les faillis au préjudice de la masse de leurs créanciers;

« Attendu que le jury a résolu négativement les questions posées contre les faillis comme auteurs de ces quatre détournements;

« Attendu qu'en écartant ainsi le crime qui n'avait pu être commis, d'après la qualification qui lui était donnée dans ces questions, que par les faillis, le jury a, par là même, rendu inopérantes ses réponses affirmatives sur la prétendue complicité de cette femme s'appliquant à ces mêmes faits; qu'ainsi ces 5e, 7e, 9e et 11e questions n'ont pu motiver la peine prononcée contre la femme Leguet, et ne peuvent même servir de base à aucune condamnation;

« Sur la 10e question relative à la même accusée.... (sans intérêt);

« Par ces motifs, la Cour casse et annule en faveur d'Elisabeth Maliite, femme Leguet, etc. (Du 19 avril 1849. — Plaid. Me PAUL FALGE.)

OBSERVATIONS. — La décision sur la 1re question est contraire au texte formel de l'art. 394 du Code d'inst. crim., mais elle est conforme à la jurisprudence. Cass. de France, 4 janvier 1812 (J. DU PALAIS, 1812, p. 6); — 12 juillet 1816 (Ib., 1813-1816, p. 539); — 14 août 1817 et 16 janvier 1818 (Ib., 1817-1818, p. 426 et 580); — 4 juin 1824 (Ib., 1823-1824, p. 768); — 7 janvier 1826 (Ib., 1826, page 19); — 11 juin 1830 (Ib., 1830-1831, p. 371); — 20 juillet 1832 (Ib., 1831-1832, p. 1307); — 12 janv. 1833 (Ib., 1833, p. 33); — 18 avril 1837 (Ib., 1838, I. 321); — 7 octobre 1841 (Ib., 1842, I, 580).

En sens contraire : 18 juin, 14 août et 9 octobre 1812 (Ib., 1812, p. 487, 655 et 740).

Il est de jurisprudence constante qu'un condamné ne peut être admis à se pourvoir contre son intérêt. Cass. de France, 14 septembre 1826 (Ib., 1826, p. 870). Par exemple, il n'est pas recevable à attaquer devant la Cour de cassation la déclaration par laquelle le jury a admis, même d'une manière irrégulière, des circonstances atténuantes en sa faveur. Cass. de France, 26 janvier 1838 (Ib., 1840, I, 198); — 31 juillet 1847 (Ib., 1847, II, 611). Il en est de même si la décision contient une diminution plutôt qu'une aggravation de peine. Cassation de France, 10 avril 1817 (Ib., 1817-1818, p. 174); — 30 décembre 1824 (Ib., 1823-1824, p. 1278); — 2 juin 1825 (Ib., 1825, p. 342); — LEGRAVEREND, t. II, chap. 5, dist. 1er, p. 430; ou si elle prononce une peine autre, mais moindre que celle portée par loi. Cass. de France, 19 mai et 8 septembre 1826 (J. DU PALAIS, 1826, p. 494 et 862); — 30 novembre, 7 décembre 1827 et 3 janvier 1828 (Ib, 1827-1828, p. 901, 930 et 1009); — 21 octobre 1831 et 27 février 1832 (Ib., 1831 1832, p. 277 et 780).

Sur la seconde question, V. conf. Cass. de Belgique, 11 janvier 1833 (Bull. 1833, p. 5); — 19 décembre 1839 (Ib., 1840, page 44); — 23 décembre 1840 (Ib., 1841, p. 147); — Cour d'assises de Brabant, 30 avril 1850 (Belgique Judiciaire, t. VIII, page 574); — Cass. de France, 2 juillet 1812, 30 janvier 1818, 24 août 1827, 15 décembre 1827, 27 mars 1828, 17 juillet 1828, 15 janvier 1829, 1er octobre 1830, 2 juin 1831, 29 mars 1832 (J. du Palais à leurs dates; — 13 mai 1839 (Ib., 1839, 1, 665); — 12 décembre 1840 (Ib., 1842, II, 622); — 11 novembre 1841 (Ib., 1842, I, 193 et 16 septembre 1847 (Ib., 1848, I, 416).

Sur la troisième question, V. Cass. de France, 10 septembre 1847 (J. du Palais, 1848, I, 550).

Sur la quatrième question, V. conf. : Cass. de Belg., 2 février 1841 (Belg. Jud., t. VII, p. 768). Les actes de la délibération sont enveloppés d'un secret impénétrable et échappent à toute censure. (Cass. de France, 16 janvier 1812 (J. du Palais, 1812, p. 38); — 26 juin 1817 (Ib., 1817-1818, p. 312.

Sur la cinquième question, V. conf. : Rép. gén. du J. du Palais, V° *Complicité*, n°s 31 et suiv.

Contra : Cass. de Belg., 6 février 1843 (Belgique Judiciaire t. VI, p. 717).

QUESTIONS DIVERSES.

ARMES PROHIBÉES. — FUSIL DÉMONTÉ.

Un fusil à démonter par la crosse ou par le canon rentre dans la catégorie des armes cachées ou secrètes, dont le port est défendu par le décret du 12 mars 1806.

Le 7 avril 1850, le Tribunal correctionnel de Namur a rendu le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu que le décret du 12 mars 1806, entr'autres dispositions spéciales, contient, en termes génériques, celle de porter des armes cachées ou secrètes;

« Attendu qu'en présence de ces expressions, il est impossible de ne point admettre qu'un fusil à démonter ne soit pas compris dans les armes prohibées, puisque cette arme peut se dérober à la vue, en la démontant, et qu'on peut s'en servir à tout instant en en réadaptant les pièces; qu'au surplus, l'art. 3 du titre 30 de l'Ordonnance de 1669 défend spécialement le port des armes à feu brisées par la crosse ou par le canon;

« Attendu qu'à la date du 1 novembre 1849, sur le territoire de la commune de Loyers, le prévenu a été trouvé porteur d'une arme semblable, cachée sous ses vêtements et dans un petit sac;

« Vu les articles 514 du Code pénal, et 194 du Code d'instruction criminelle, le Tribunal, faisant droit, condamne Henri Moton à 25 francs d'amende et aux frais. »

Appel par le prévenu.

Arrêt. — « La Cour, adoptant les motifs des premiers juges;

« Et attendu, d'ailleurs, que, l'arme dont il s'agit n'ayant pas été comprise par les décrets et arrêtés royaux en vigueur dans la catégorie de celles qu'ils soumettent à l'épreuve, il en résulte que le législateur l'a considérée comme tombant sous l'application des dispositions spéciales qui en prohibent le port;

« Attendu que le prévenu ne comparait pas à cette audience quoique dûment assigné et appelé; statuant par défaut, confirme le jugement dont est appel, etc., etc. » (Du 3 juillet 1850. — Cour d'appel de Liége, 3e Ch. Aff. Moton.)

ÉTABLISSEMENT INSALUBRE. — AUTORISATION. — MAGASIN D'OS.

Un magasin d'os existant avant l'arrêté du 12 novembre 1849 n'a pu continuer à subsister sans autorisation après cette date.

Le procureur-général près la Cour d'appel de Liége était demandeur en cassation de l'arrêt rendu par la Cour, jugeant correctionnellement, le 3 juillet 1850 et qui acquittait Pierre J. Grisard, marchand d'os et fripier à Liége, prévenu d'avoir tenu un magasin d'os sans autorisation.

On trouvera cet arrêt et les faits de la cause t. VIII, p. 925.

Arrêt. — « La Cour, ouï M. le conseiller Peveau en son rapport, et sur les conclusions de M. Dewandre, premier avocat-général;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1er de l'arrêté du 12 novembre 1849, les magasins d'os d'animaux ne peuvent être établis sans une permission de l'autorité administrative;

« Attendu qu'il est constaté en fait par l'arrêt attaqué qu'un pareil magasin existe chez le défendeur;

« Attendu que l'exception consacrée par l'art. 16 du même arrêté pour « les établissements industriels » en activité lors de sa publication ne peut s'appliquer à un simple dépôt ou magasin d'os qui, d'après les termes comme d'après l'esprit de la disposition, ne peut être considéré comme un établissement industriel;

« D'où il suit que l'arrêt attaqué, en renvoyant le défendeur de la poursuite, a contrevenu aux articles ci-dessus cités de l'arrêté du 12 novembre 1849;

« Par ces motifs, casse et annule l'arrêt attaqué, etc., renvoie la cause devant la Cour d'appel de Bruxelles. » (Du 12 août 1850. Cour de cassation. — Aff. Grisard.)

INSTRUCTION CRIMINELLE. — GARDE-CHAMPÊTRE. — AGENT DE POLICE. — DÉLIT DE FONCTIONS.

Le garde-champêtre, à la fois appariteur de police, qui a menacé ou injurié des électeurs aux abords d'un bureau électoral le jour des élections ne peut être réputé avoir agi dans l'exercice de ses fonctions de garde-champêtre.

L'agent ou appariteur de police municipale n'a pas la qualité d'officier de police judiciaire.

Le procureur-général près la Cour d'appel de Liége était demandeur en règlement de juges dans la cause de Joseph Clavier, garde-champêtre.

Arrêt. — « La Cour, ouï M. le conseiller Paquet en son rapport, et sur les conclusions de M. Delecroix, avocat-général;

« Attendu que le nommé Clavier, garde-champêtre et appariteur du Conseil communal à Marche est prévenu 1° d'avoir, audit lieu, le onze juin 1850, jour de l'élection d'un membre de la Chambre des représentants, injurié, dans un lieu public, plusieurs électeurs et de les avoir menacés verbalement avec ordre ou sous condition; 2° d'avoir, le même jour et au même lieu, causé du désordre et provoqué des rassemblements tumultueux, délits prévus par les art. 307 et 375 du Code pénal et par l'art. 12 de la loi électorale du 1er avril 1843;

« Attendu que, par ordonnance du 19 juillet 1850, la Chambre du conseil du Tribunal de Marche a dessaisi le juge d'instruction de cette affaire, par le motif que le fait imputé au prévenu aurait eu lieu dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions de garde-champêtre, et que l'affaire rentrait dans les attributions de la Cour d'appel, aux termes des art. 479 et 483 du Code d'instruction criminelle;

« Attendu que le prévenu ayant été assigné devant la Cour d'appel de Liége, celle-ci, par arrêt du 8 août 1850, se déclara à son tour incompétente, par le motif que l'inculpé, au moment du fait qui lui est reproché, ne remplissait pas les fonctions de garde-champêtre, mais faisait le service d'appariteur de police et qu'aucune loi ne confère la qualité d'officier de police judiciaire aux appariteurs et autres agens subalternes de la police;

« Attendu que ces deux décisions sont passées en force de chose jugée; qu'elles sont contradictoires et interrompent le cours de la justice; qu'il y a donc lieu à règlement de juges;

« Attendu qu'il résulte de la procédure que les faits dont Clavier est prévenu ont eu lieu aux abords de la salle où siégeait le bureau électoral, et où il était chargé de faire la police; qu'il agissait donc comme appariteur et non comme garde-champêtre, et que, en sa qualité d'appariteur, il n'avait pas le caractère d'officier de police judiciaire; qu'en effet, aux termes de l'art. 16 du Code d'instruction criminelle les gardes champêtres et les gardes forestiers, considérés comme officiers de police judiciaire n'ont d'autre mission que de rechercher, chacun dans le territoire pour lequel il est assermenté, les délits et contraventions de police qui portent atteinte aux propriétés rurales et forestières; qu'il suit de là que les délits imputés à Clavier, en les supposant prouvés n'ont pas eu lieu dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions comme officier de police judiciaire et que dès lors l'art. 483 du Code d'instruction criminelle ne lui était point applicable;

« Par ces motifs, annule l'ordonnance de la Chambre du conseil du Tribunal de Marche en date du 19 juillet 1850, et, statuant par voie de règlement de juges, renvoie le prévenu et la procédure devant la Chambre du conseil du Tribunal de Neufchâteau, pour y être procédé conformément à la loi. » (Du 9 septembre 1850.)

VOL. — HOMME DE SERVICE A GAGES. — DÉTOURNEMENT D'OBJETS REMIS PAR LE MAITRE.

Les mots « soustraction frauduleuse » de l'art. 379 du Code pénal n'impliquent pas nécessairement l'idée que l'objet du délit se trouve, au moment de la perpétration, entre les mains d'une autre personne que le délinquant.

Le détournement, opéré par un commissionnaire salarié, de sommes à lui remises par son maître, pour les porter à un tiers, constitue le crime prévu par les articles 379 et 386, n° 3, dudit Code.

ARRÊT. — « Conforme à la notice. » Haute-Cour des Pays-Bas. — (Du 25 avril 1850. — Aff. TIMMERS.)

OBSERVATIONS. — La jurisprudence de la Haute-Cour est fixée dans le sens de l'arrêt qui précède. V. BELGIQUE JUDICIAIRE, t. VIII, p. 653.

La Cour de cassation de France accorde un sens moins étendu à l'art. 379. On lit dans un arrêt du 1er mars 1850 que le mot *soustraire* emporte l'idée d'une appréhension, d'un déplacement, qui doit être le but du coupable; que cet article n'est donc pas applicable à celui qui reçoit la chose ou auquel la chose est remise, et qui, dans une pensée de fraude, la retient ensuite ou en dispose au préjudice du légitime propriétaire. DE VILLENEUVE, JURISP. DU XIXe SIÈCLE 1850, t. I, p. 636. — BELGIQUE JUDICIAIRE, t. V, p. 109 et les observations.

ARMES PROHIBÉES. — PISTOLETS DE POCHE. — PORT D'ARMES.

Le port d'armes est autorisé d'une manière générale; c'est seulement dans le cas où une disposition spéciale de la loi en a fait un délit que ce fait peut être réprimé.

En ce qui concerne les pistolets de poche, les dispositions de la déclaration du 23 mars 1728 et le décret du 12 mars 1806, qui ont classé les pistolets de poche parmi les armes prohibées, ont été abrogées par l'art. 9 du décret du 14 décembre 1810, qui détermine les épreuves à subir par les armes dans la fabrication.

Le Tribunal correctionnel d'Anvers avait rendu la décision qui suit :

JUGEMENT. — « Attendu que le port d'armes est autorisé en général, et que ce droit ne comporte d'autres restrictions que celles expressément déterminées par la loi, notamment dans les cas prévus par les art. 42 et 277 du Code pénal, et à l'égard des armes légalement considérées comme prohibées;

« Attendu que la déclaration du 23 mars 1728 et le décret du 12 mars 1806, en interdisant la fabrication et la vente ou achat de pistolets de poche, ont surtout en vue, par ces dispositions répressives, d'empêcher le port et l'usage de ces armes; que l'art. 9 du décret du 14 décembre 1810, en autorisant la fabrication et la vente ou achat de ces mêmes armes, les a par cela même virtuellement réputées comme non prohibées, en autorisant ainsi à les porter; qu'en effet, on ne peut admettre que le législateur ait voulu autoriser la fabrication, la vente et l'achat d'armes dont le port serait interdit;

« Par ces motifs, le Tribunal met le prévenu hors de cause. »

Sur appel la Cour de Bruxelles a confirmé le 26 avril 1850.

L'année passée, la même Cour, Chambre des mises en accusation, avait rendu un arrêt semblable, et cette fois-ci, sur les conclusions conformes du ministère public; il s'agissait du renvoi devant la Cour d'assises d'un individu prévenu de tentative d'assassinat, et subsidiairement de port illégal de pistolets de poche, double prévention que la Chambre du conseil du Tribunal de Malines avait trouvée suffisamment établie, par ordonnance du 28 avril 1849.

ARRÊT. — « Ouï le rapport fait à la Chambre des mises en accusation par M. KEYMOLEN, substitut de M. le procureur-général, et vu son réquisitoire dont la teneur suit :

« Attendu sur le premier chef....

« Mais quant au délit de port d'une arme prohibée;

« Attendu que l'art. 314 du Code pénal se réfère aux lois d'administration publique pour la désignation des armes dont l'usage, la vente ou la fabrication sont prohibées;

« Attendu que, si les pistolets de poche sont compris dans la prohibition que prononce la déclaration du 23 mars 1728, dont un décret du 12 mars 1806 a ordonné de nouveau la publication et l'exécution, le décret du 14 décembre 1810, sur l'épreuve des armes destinées pour le commerce, autorise implicitement la fabrication des pistolets de poche, puisqu'il les assujettit comme les autres armes à une épreuve proportionnée à leur calibre;

« Attendu que ce décret n'a pas cessé d'être obligatoire en Belgique; que le règlement des Etats-députés de Liége, en date du 18 août 1818, approuvé par arrêté royal du 22 novembre de la même année, qui modifie quelques-unes des dispositions du décret, n'a point dérogé aux conditions de l'épreuve à laquelle le pistolet de poche doit être assujetti, et s'occupe même de fixer l'indemnité qui revient à l'éprouveur.

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que les faits ont été mal qualifiés dans l'ordonnance de la Chambre du Conseil;

« Le procureur-général requiert qu'il plaise à la Cour annuler ladite ordonnance de prise de corps sur le pied du présent réquisitoire et renvoyer....

« Ainsi fait à Bruxelles le 19 juin 1849;

« La Cour donne acte au ministère public de son réquisitoire, et par les motifs y énoncés annule l'ordonnance de prise de corps... statuant par nouvelle disposition etc. » (Du 29 juin 1849.)

OBSERVATIONS. — V. sur cette question deux déclarations par ordonnance royale du 12 septembre 1609, et 24 juillet 1617; MERLIN, Répertoire, V° *Armes*, § 2; l'ordonnance du 18 décembre 1660 et l'édit de décembre 1664 (*J. de dr. cr.*, n° 1914); déclaration du 23 mars 1728 (TIELEMANS, Répertoire V° *Armes*, et MORIN, *Dict. de dr. crim.*); décret du 23 décembre 1805 (Recueil des lois 1re série, t. IV, p. 362); décret du 12 mars 1806 (*Pasinomie*, XIII, p. 310); avis du Conseil d'Etat, du 17 mai 1811 (Recueil des lois, t. IX, p. 14); décret du 4 mai 1812; décret du 14 décembre 1810; ordonnance française du 23 février 1837 (*J. de dr. crim.*, 1915).

Jurisprudence pour le maintien de la prohibition : Cassation française, 6 août 1824 (DALLOZ, V° *Armes*; *Journ. cr.*, 1809, notes de CHAUVEAU et HÉLIE; jugement d'Anvers, décembre 1843; Grenoble, 11 novembre 1824. — *Contrà :* Villefranche, 22 mai 1824, confirmé en appel par la Cour de Lyon, le 8 juillet suivant (DALLOZ, V° *Armes*); Orléans, 29 août 1836 (*J. crim.*, n° 1809); Cassation française, 7 octobre 1836 (*J. crim.*, ibid), 13 octobre 1836 (DALLOZ, 1837, p. 444); Hasselt, 15 décembre 1849; Répertoire général J. DU PALAIS, V° *Armes*, n° 92 et suiv.; DALLOZ, Nouveau Répertoire, V° *Armes*, n° 61, *Dict. crim.*, p. 355; 27 décembre 1832, et 12 octobre 1835.

ACTES OFFICIELS.

AVOUÉ. — NOMINATION. Par arrêté royal du 2 octobre 1850, M. Roest (Jean-Antoine), domicilié à Turnhout, est nommé avoué au Tribunal de première instance séant à Turnhout, en remplacement de M. Wouters, démissionnaire.

AVOUÉ. — DÉMISSIONNAIRE. — Par arrêté royal du 5 octobre 1850, la démission de M. Leboulengé (Emile-Victor-Robert), de ses fonctions d'avoué au Tribunal de première instance séant à Dinant, est acceptée.

NOTAIRE. — NOMINATIONS. — Par arrêtés royaux du 7 octobre 1850, M. Van Beeck (Joseph-Dominique), candidat-notaire à Anvers, est nommé notaire à la résidence de Wommelghem, arrondissement d'Anvers. — M. De Keersmaecker (Pierre-François-Désiré), docteur en droit et candidat-notaire à Malines, est nommé notaire à la résidence de Malines, en remplacement de son père, décédé. — M. Van Meerbeeck (Pierre-François), candidat-notaire à Malines, est nommé notaire à la résidence de Waelhem, arrondissement de Malines, en remplacement de M. Schuermans, appelé à une autre résidence. — M. Dimbourg (François-Joseph), candidat-notaire, domicilié à Comblain-au-Pont, est nommé notaire à la résidence de Harzé, arrondissement de Huy, en remplacement de M. Keppenne, décédé.

IMPRIMERIE DE J. H. BRIARD, RUE NEUVE, 31, FAUBOURG DE NAMUR.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Willems.

TRAVAUX PUBLICS. — CONCESSION. — CHEMIN DE FER. — ÉTAT. TIERS. — RECONVENTION.

La concession de travaux publics n'oblige l'État qu'à prêter au concessionnaire l'appui de son pouvoir pour l'exécution de l'entreprise et à lui garantir, pendant la durée de son octroi, l'exercice du privilége concédé.

Le concessionnaire est tenu de faire, sous le rapport des travaux et des dépenses, tout ce que l'Etat eût fait s'il avait jugé à propos de construire par lui-même.

L'Etat qui, en concédant un chemin de fer, a procuré et promis le parcours, par emprunt d'une autre concession, sur un espace déterminé de la concession nouvelle, ne peut être tenu de procurer ce parcours au cas où la concession plus ancienne viendrait à être abandonnée par le concessionnaire avant l'achèvement de la voie.

Le concessionnaire de la seconde entreprise est en ce cas obligé d'exécuter l'entier parcours de la voie qu'il a entreprise.

La réserve du droit des tiers dans une convention ou un acte public doit s'entendre non-seulement des tiers créanciers, mais de tous tiers quelconques à qui il peut importer que la convention ou l'acte ne soit pas opposé.

Une demande reconventionnelle, quoique procédant de la même convention que la demande principale, doit être écartée hic et nunc, *si elle doit donner lieu à de longs débats et retarder la décision au principal.*

(L'ÉTAT C. LA COMPAGNIE DU LUXEMBOURG.)

Après avoir, par exploit du 10 mars 1849, mis le gouvernement belge en demeure, la compagnie du Luxembourg l'a fait assigner par devant le Tribunal de Bruxelles, le 21 mars, pour y voir déclarer résilié et annulé, pour les causes déduites ci-après, pour les contraventions commises, pour la perte des droits acquis, pour l'abandon du complément indispensable de toute jouissance, le contrat de concession du chemin de fer du Luxembourg; s'entendre condamner en tous dommages-intérêts soufferts et à souffrir et qui sont dès à présent évalués à deux millions de francs; entendre ordonner la restitution du cautionnement fourni par la compagnie demanderesse, voir dire aussi que l'Etat sera tenu de répondre, à la décharge de cette dernière, à toutes les réclamations que pourrait provoquer la suspension forcée de ses travaux; le tout avec condamnation aux dépens de la procédure et sous la réserve expresse de tous droits et moyens ultérieurs à faire valoir.

Cette demande était fondée *sur ce que la concession du chemin de fer du Luxembourg* avec les charges qu'elle impose *n'a été acceptée,* suivant les conventions qui la régissent, *que sous la condition expresse que, pour arriver de Bruxelles à Namur, la compagnie concessionnaire n'aurait à exécuter que la ligne de Bruxelles à Wavre;* que, parvenus à ce point de jonction, ses convois feraient usage du chemin de fer de Louvain à la Sambre, qui sur cette partie de son développement serait déclaré commun aux deux lignes, en exécution du paragraphe cinq de la loi du 21 mai 1845; — sur ce que le *chemin de fer* de Louvain à la Sambre, *présenté* ainsi *par l'Etat comme unique moyen de parcours entre Wavre et Namur, devait,* d'après des stipulations formelles, *être terminé au plus tard endéans les trois années de la promulgation de cette loi du* 21 *mai;* que la compagnie du Luxembourg, qui ne devait livrer qu'en 1851 la ligne de Bruxelles à Wavre, avait acquis le droit de ne poursuivre et terminer ses travaux qu'à la vue du rail-way de Wavre à Namur, matériellement achevé d'avance; que sur la foi des termes stipulés, des conditions garanties, voulant hâter la jouissance d'une exploitation avantageuse, elle avait porté sur cette partie de l'entreprise toute son activité, acquérant à prix d'or les terrains les plus précieux, exécutant à grands frais de magnifiques travaux, s'efforçant d'atteindre Wavre, où devait la précéder depuis dix mois le complément indispensable promis à sa concession; — sur ce que le gouvernement, qui le premier aurait dû maintenir, avec les droits qui en résultent, ce qu'il avait offert par ces actes, ce que garantissaient des conventions fort graves, a, non-seulement négligé ou délaissé pendant trois ans ce qu'il eût dû exiger ou prescrire à l'égard de la compagnie de Louvain à la Sambre, mais que, par transaction du 8 juin 1848, il a encore, d'autorité, prorogé pour elle le terme d'exécution que des dispositions péremptoires avaient fixé sans recours, en réglant d'avance les suites de son expiration, les mesures à prendre, les obligations à remplir; *que, disposant en maître absolu des stipulations antérieures, altérant les conditions acquises, la situation établie, il a relevé les concessionnaires en défaut, de la déchéance encourue, de leurs obligations bien définies, renvoyé à l'année* 1851 *ce qui devait être achevé au plus tard le* 29 *mai* 1848; que, s'affranchissant lui-même de tout ce qu'il devait accomplir à son tour, il a de toutes parts détruit pour la compagnie du Luxembourg ses combinaisons, ses droits, les avantages payés si chèrement par les sacrifices de contrats fort onéreux; — sur ce qu'après avoir, par ce traité arbitraire, dispensé de l'exécution dans les termes prévus les concessionnaires tenus d'exécuter, le gouvernement a méconnu envers la compagnie demanderesse sa propre dette, soutenant ne pas devoir garantir ni procurer lui-même l'ouvrage que son bon plaisir a rejeté dans les incertitudes de l'avenir et sans lequel demeure nécessairement impossible la concession dont il doit assurer la jouissance; — sur ce que, d'autre part, la compagnie de Louvain à la Sambre a déserté son entreprise et définitivement abandonné ses travaux : ce résultat s'est produit dès le mois d'août dernier; qu'après l'avoir dénoncé lui-même, le gouvernement est resté dans l'inaction, qu'il a refusé de reprendre et de poursuivre ce que la compagnie de Louvain à la Sambre n'exécutera plus, comme il est constaté de son aveu; — sur ce que la conséquence de ces faits et de la situation qu'ils entraînent a été, pour la compagnie du Luxembourg, l'abandon forcé de ses travaux, avec la perte de ses droits et tout le dommage qui en est inséparable.

Sur ce qu'il résulte de tout ce qui précède : 1° que la prorogation du terme accordé par la convention du 8 juin 1848, le changement arbitraire de toutes les conditions stipulées, constitue une atteinte fort grave aux droits acquis de la compagnie requérante, une infraction formelle aux obligations de l'Etat donnant ouverture à la résiliation du contrat avenu entre parties; — 2° que la ligne de Wavre à Namur, sans laquelle la concession du chemin de fer du Luxembourg n'est plus qu'une chimère, une œuvre dérisoire, étant abandonnée par la compagnie

de Louvain à la Sambre qui devait l'exécuter et répudiée par l'Etat qui devait la garantir, qui refuse de l'achever, qui n'a rien fait depuis dix mois pour pourvoir à son exécution, l'annulation du contrat est encore inévitable sous ce rapport; — 3° Que la compagnie du Luxembourg forcée par la situation qui lui est faite, d'arrêter ses travaux au milieu de l'exécution, exposée à des pertes considérables, menacée par les réclamations de ses entrepreneurs, doit être indemnisée sous réserve de tout le dommage qu'elle souffre et dont elle pourra souffrir par la suite; — sur ce que l'Etat a été mis en demeure de remplir ses engagements, par exploit du 10 mars 1849, dûment enregistré qu'il a laissé sans réponse.

Par exploit du 25 avril, l'Etat a fait assigner les concessionnaires primitifs pour voir adjuger sa demande reconventionnelle, relative au canal de Liége à Laroche; la société a prétendu que M. Richard Heaviside était mort depuis longtemps, ce dont l'Etat a déclaré cependant n'avoir aucune connaissance.

A l'audience, la compagnie conclut à ce qu'il plaise au Tribunal dire et déclarer pour droit : 1° qu'une clause résolutoire était formellement stipulée dès le début dans les conventions des parties, art. 6 et 7 du traité des 13 et 20 février 1846, que le moindre changement introduit dans les stipulations et les bases du contrat devait le faire considérer à tous égards comme nul et non avenu; que, si la plus légère modification devait déterminer ce résultat, quand les choses étaient encore entières, un changement radical sur un objet essentiel devait à bien plus forte raison détruire la convention, quand, au milieu de l'exécution, il venait anéantir arbitrairement les conditions et les garanties qui seules l'avaient provoquée; — 2° que le contrat de concession avait établi des obligations réciproques : que si la compagnie concessionnaire devait livrer à ses frais et à ses risques un colossal ouvrage, le gouvernement devait lui garantir sous réserve ce qu'il avait promis, de son côté, le libre usage du chemin de fer qui devait le conduire de Wavre à Namur (art. 1er du cahier des charges), la paisible jouissance du péage concédé sur toute la longueur de la ligne de Bruxelles à Arlon (art. 28); — 3° que toutes les conditions stipulées par le cahier des charges de la compagnie de Louvain à la Sambre, pour l'exécution de la ligne de Wavre à Namur étaient, pour les avantages et les droits qui en résultaient, irrévocablement acquises à la compagnie du Luxembourg; qu'il était interdit de les altérer à son préjudice, sans donner ouverture à la résolution du contrat; — 4° que le gouvernement a commis des fautes lourdes et inexcusables, qu'il a nui directement à la compagnie demanderesse : *a.* en négligeant, en abdiquant imprudemment le droit essentiel que lui donnait, contre la compagnie de Louvain à la Sambre, le cahier des charges de 1845 (art. 2) et la convention du 22 janvier 1846 (art. 6), celui de se faire remettre dans un délai déterminé tous les plans des travaux, ce qui était d'un immense intérêt pour l'avenir de l'entreprise : ces plans n'ont jamais été remis, la convention du 8 juin 1848 en stipule encore la remise, tandis qu'il fallait les exiger et les obtenir en 1846; *b.* en n'exerçant aucune surveillance sérieuse et efficace, pendant qu'il recevait pour surveiller l'entreprise de Louvain à la Sambre des subsides importants (art. 41 du cahier des charges et 11 de la convention du 22 janvier); en abandonnant les garanties stipulées pendant qu'il affirmait devant les Chambres qu'il tenait et tiendrait toujours la main à la stricte exécution des conditions imposées; en dispensant la compagnie de Louvain de l'obligation capitale de livrer à l'expiration de la deuxième année la moitié de ses travaux; en n'appliquant point alors la déchéance encourue, art. 17 du cahier des charges; en négligeant de pourvoir dès-lors, comme il le devait, art. 18, à l'achèvement des travaux : cette négligence étant d'autant plus constante que le gouvernement s'est prévalu en 1849, seulement, de ce que la compagnie de Louvain n'avait pas achevé avant le 21 mai 1847 la moitié de ses travaux; — 5° que le gouvernement qui, par ces fautes nombreuses, avait déjà altéré les droits acquis, et compromis les plus graves intérêts, a encore anéanti la convention, modifié radicalement le cahier des charges par la prorogation arbitraire du 8 juin 1848, en affranchissant la compagnie de Louvain de ses obligations les plus graves, en la relevant de la déchéance encourue, en détruisant d'autorité le terme d'exécution, en ajournant pour trois années toute mise en exploitation, en évinçant lui-même la compagnie demanderesse de tous les avantages que lui assuraient les conditions détruites; — 6° que les faits signalés ont donné ouverture à la résiliation, soit par application de la clause résolutoire directement stipulée, soit par les atteintes portées au contrat et les contraventions commises aux stipulations des parties, art. 1184 du Code civil; — 7° que le chemin de fer concédé de Bruxelles à Arlon formait dans son ensemble un tout indivisible; que la ligne de Wavre à Namur, absolument indispensable à la concession, étant abandonnée par la compagnie de Louvain qui devait la construire, et par l'Etat qui refuse de la fournir, quant il aurait dû, depuis 1847, pourvoir à son exécution, la perte du complément essentiel, qui détruit l'objet et le but de l'entreprise, entraine encore nécessairement la révocation où l'annulation du contrat; que cela est d'autant plus certain que ce résultat a été précédé de toutes les fautes et contraventions déjà dénoncées; — 8° que le gouvernement ne peut renvoyer la compagnie demanderesse aux éventualités d'une tentative de réadjudication, à réaliser quand il lui conviendra, après une année fatalement perdue pour les travaux : *a.* parce qu'il est sorti des termes du contrat; *b.* parce qu'il aurait dû, pour pouvoir nous la faire subir, tenter la réadjudication en 1847; *c.* parce qu'en 1848, il a accordé un terme arbitraire et que la perte d'une année en est dès à présent la suite matérielle; *d.* parce que la compagnie qui n'avait traité qu'en vue des délais fixés par convention, ne peut être rejetée dans les éventualités sans terme, avec la charge de capitaux improductifs, d'une entreprise stérile et d'intérêts onéreux dont elle doit le paiement; — 9° que, le contrat étant résilié par le fait et la faute de la partie défenderesse, et l'entreprise, en outre, ne pouvant plus, à défaut d'objet, se poursuivre dans les termes du contrat, le gouvernement qui en a provoqué l'exécution, est tenu dans la double hypothèse de restituer le prix des terrains qu'il a fait acquérir en son nom, le coût des travaux qu'il a fait exécuter sur sa propriété au nom de l'intérêt public, toutes les dispenses qu'il a provoquées et qui demeurent sans résultat pour le concessionnaire dépouillé de ses droits; — par suite, faisant droit sur la demande, déclarer résilié et annulé, pour toutes les causes déduites ci-dessus, le contrat de concession du chemin de fer du Luxembourg; ordonner la restitution du cautionnement fourni par la compagnie demanderesse pour toute la partie non restituée de cinq millions déposés par elle; condamner le gouvernement à remettre la compagnie concessionnaire dans l'état où elle se trouvait avant l'exécution de l'entreprise, le condamner en conséquence au paiement de la somme de 2,030, 451 francs 10 cent. avec les intérêts légaux depuis la demeure; le condamner encore à répondre à la décharge de la demanderesse, à toutes les réclamations que pourrait provoquer de la part des entrepreneurs la suspension ou l'abandon des travaux, le tout avec dépens de la procédure; — rejeter du procès comme inopérant à tous égards la pièce informe dont l'adversaire a hasardé la production à la fin des débats et à laquelle les ministres eux-mêmes ont, en 1846, donné devant les Chambres les plus solennels démentis, en attestant que rien de pareil n'existait, que le contraire était certain, en provoquant par ces assertions le vote de la législature, — soutenant la compagnie du Luxembourg : 1° que la ligne de Bruxelles à Wavre est terminée pour trois cinquièmes; que déjà en février 1848 les travaux étaient adjugés jusqu'à Jenval pour les quatre cinquièmes de la route (déclaration du ministre, *Moniteur* 1848, *Annales parlementaires*, p. 865); — 2° que la route jusqu'à Wavre serait terminée, sans peine, aujourd'hui, si l'absence des plans de la compagnie de Louvain n'avait entravé pendant

deux ans, la confection des nôtres (déclaration du ministre, p. 872);—3° que, si deux millions ne suffisent pour achever les trois cinquièmes de la ligne de Bruxelles à Wavre, il en résulte qu'il ne faudra pas 4 millions pour la compléter, sauf le matériel, ce qui prouve seulement l'erreur et l'exagération des premières évaluations; soutenant ainsi que, d'après les pièces produites à la fin des débats relativement aux plans de la ligne de Louvain à la Sambre, il est constant que pendant toute la durée de la concession, l'Etat, qui dit avoir reçu des plans, a laissé ceux de la section de Gastuche à Wavre, et de l'emplacement de la station de Wavre, dans un état complet d'indécision, rendant lui-même ainsi toute exécution impossible, ce qui constitue encore une faute lourde qui lui est formellement imputée ainsi à l'appui de la demande.

L'Etat belge soutint : 1° que l'abandon, par la compagnie du chemin de fer de Louvain à Jemappe-sur-Sambre, des travaux dont elle avait obtenu la concession est un fait complétement étranger au gouvernement, qui ne saurait, à aucun titre, en être constitué responsable;

2° Que l'art. 1er du cahier des charges du 20 février 1846, en tant qu'après avoir dit que le chemin de fer du Luxembourg atteindrait à Wavre celui de Louvain à la Sambre, il ajoute que, depuis le point de jonction des deux lignes jusqu'à Namur, les convois du chemin de fer du Luxembourg feront usage du chemin de fer de Louvain à la Sambre qui, sur cette partie de son développement, sera déclaré commun aux deux lignes, en exécution du § 5 de la loi du 21 mai 1845, n'a fait autre chose que sanctionner, en la rappelant, la convention avenue directement entre les deux compagnies concessionnaires le 29 décembre précédent; le gouvernement n'ayant pris à cet égard d'autre engagement que celui d'user au profit de la société du Luxembourg, qui l'acceptait à ses risques et périls, du droit que lui donnait, à cet effet, le § 5 de la loi invoquée du 21 mai 1845;

3° Prétendre que par suite de cette stipulation le gouvernement se trouve obligé à garantir, au profit de la société demanderesse, l'exécution de la partie du tracé déclarée commune, c'est méconnaître d'abord le caractère de tout contrat de concession qui en thèse générale, n'impose au gouvernement d'autre obligation que celle de maintenir au concessionnaire, par la perception des péages établis, la jouissance des travaux concédés; c'est violer ensuite l'art. 15 du même cahier des charges, qui constitue la base du contrat et qui démontre que dans aucun cas la concession octroyée ne peut être ni devenir pour le trésor public la cause ou le prétexte d'une charge quelconque; c'est enfin méconnaître l'intention des parties, car alors que les concessionnaires primitifs, après avoir obtenu la concession d'un chemin de fer à établir de la Meuse à Arlon, sollicitaient par leurs lettres du 12 août et du 7 septembre 1845, la concession d'un chemin à établir de Bruxelles à Namur, ils entendaient obtenir le chemin comme concession indépendante de l'autre, s'obligeant ainsi à exécuter eux-mêmes tous les travaux que l'établissement de cette ligne nouvelle devait rendre nécessaires;

4° La société demanderesse fait évidemment erreur alors qu'elle prétend que les conventions, avenues entre le gouvernement et les concessionnaires du chemin de fer de Louvain à la Sambre, lui donnaient la certitude que la partie du tracé déclaré commune serait exécutée avant le 21 mai 1848, car—d'une part, le délai de trois années, accordé par l'art. 17 du cahier des charges pour l'exécution des travaux de cette entreprise, n'a pas commencé à courir avant que le tracé définitif de la ligne ne fût connu : ce délai n'a pas commencé à courir qu'à compter du 31 mars 1846, date de la promulgation de la loi qui décrète la convention modificative avenue à cet égard le 23 janvier précédent;—et d'autre part, l'art. 19 du cahier des charges disait expressément à la société demanderesse que cet article 17 ne serait pas applicable si le retard ou la cessation des travaux était le résultat d'un événement de force majeure;

5° L'argument que la société demanderesse prétend puiser dans l'art. 6 de la convention provisoire du 13 février 1846 doit être repoussé comme non-recevable, d'abord parce que cette stipulation n'a été écrite dans le contrat que pour les modifications que la législature aurait pu apporter à cette convention en la ratifiant; ensuite parce que la convention avenue le 8 juin 1848, entre le gouvernement et la société concessionnaire de Louvain à la Sambre et qui constitue vis-à-vis de la société demanderesse *res inter alios acta*, ne saurait sous aucun rapport être assimilée à une modification qui aurait été valablement introduite dans la convention avenue avec elle et à laquelle elle devait par suite se soumettre sans aucune réclamation; enfin, parce que le gouvernement, en accordant par cette convention à la société de Louvain à la Sambre une prorogation de délai, a conditionné expressément qu'il n'entendait porter aucun préjudice aux droits des tiers, de telle sorte que la société demanderesse conservait, à charge de la société de Louvain à la Sambre, le droit qui résultait pour elle de la convention du 29 décembre 1845, de réclamer le parachèvement des travaux dans le temps fixé par la convention primitive;

6° D'ailleurs la prorogation accordée à la société de Louvain à la Sambre était suffisamment justifiée alors qu'on considère : *a.* qu'à cette époque deux années seulement s'étaient écoulées sur les trois que le contrat accordait à la société pour le parachèvement des travaux; *b.* que déjà la Société aurait exécuté pour plus de 3 millions de travaux; *c.* qu'enfin les circonstances politiques qui s'étaient réalisées depuis le mois de février précédent assuraient à la Société le bénéfice de l'art. 19 de son cahier des charges;

7° La Société demanderesse a d'autant plus mauvaise grâce de se faire un grief contre le gouvernement de la prorogation de délai que cette convention a accordée, qu'à titre des circonstances qui ont motivé cette prorogation, elle a obtenu elle-même des facultés plus grandes encore par les conventions des 29 mai 1847 et 29 février 1848, bien cependant qu'elle ait été moins diligente, puisqu'il est constant que sur les 10 millions de travaux que devaient comporter suivant elle les constructions de la ligne de Bruxelles à Wavre et qui par suite auraient dû, aux termes des conventions primitives, être achevés le 18 juin courant, elle n'en a, de son aveu, exécuté jusqu'ores que 2 millions;

8° Il est évident d'une part que la prorogation de délai accordée par la convention du 8 juin 1848 n'a eu aucune influence sur la retraite de la société de Louvain à la Sambre, et d'autre part que la position de la Société demanderesse n'aurait pas été plus favorable, alors même qu'au lieu d'accorder à la société de Louvain à la Sambre la prorogation sollicitée par elle, le gouvernement eût tenté de lui appliquer immédiatement la déchéance;

9° C'est à tort que la société demanderesse prétend qu'à défaut, par la société de Louvain à la Sambre, de satisfaire en temps utile à l'obligation que lui impose l'art. 2 de son cahier des charges, le gouvernement aurait pu, dès le 21 mai 1846, lui appliquer la déchéance puisque, d'une part, il résulte des considérations déduites ci-dessus que le délai d'une année qui était accordé à cette Société pour la production des plans, n'a pas pu commencer à courir avant le 21 mars 1846, et que, d'autre part, le gouvernement maintient en fait que, dès le 30 novembre 1846, la compagnie avait soumis à son approbation les plans de toute la ligne depuis Louvain jusqu'à Namur;

10° Le gouvernement, qui après avoir constitué la société de Louvain à la Sambre en demeure de satisfaire aux obligations dont elle était tenue comme conditions de la prorogation lui accordée le 8 juin 1848, à poursuivi à charge de cette société la résolution de cette convention et la déchéance de sa concession, a suivi à cet égard la voie que lui traçait la loi et l'article 18 du cahier des charges relatif à la concession; avant de suivre cette voie le gouvernement en a référé à la société demanderesse, en provoquant de sa part les

observations que son intérêt pourrait lui suggérer. La Société ne côte à cet égard aucun fait d'où elle pourrait induire qu'en agissant ainsi qu'il l'a fait, le gouvernement aurait porté préjudice à ses droits;

11°D'ailleurs, rien ne donne jusqu'ores à la société demanderesse le droit de prétendre que la partie du chemin de fer déclarée commune à sa concession ne s'exécutera pas.

Sur quoi le Tribunal, après avoir entendu les avocats des parties dans leurs moyens respectifs, et M. Baude substitut, dans son avis, tint la cause en délibéré et, à l'audience du 28 juillet, prononça le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu que, par la promulgation de la loi du 18 juin 1846, la Société demanderesse a obtenu la concession du chemin de fer de Bruxelles à Arlon; qu'ainsi la convention provisoire, avec le cahier des charges y annexé, faite le 15 février 1846 est devenue la loi des parties, qui contient leurs obligations respectives;

« Attendu que l'article premier de cette convention porte : « Le chemin de fer du Luxembourg partira de Bruxelles, d'une station située au quartier Léopold, il se dirigera vers le chemin de fer de Louvain à la Sambre qu'il atteindra à Wavre et avec lequel il pourra en outre être relié au moyen d'un raccordement aboutissant à l'une des stations intermédiaires de la section de Wavre à Gembloux; depuis le point de jonction des deux lignes jusqu'à Namur, les convois du chemin de fer du Luxembourg feront usage du chemin de fer de Louvain à la Sambre, qui, sur cette partie de son développement sera déclaré commun aux deux lignes, en exécution du § 5 de la loi du 21 mai 1845;

« Attendu qu'il a été stipulé par les art. 6 et 7 de la convention prérappelée que, si l'approbation royale n'était pas obtenue ou si les Chambres législatives apportaient la moindre modification aux conventions des parties, la convention pourrait être regardée comme non avenue et le cautionnement immédiatement restitué;

« Attendu que, bien que les conventions passées entre l'Etat et les concessionnaires du chemin de fer de Louvain à la Sambre soient, au point de vue de la compagnie du Luxembourg, *res inter alios acta*, ces conventions se lient intimement aux conventions de la compagnie du Luxembourg et de l'Etat, en ce sens que, par la stipulation de l'art. 1er de la convention du 15 février 1846, les convois du chemin de fer du Luxembourg devaient faire usage du chemin de fer de Louvain à la Sambre depuis leur point de jonction jusqu'à Namur; qu'ainsi l'exécution pleine et loyale des conventions faites entre l'Etat et la compagnie de Louvain à la Sambre doit être considérée, dans l'espèce, comme une condition de l'obligation souscrite par la société du Luxembourg;

« Attendu que cette condition est d'autant plus formelle vis-à-vis de l'Etat que l'article premier de la convention porte qu'une partie de la ligne de Louvain à la Sambre sera déclarée commune, aux termes du § 5 de la loi du 21 mai 1845, et que cette déclaration ne peut être faite légalement et administrativement par l'Etat que par arrêté royal, pris en exécution de la loi prémentionnée;

« Attendu que, si l'on peut utilement soutenir que les obligations de l'Etat dérivant de la condition, sont subordonnées à l'exécution des travaux concédés, et s'il faut en conclure que ces obligations ne forment pas un lien de droit direct entre la compagnie du Luxembourg et l'Etat, on ne peut se refuser à admettre d'un autre côté qu'il n'a pu appartenir à l'Etat d'apporter, contre les intérêts de la compagnie du Luxembourg, des modifications à la convention sur la foi de l'exécution de laquelle la compagnie du Luxembourg a contracté avec l'Etat;

« Attendu que l'Etat belge, en accordant à la compagnie de Louvain la concession du chemin de fer de Louvain à la Sambre, a fixé, par la convention jointe à la loi du 21 mai 1845, les délais dans lesquels les plans devaient être remis et les travaux exécutés;

« Attendu que la remise des plans devait être effectuée avant le 21 mai 1847, sous peine de déchéance quant à cette dernière clause;

« Attendu que la loi du 21 mars 1846, en apportant des changements au tracé de la route, n'a nullement modifié les délais dans lesquels les plans devaient être remis et les travaux exécutés; que cela résulte de l'art. 12 de la loi qui porte que les conditions de la concession primitive sont maintenues et demeurent obligatoires en tant qu'il n'y est pas dérogé; que cela résulte encore de l'art. 7 de la dite convention, lequel, s'il pouvait être regardé comme dérogeant aux délais fixés par la loi du 21 mai 1845, contiendrait une restriction, puisque la société de Louvain s'engage à commencer les travaux de la section de Louvain à Wavre dans la quinzaine de la promulgation de la loi; qu'enfin cela résulte du propre aveu de l'Etat belge qui, en poursuivant devant la justice la déchéance de la société de Louvain, a fait décréter par les Tribunaux que, d'après les articles 9 et 17 du cahier des charges, les travaux du chemin de fer de Louvain à la Sambre auraient dû être achevés à moitié avant le 21 mai 1847 et complétement terminés avant le 21 mai 1848;

« Attendu que, loin de poursuivre et d'exiger l'exécution formelle des obligations contractées par la compagnie du chemin de fer de Louvain à la Sambre, loin d'exiger que les plans fussent remis avant le 21 mai 1846, que la moitié des travaux fût achevée avant le 21 mai 1847, et la totalité avant le 21 mai 1848, loin de poursuivre avant le 21 mai 1847 la déchéance de la concession comme l'Etat en avait le droit aux termes de la convention, loin de poursuivre cette déchéance après le 21 mai 1848, terme fatal écrit dans la convention primitive annexée à la loi du 21 mai 1845, l'Etat belge a présenté au pouvoir législatif, et promulgué le 8 juin 1848, une loi qui l'autorise à proroger le délai d'exécution du chemin de fer concédé de Louvain à la Sambre;

« Attendu qu'en exécution de cette loi, l'Etat belge a accordé à la compagnie de Louvain un délai de trois ans pour l'achèvement des travaux et un délai de six mois pour la remise des projets définitifs de l'ensemble des travaux;

« Attendu que, si ce délai, autorisé par une loi et rendu nécessaire par suite de la crise financière qui avait porté le trouble dans les entreprises des travaux publics, et devenu indispensable au milieu des graves événements politiques qui ont surgi dans toute l'Europe, ne peut être imputé à faute à l'Etat belge, ce délai, tout légal qu'il est, n'en est pas moins une modification profonde aux conventions sur l'exécution complète et entière desquelles la compagnie du Luxembourg avait compté et qui étaient la condition de son obligation;

« Attendu que cette modification qui a pour résultat de remettre l'achèvement du chemin de fer de Louvain à la Sambre en 1851 et qui a été suivi de l'abandon complet des travaux par la compagnie concessionnaire, a détruit la convention primitive et donné ouverture à l'application des art. 6 et 7 de la convention des 15-20 février 1846; que cette conséquence est inévitable pour l'Etat, alors qu'on considère que, si l'Etat avait provoqué ou si les Chambres, lors du vote de la concession du chemin de fer du Luxembourg, avaient introduit dans la loi du 18 juin 1846 une modification semblable à celle qui a été apportée par l'Etat aux conventions qui liaient les parties, les concessionnaires du Luxembourg auraient eu le droit, d'après les art. 6 et 7 de la dite loi de faire déclarer la convention nulle et non avenue;

« Attendu que cette faculté, laissée en 1846 à la compagnie du Luxembourg par la loi du 18 juin, est pour elle un droit écrit dans la loi, dont aucun texte postérieur n'est venu modifier ou détruire l'applicabilité;

« Attendu que ce droit de poursuivre la résiliation du contrat par la compagnie du Luxembourg devient plus évident encore si l'on recherche, d'après l'art. 1156, la commune intention des parties; qu'en effet il est évident que dans la pensée des parties contractantes, le chemin de fer de Bruxelles à Arlon formait un tout indivisible, l'Etat n'ayant pas voulu concéder un chemin de fer de Bruxelles à Wavre et de Namur à Arlon, et la compagnie du Luxembourg n'ayant pas entendu être concessionnaire de deux sections improductives et ruineuses, prises séparément, mais les deux parties ayant voulu un chemin de fer de Bruxelles à Arlon, présentant de l'avenir pour la compagnie pendant le temps de sa concession et de l'avenir pour l'Etat qui devait en devenir propriétaire à l'expiration de la concession;

« Attendu que par suite de l'abandon des travaux du chemin de fer de Louvain à la Sambre et par suite du retard mis par l'Etat à poursuivre les conséquences de la déchéance prononcée contre la compagnie de Louvain; il est certain que le chemin de fer de Louvain à la Sambre ne s'exécutera pas dans les délais et les conditions du contrat primitif, outre qu'il devient douteux pour la compagnie du Luxembourg que jamais ce chemin soit exécuté;

« Attendu que l'Etat n'a stipulé aucune garantie sous ce rapport au profit de la compagnie du Luxembourg et n'offre point de garantir l'exécution de cette section dans laquelle le chemin de fer de Bruxelles à Arlon pourrait devenir une séparation désastreuse pour la compagnie demanderesse;

« Attendu que, dans ces circonstances, la convention modifiée par l'Etat, sans le consentement de la partie demanderesse, n'offre plus à cette dernière que des conditions onéreuses et la

prive de tous les avantages qui lui avaient été promis par les art. 1er et 28 de la convention ; qu'il suit de ce qui précède que l'Etat belge n'a pas satisfait à la double obligation qui lui incombait d'après la convention, de n'apporter aucune modification aux délais dans lesquels le chemin de fer de Louvain à la Sambre devait être achevé et ensuite de procurer dans les délais déterminés par la loi du 28 mai 1845, à la compagnie du Luxembourg, la section dont elle devait faire usage, et qu'un arrêté royal devait déclarer commune aux deux compagnies de Bruxelles à Arlon et de Louvain à la Sambre ;

« Attendu que l'Etat objecte en vain que les délais accordés par la convention du 8 juin 1848 l'ont été sans préjudice aux droits des tiers, et qu'ainsi la compagnie du Luxembourg pouvait réclamer de la compagnie de Louvain à la Sambre le parachèvement des travaux dans les délais fixés; qu'il suffit en effet, de recourir aux discussions qui ont eu lieu à la Chambre lors du vote de la loi du 8 juin, pour demeurer convaincu que cette réserve n'a été introduite dans la loi que pour empêcher les concessionnaires de se prévaloir du délai accordé, pour se refuser aux engagements pécuniaires qu'ils pouvaient avoir contractés ;

« Attendu, au surplus, que, si l'on pouvait admettre que la compagnie du Luxembourg eût une action directe contre les concessionnaires de Louvain à la Sambre, pour réclamer le passage sur leur chemin de fer de Wavre à Namur, il n'en serait pas moins vrai qu'ils auraient de ce chef, si les travaux étaient exécutés, une action directe contre l'Etat, qui s'est engagé à déclarer cette section commune aux deux sociétés et qui pouvait prendre cet engagement en exécution de la loi du 21 mai 1845, antérieure à la convention du 29 décembre de la même année ;

« Attendu que, s'il était vrai que la compagnie du Luxembourg pût exercer une action directe contre les concessionnaires du chemin de fer de Louvain à la Sambre, en vertu de la convention du 29 décembre 1845, l'Etat aurait lui-même paralysé l'action de la partie demanderesse, en accordant un délai de trois ans à la compagnie de Louvain, pour achever des travaux et, depuis, en faisant prononcer la déchéance de la concession ;

« Qu'il suit de tout ce qui précède qu'il y a lieu de déclarer aux termes de l'art. 7 de la convention des 13-20 février 1846, que cette convention est nulle et non avenue, et par suite d'ordonner la restitution du cautionnement déposé ;

« En ce qui concerne la demande de la compagnie du Luxembourg d'être replacée dans l'état où elle se trouvait avant l'exécution de l'entreprise, et par suite la demande de deux millions trente mille quatre cent cinquante et un francs 10 c. avec les intérêts légaux :

« Attendu que pour que cette demande pût être adjugée il faudrait qu'il fût établi que l'Etat s'est engagé directement envers la compagnie demanderesse, en garantissant l'exécution des travaux abandonnés par les concessionnaires de Louvain à la Sambre, ou que l'Etat eût posé des actes qui, aux termes des art. 1382 et suivants du Code civil, engagent sa responsabilité personnelle ;

« Attendu, sur le premier point, que l'Etat en stipulant que la compagnie du Luxembourg passerait sur la section de Wavre à Namur, à construire par les concessionnaires de Louvain à la Sambre, en promettant de faire déclarer cette section commune aux deux sociétés, en lui concédant par l'art. 28 du cahier des charges, pendant 99 ans, l'autorisation de percevoir sur toute la ligne de Bruxelles à Arlon certains droits déterminés, n'a contracté qu'une obligation conditionnelle, subordonnée à l'exécution du contrat fait entre lui et les concessionnaires de Louvain à la Sambre ;

« Attendu qu'il est d'autant plus vrai que les obligations contractées par l'Etat n'étaient que conditionnelles que l'inexécution de la convention était prévue dans plusieurs articles de la convention et devait donner lieu à des mesures déterminées par le cahier des charges :

« Attendu, sur le deuxième point, que l'Etat belge, en accordant un délai aux concessionnaires de Louvain à la Sambre par la convention du 8 juin 1848, n'a agi qu'en vertu d'une loi qui l'autorisait spécialement d'accorder ce délai ;

« Attendu que ce délai, accordé en vertu d'une loi, dans le flagrant des circonstances difficiles nées à la suite des événements du mois de février 1848, et qui peuvent être considérés à certains égard comme un événement de force majeure, ne peut constituer dans le chef de l'Etat belge vis-à-vis de la compagnie du Luxembourg une faute dont il pourrait avoir à répondre ;

« Attendu que les autres faits reprochés à l'Etat par la compagnie du Luxembourg comme constituant l'Etat en faute, tels que retard dans la remise des plans, et inexécution des clauses de déchéance encourue peuvent d'autant moins être regardés comme des fautes ayant porté préjudice à la partie demanderesse que le préjudice ne pouvait commencer à courir qu'au moment où ses propres travaux auraient atteint le point de jonction à Wavre, ce qui est loin d'exister, même à l'heure qu'il est ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède qu'il n'y a pas lieu d'adjuger ce chef de la demande qui n'est, quant à ses résultats, qu'une demande déguisée de dommages-intérêts ;

« Sur la demande reconventionnelle :

« Attendu que Me Heernu, pour sa partie, déclare s'en référer à justice, sur le moyen de nullité proposé par la partie Speeckaert ;

« Attendu que cette demande, quoique procédant de la même convention dont la résiliation est poursuivie par la demande introductive, n'est pas en état d'être jugée ; qu'indépendamment du moyen opposé par la partie demanderesse : qu'un des intéressés assignés est mort et qu'il y aurait lieu à reprise d'instance par les héritiers du défunt, la demande n'est pas instruite et pourrait donner lieu à de longs débats, résultant de la résiliation de la convention elle-même, sur laquelle cette demande reconventionnelle est basée ; que dans ces circonstances, et pour ne pas retarder la décision au principal, il y a lieu de déclarer cette demande reconventionnelle *hic et nunc* non-recevable, comme n'étant pas une réponse directe de l'action introductive, mais une demande principale de nature à être instruite régulièrement pour qu'il puisse y être statué ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Baude, substitut du procureur du roi, en ses conclusions ; rejetant comme non-fondées toutes conclusions contraires, dit pour droit que le contrat de concession du chemin de fer du Luxembourg au 13, 20 février 1846, avenu entre la Société demanderesse et l'Etat belge, est et demeure nul et non-avenu ; par suite condamne l'Etat belge à restituer à la partie demanderesse le cautionnement fourni par la compagnie demanderesse, pour toute la partie non restituée des cinq millions déposés par elle, avec les intérêts depuis la demeure judiciaire ; — déclare la partie demanderesse non-fondée dans le surplus de ses conclusions ; — déclare l'Etat belge *hic et nunc* non-recevable en ses conclusions reconventionnelles. »

Appel ayant été interjeté devant la Cour par l'Etat, les parties reproduisirent leurs prétentions respectives.

M. l'avocat-général Faider les a discutées en termes dont la reproduction nous dispense d'une analyse qui ne serait qu'un double emploi.

Ce magistrat s'est exprimé comme suit :

« Le talent, l'autorité des savants et habiles avocats qui ont prêté leur appui à la société du Grand Luxembourg, ici intimée, ont pu seul nous donner quelque hésitation dans l'appréciation des faits et des droits si longuement, si brillamment débattus dans cette grave affaire : aujourd'hui, après avoir mûrement examiné les documents du procès, les titres des parties et les lois invoquées, nous déclarons avec une conviction ferme et précise, que le jugement que l'Etat défère à votre censure ne saurait, suivant nous, être confirmé dans sa partie principale ; ce que l'honorable organe du ministre des travaux publics vous a demandé à cet égard, dans des conclusions habilement développées, nous ne croyons pas qu'on puisse le lui refuser.

Nous n'avons pas besoin de vous dire que, sans vouloir aucunement échapper au reproche d'erreur ou d'inhabileté, nous prétendons maintenir hautement dans cette enceinte nos priviléges de complète indépendance et nos devoirs d'inébranlable impartialité ; les appréciations que nous soumettons si souvent et dans tant d'affaires importantes aux lumières de la Cour, peuvent n'être pas toujours exactes, mais toujours, et aujourd'hui comme toujours, elles sont dictées par la conscience et la probité. Ce sera peut-être pour nous un malheur, dans l'opinion de quelques intéressés, d'être ici d'accord avec le gouvernement ; mais une telle considération pourrait-elle arrêter un seul instant un honnête magistrat ? Toujours, nous serons heureux de contribuer à écarter des prétentions qui nous paraîtraient exagérées ou injustes.

Nous avons nos motifs pour parler ainsi : certains organes de la presse, prêtant à l'un des plus élégants orateurs de notre barreau (M. Barbanson) un langage qui lui est étranger, ont fait de ce procès un résumé aussi inexact que inopportun, ont devancé votre arrêt et ont poussé la délicatesse jusqu'à nous adresser, par la poste, les exemplaires qui renfermaient leur verdict : ces procédés, qu'il est inutile de qualifier, font contraste avec le caractère si pur et si élevé de notre magistrature

qui se rappelle ces belles paroles de Pasquier : « Tout juge « doibt demeurer en soy, et ne laisser fluctuer sa conscience « dedans les vagues d'une imaginaire faveur, qui pour fin de « jeu le submerge. » (Recherches 6, 9). Et ce précepte de Salluste (Catil. 51) : « Omnes homines qui de rebus dubiis « consultunt, ab odio, amicitia, ira atque misericordia vacuos « esse decet : haud facilè animus verum providet, ubi illa offi- « ciant, neque quisquam omnium lubidini simul et usui « paruit. »

Nous entrons en matière sans autre préambule. Nous jugeons inutile de retracer les faits du procès, assez présents à votre esprit (1); nous reconnaissons sans difficulté l'honorabilité des promoteurs de la belle entreprise dont il s'agit ici; nous savons que, pour la faire décréter, que pour l'étendre, que pour obtenir le privilége d'une longue concession, des garanties ont été fournies, des sacrifices accomplis, des sûretés exigées : mais ces considérations préliminaires ne sont pas de nature à modifier l'appréciation des droits et des obligations en eux-mêmes; elles ne doivent donc pas nous arrêter plus longtemps.

§ 1er. — *Prétentions respectives.*

Dès l'origine des contestations entre l'Etat et la Compagnie, il s'est manifesté deux opinions tranchées : la Compagnie a prétendu que l'Etat devait, à défaut de la Société de Louvain-Sambre, exécuter lui-même la section de Wavre à Namur, que l'Etat devait garantir le fait de la Société de Louvain-Sambre. L'Etat a répondu que, loin de devoir cette garantie, il était en droit d'exiger de la Compagnie du Grand-Luxembourg l'exécution des travaux nécessaires à l'exploitation du rail-way de Bruxelles à Arlon et aux frontières prussienne et française. Dès l'origine, le débat s'est établi sur cette base, et à votre audience une bonne partie des plaidoiries a été consacrée à développer cette thèse. Que s'est-il dit dans la correspondance échangée à la fin de 1848, après la retraite de la Société de Louvain-Sambre, entre le ministre et la Compagnie? Celle-ci demande au ministre : « Le gouverne- « ment entend-il exécuter lui-même l'ouvrage qui nous est « garanti? Se charge-t-il de nous procurer à la place des con- « cessionnaires qu'il va frapper de déchéance, tout ce qui nous « a été promis? » (Lettre du 7 novembre 1848). Le ministre répond : « Quant à la prétention que vous semblez élever que « le gouvernement vous procure, à la place des concession- « naires frappés de déchéance, l'exécution de l'ouvrage que « vous considérez comme vous ayant été garanti, je me bor- « nerai à vous faire observer que cette prétention ne saurait « se soutenir en présence de l'art. 1er du cahier des charges « de votre concession combiné avec le § 5 de la loi du 21 « mai 1845 » (Lettre du 10 novembre 1848). Le débat ainsi engagé, la correspondance devient plus explicite : le 10 novembre, le même jour, la Compagnie répond : elle considère le fait de la Société de Louvain-Sambre comme fait d'un tiers; elle déclare que ses droits sont consacrés par des titres résultant de rapports exclusifs avec le gouvernement; elle soutient que la convention qui la lie envers le gouvernement a dû nécessairement lui avoir garanti le parcours de Wavre à Namur. En présence de cette insistance, et de propositions faites par la Compagnie, en termes de transaction, le 11 novembre, que répond le ministre le 7 décembre? Il refuse péremptoirement les propositions de la Compagnie, qu'il considère comme inacceptables, qui reposent sur une fausse appréciation de la position de gouvernement à son égard, qui n'offrent que des conditions onéreuses au gouvernement : le ministre ajoute : « Je com- « prends ce que l'abandon des travaux du chemin de fer de « Louvain à la Sambre présente de grave pour votre entre- « prise; mais cet événement rentre nécessairement dans les « chances que votre octroi de concession laisse à votre charge « exclusive. » Enfin après avoir demandé à la Compagnie les nouvelles propositions, le ministre déclare être décidé à tenir rigoureusement la main à l'exécution complète des engagements qui la lient au gouvernement.

La réponse de la Compagnie, du 8 janvier 1849, est plus formelle encore s'il est possible; la garantie du gouvernement y est rappelée plusieurs fois : « Il est évident, dit-elle, que « l'abandon des travaux du chemin de fer de Louvain-Sambre « entraîne la résiliation de tout contrat, si le gouvernement « n'exécute point ce qui ne sera plus exécuté par d'autres. » Le 21 janvier, le ministre combat vivement toute idée de garantie de la part du gouvernement et il explique pourquoi il a suspendu la poursuite en déchéance de la Société de Louvain-Sambre (2).

Ici les négociations sont rompues et, le 10 mars 1849, la Compagnie notifie un acte de mise en demeure qui a pour objet de protester contre les changements apportés aux termes et conditions d'exécution du rail-way de Louvain-Sambre et contre la prétention du gouvernement de n'avoir rien garanti lui-même, et de constituer le gouvernement en demeure d'exécuter ses engagements... Enfin, onze jours après, le 21 mars 1849, l'assignation introductive, après avoir fait valoir des raisons tirées toujours du devoir et du refus de garantie, demande : 1° La résiliation du contrat de concession du Grand-Luxembourg; 2° La condamnation en tous dommages-intérêts soufferts et à souffrir, évalués dès à présent à 2,000,000 francs; 3° La restitution du cautionnement fourni; 4° La garantie de toutes les réclamations que pourrait provoquer la suspension forcée des travaux; avec condamnation aux dépens, et réserve expresse de tous droits ultérieurs.

Voilà des lettres et des actes qui mettent bien en relief la pensée des parties. Voici d'autres documents qui l'expliquent de même, pour des époques antérieures : à la fin de 1846, la Société de Louvain-Sambre semblait contester à celle de Luxembourg, sur l'embranchement de Wavre à Gembloux, un raccordement à une station intermédiaire; le Luxembourg s'adresse au gouvernement par lettre du 12 décembre 1846 et réclame, en termes quelque peu hautains, la garantie dont le gouvernement est tenu envers la Compagnie du Luxembourg. Le 7 janvier, la Compagnie insiste. Que répond le ministre, le 9 janvier? Une chose fort simple et fort naturelle : il s'agit, dit-il, d'une discussion dans laquelle les deux compagnies invoquent leurs octrois; il n'appartient pas dès lors au gouvernement de se constituer juge entre elles. « Je crois donc de- « voir m'abstenir de prendre aucune part au débat dont s'agit, « d'autant plus que la position respective des parties à cet « égard semble devoir dépendre au moins autant de la con- « vention passé entre elles le 29 décembre 1845, que des « octrois que le gouvernement a consentis. » A la suite de cette dépêche et de conférences, un projet de fusion des deux Compagnies fut proposé, par lettre du 13 février 1847 : avec elle, dit cette lettre, tout peu être sauvé; sans elle, tout est compromis (3). Le débat des deux Compagnies sur un point accessoire présentait donc des conséquences imprévues qui étonnèrent le ministre, engendrait des propositions inacceptables pour le gouvernement : que répond le ministre le 19 février 1847? Il repousse les reproches de la Compagnie; il persiste à décliner tout intervention dans un débat sur un point d'une importance évidemment secondaire; il refuse de s'associer aux propositions de la Compagnie en disant : « Je m'explique diffi- « cilement le rapport qui devrait exister entre la garantie « d'intérêt et la difficulté sur laquelle les deux Sociétés sont « divisées et je ne puis me dispenser de faire observer que la « nature du remède que la Compagnie du Luxembourg pro- « pose porterait à croire que le mal dont elle se plaint provient « d'une autre cause que celle qu'elle signale. »

Ici, encore mêmes prétentions exagérées; même refus du gouvernement d'intervenir comme garant dans un débat particulier. Plus tard, nous rencontrons une protestation dérivant toujours de la même pensée : au commencement de 1848, à l'occasion des négociations qui ont précédé la loi du 29 février 1848, relative au remboursement de son cautionnement, la Compagnie du Luxembourg proteste contre toute prorogation à accorder à la Société de Louvain-Sambre, en disant notamment que le gouvernement ne pourrait consentir une semblable prorogation sans se compromettre (4) : ce qui faisait évidemment allusion à cette pensée de garantie dont nous allons plus spécialement apprécier le caractère ou le fondement; pour le moment, il est certain que le gouvernement,

(1) Ces faits s'expliquent dans ces conclusions et dans l'arrêt; il suffit de dire ici que la société du chemin de fer de Louvain à la Sambre devait construire *la section de Wavre à Namur*, et que cette Société a complétement abandonné ses travaux et a été frappée de déchéance.

(2) Cette poursuite fut entamée en novembre 1848, reprise en mars 1849.

(3) Cette lettre demandait la garantie d'un minimum d'intérêt de 5 p. c.

(4) N'est-ce pas plutôt entre les mains de la société de Louvain et Sambre que cette protestation eût du être déposée?—Et peut-on dire, d'une manière *absolue*, que la loi du 8 juin 1848 ne réservait nullement le droit du Grand Luxembourg *comme tiers?* — Le ministre disait : « Les choses sont entières entre les créanciers et la Compagnie... « *les tiers* pourront agir contre la Compagnie comme si aucune es- « pèce de délai n'avait été accordée... — La section centrale disait : « L'art. 5 est très-explicite, la Société n'en est pas moins tenue de « respecter *tous les engagements contractés par elle envers des tiers.* » (V. la discussion.)

avant tout procès, avait fait connaître à la Compagnie, dans sa lettre du 7 décembre 1848, que les chances résultant de la chute de la Société de Louvain-Sambre sont à la charge exclusive de la Compagnie du Luxembourg, par rapport à la section de Wavre à Namur. Il est certain que le gouvernement, en rappelant dans sa lettre du 9 janvier 1848, la convention du 29 décembre 1845, entendait se référer aux stipulations existantes entre les deux Sociétés. C'est le moment d'aborder l'examen de ces stipulations, d'en pénétrer le sens, d'en fixer la portée par rapport aux octrois de concession.

§ 2. — *Caractère de la réserve du droit de* parcours commun *dans la loi du* 21 *mai* 1845.

La loi du 21 mai 1845 porte concession du chemin de fer de Louvain à la Sambre. Sous le n° 5 de cette loi, on lit : « S'il arrivait qu'un chemin de fer à construire par l'Etat ou « une Société, dût suivre une partie du tracé de la ligne qui « fait l'objet de la présente concession, cette partie du tracé « pourra être déclarée commune aux deux lignes et, dans ce « cas, les concessionnaires devront livrer passage aux convois « désignés par le gouvernement, moyennant une indemnité à « fixer de gré à gré ou à dire d'experts. » Le projet primitif du gouvernement ne renfermait pas cette réserve de parcours commun ; elle est due, de même que toutes les réserves qui sont dans la loi, à l'initiative de la section centrale ; cela résulte du rapport de M. Cogels ; les additions proposées furent acceptées par le ministre : « le passage commun, disait M. Co- « gels, ne serait imposé que moyennant juste indemnité... » et l'amendement a été adopté sans discussion : il en résulte donc le droit d'imposer à la compagnie, le parcours commun moyennant juste indemnité, et cette indemnité devait être réglée de gré à gré, ce qui implique le principe d'une convention entre deux Compagnies concessionnaires, lorsque ce n'était pas l'Etat qui entreprenait l'exploitation nouvelle.

Pourrait-on dès à présent, en vertu de ce § 5 de la loi du 21 mai 1845, découvrir le principe d'une garantie, soupçonner l'intention d'une garantie à charge de l'État? On le pourrait d'autant moins que, et ceci est remarquable, cette même réserve de parcours commun est ajoutée, par l'initiative de la section centrale et dans les mêmes termes, dans la loi du 18 mai 1845, relative au rail-way de Bruges à Courtrai, Ypres et Poperingue ; dans la loi du 21 mai 1845, relative au rail-way de Liége à Namur et de Manage à Mons ; dans la loi de même date, relative au rail-way d'Erquelines à Marchiennes-au-Pont (art. 54 du cahier des charges, § 2) ; dans la loi du 12 juin 1845, relative au rail-way de la vallée de la Dendre, enfin dans l'art. 57 du cahier des charges de la Compagnie du Luxembourg elle-même. On peut donc dire que cette réserve faite par la section centrale, acceptée par le gouvernement, adoptée par la Chambre, a eu lieu en vue d'éventualités générales, pour faciliter la confection d'un système prévu de voies ferrées, dans un intérêt de haute politique administrative, par la volonté d'initiative du législateur, *par le fait du souverain*. Serait-on dès lors fondé à dire que, en usant plus tard de cette réserve, en appliquant le parcours commun au profit d'autres Sociétés, l'État a pu avoir un seul instant en vue de garantir à toutes fins ce parcours? Il serait absolument absurde de le prétendre : ce serait faire tomber le gouvernement dans un système que celui des concessions tend précisément à éviter ; ce serait l'obliger à garantir toutes les éventualités qui se rattacheraient aux nombreuses concessions de 1845 et de 1846, et, en ce qui concerne le chemin de fer de Louvain-Sambre, ce serait supposer à l'Etat l'obligation de garantir non-seulement la section de Wavre à Namur au profit de la Compagnie du Luxembourg, mais encore l'usage de la station de Namur « éventuellement commune aux chemins de fer de Luxem- « bourg, de Louvain-Sambre et de Namur à Liége. » (Rapport du Conseil des Ponts et Chaussées, du 27 mars 1847). — Nous vous laissons juger des conséquences désastreuses que la législature aurait ainsi fait naître, en supposant que toutes les Compagnies auxquelles le parcours commun eut pu être appliqué, fussent tombées : cela a pu si peu créer une garantie à charge du gouvernement que, précisément dans la discussion de la loi relative au rail-way de Louvain-Sambre, le Sénat a discuté la question (*Annales* de 1845, 10-12 mai). M. Dellafaille pose cette question : en cas de déchéance, si l'adjudication et la réadjudication restent stériles, le gouvernement devra-t-il achever à ses frais les voies abandonnées? M. Desmanet répond, « que dans ce cas il serait possible que l'Etat « trouvât qu'il y aurait avantage à reprendre les travaux et à « achever la route à ses frais, qu'il n'y serait pas obligé, mais « qu'il demanderait l'assentiment des Chambres qui avise- « raient sur ce qu'il y aurait à faire. » Et le ministre, se ralliant à l'explication de M. Desmanet, tout en insistant sur l'invraisemblance du cas proposé, ajoute : « L'Etat n'est pas « obligé de continuer les travaux... si l'adjudication n'ame- « nait aucun résultat, le gouvernement examinerait quelle « position il devrait prendre ; mais c'est là une question qu'on « ne peut résoudre *a priori*. » Voilà donc une explication bien catégorique : jamais, en principe absolu, le gouvernement n'accorde une concession avec l'idée d'achever un rail-way concédé, en cas d'abandon des travaux par le concessionnaire et de stérilité de la réadjudication : et c'est pour cela qu'il dit, dans les cahiers de charges, que « le gouvernement pourra « disposer *comme de conseil* du matériel acquis par la dé- « chéance. » — C'est toujours dans la pensée de désintéresser le trésor public que, dans la même discussion, on écartait toute idée d'indemnité de la part du gouvernement, du chef de force majeure ou d'événement fortuit. — Et c'est pour placer ces graves intérêts sous le contrôle de la législature que la loi du 15 avril 1845, modifiant les lois antérieures relatives à la concession des péages, décrète que « aucune ligne de chemin de fer d'une « étendue de plus de dix kilomètres ne pourra être concédée « qu'en vertu d'une loi. » — C'est pour assurer l'empire de la loi sur les cahiers des charges eux-mêmes, que les cahiers des charges font partie de la loi, comme l'établissaient au Sénat, lors de la discussion déjà rappelée, MM. De Haussy, De Macar et le ministre de la justice ; il ne dépendait donc plus du gouvernement de les modifier : encore une fois, *le fait du souverain* domine dans ces grandes opérations.

Voilà donc la Société de Louvain-Sambre en possession de sa concession, dont le cahier des charges (art. 47, § 2, ajouté par la loi) stipulait la réserve du double parcours, mais aussi donnait à la Société (art. 46 § 3) la préférence pour l'exécution d'embranchements qui feraient l'objet de concessions nouvelles.

§ 3. — *Négociations de la Compagnie du Luxembourg pour obtenir la ligne de Bruxelles à Namur.*

Tandis que la loi du 21 mai 1845 était ainsi préparée et votée, la Société pour le chemin de fer de la Meuse à Arlon, négociait avec le gouvernement et jetait les bases d'un cahier des charges portant la date du 15 mai 1845, lequel fut annexé à une convention provisoire en date des 2-8 août suivant. A peine cette convention provisoire était-elle signée que MM. Clossman et consorts, agissant comme concessionnaires du chemin de fer du Luxembourg, demandèrent la concession d'un chemin de fer de Bruxelles à Namur en passant par Wavre et Gembloux (lettre du 12 août 1845). — Le 13 août, le ministre se borne à répondre qu'il tiendra compte de cette demande lorsque les circonstances le lui permettront. — Mais MM. Clossman et consorts insistent, par une nouvelle lettre antérieure au 5 septembre, et après avoir déduit leurs titres à l'extension demandée, après avoir donné les raisons qui militent en leur faveur, ils ajoutent : « Nous prenons l'engagement de n'entraver « en rien les lignes déjà concédées que la nôtre pourrait ren- « contrer ; toutes les mesures seront prises pour coordonner les « travaux et nous entendre avec les autres Compagnies (5). » A cette lettre, renfermant les déductions et les promesses, que répond le ministre (le 5 septembre 1845)? Qu'il apprécie les titres invoqués par les sieurs Clossman et consorts, qu'il leur accordera la préférence, sauf à n'entraver en rien les chemins de fer déjà concédés. — Cette réserve semblait indispensable parce que la concession accordée par la loi du 21 mai à la Société de Louvain à la Sambre passait à la gauche de Wavre pour toucher Gembloux par Walhain-Saint-Paul et parcourait ainsi une partie de la distance qui sépare Bruxelles de Namur, par Wavre et Gembloux, tracé indiqué par la nouvelle demande du 12 août. Et de plus, la Société de Louvain à la Sambre était en instance pour obtenir la bifurcation de Gembloux sur Namur et Charleroy, pour combattre ainsi un projet de communication directe de Charleroy à Namur proposé par la société de la grande jonction, pour obtenir une modification au tracé de la loi du 21 mai 1845, modification décrétée par la loi du 21 mars 1846 (6). — La lettre du 4 novembre 1845, écrite par le secrétaire de la Société de Louvain-Sambre expose l'état des négociations et les motifs de la demande et elle sert à expliquer la convention du 29 décembre suivant, convention qui mérite toute l'attention de la Cour et dont, dans la lettre déjà rappelée du 9 janvier 1848, M. le ministre des travaux publics appréciait bien la portée.

(5) Initiative qui prouve que la convention relative au Grand-Luxembourg n'a pas été *imposée* par le gouvernement, comme on le soutient au banc de l'intimé.

(6) V. Exposé des motifs de la loi du 21 mars 1846, p. 2 et 17.

§ 4. — *Convention du 29 décembre 1845* (7).

Le secrétaire général de Louvain-Sambre, agissant au nom de la Société, en vertu d'une procuration spéciale du 23 décembre précédent, et stipulant pour le cas où la Société obtiendrait la bifurcation demandée vers Namur et Charleroy, déclare que si la Compagnie du Luxembourg obtient de pouvoir relier le chemin de fer de la Meuse à Arlon en construisant l'embranchement de Wavre à la Capitale, celle de Louvain-Sambre renonce à opposer à sa rivale son droit de préférence pour l'embranchement de Wavre à Bruxelles (article 46, § 3, de son cahier des charges). — Les conditions du libre parcours seraient réglées de commun accord (de gré à gré porte le § 5 de la loi du 21 mai 1845, sinon par le ministre), les sociétés entendues, et sur l'avis d'une commission d'ingénieurs (experts de la même loi); toutefois des bases invariables sont indiquées, savoir : paiement par le Luxembourg et au prorata du parcours, de 4 p. c. d'intérêt du capital appliqué à la voie commune et des frais d'entretien ; — paiement du prix de location des stations, magasins, bureaux, etc., désignation préalable des convois, etc., transport des voyageurs et marchandises au taux du tarif adopté par la Société de Louvain-Sambre (8). — La police de la route commune devait se faire à frais communs par un agent à nommer par le ministre. — En remettant sa déclaration, le secrétaire de Louvain-Sambre, s'engage à la convertir en tel autre acte qui sera exigé par le ministre, pour consacrer ainsi les extensions consenties au libre parcours dont parle l'art. 47 du cahier des charges. — Cette déclaration faite en double original, le 29 décembre 1845, est acceptée le même jour aussi en double original par MM. Clossman et Bluck, agissant au nom de leur ce-demandeurs, ainsi que par la Société du Grand-Luxembourg, pour lesquels ils se portent forts.

Cette convention dépendait de deux conditions (deux cas échéant) : 1° la concession de la bifurcation demandée par Louvain-Sambre; 2° la concession de l'extension demandée par le Luxembourg. Ces deux conditions étant accomplies par les lois du 21 mars et du 18 juin 1846, la convention des deux sociétés, faite en double original, s'est trouvée parfaite; et le ministre des travaux publics y était considéré, non comme partie (cela est évident) mais comme arbitre, comme conciliateur pour l'aplanissement des difficultés à venir.

Quelle a été la portée de cette convention dans les négociations? quel est son caractère? — Cette convention répondait à l'exigence de la loi du 21 mai 1845 (§ 5°) qui voulait le règlement de gré à gré du libre parcours, elle réalisait la promesse faite par le Grand-Luxembourg dans sa lettre si formelle du.... de n'entraver en rien les lignes déjà concédées et de s'entendre avec les autres Compagnies, elle écartait des difficultés qui arrêtaient les projets des deux sociétés, elle confondait librement, contractuellement, irrévocablement les intérêts des deux sociétés sur la ligne commune, au moyen de stipulations réciproques, de concessions définies ; enfin elle réglait, pour nous servir des expressions de M. le président Clossman dans son discours aux actionnaires du 20 octobre 1846, elle réglait les droits et les obligations respectifs des deux Compagnies. — Et dès lors, le gouvernement, dans les conventions du 22 janvier et du 13-20 février 1846, dans les projets de lois présentés les 31 janvier et 4 mars 1846, pouvait réaliser, au point de vue de l'intérêt général, un système de concession dont les diverses parties s'harmonisaient, non point comme nous le voyons très-souvent, trop souvent, écrit dans tous actes de la société intimée, non point en vertu de la volonté arbitrairement imposée du gouvernement, mais en vertu d'une convention, d'un arrangement conclu de gré à gré comme le voulait la loi, par les deux sociétés dont les droits, naguère en lutte, s'accordaient le 29 décembre 1849.

Encore une fois ici, répétons-le, nulle garantie promise par l'Etat, nulle garantie exigible contre lui. — Mais poursuivons : L'article 3 de l'acte du 29 décembre donne lieu à une remarque importante; il impose une charge à la Cᵉ du Luxembourg puisqu'elle ne pourra opérer les transports sur la ligne commune qu'au taux du tarif de Louvain-Sambre, c'est-à-dire à un taux inférieur à son propre tarif. Si le chemin de fer eût été achevé, si l'exploitation eût eu lieu, il y avait là une modification au cahier des charges primitif du Luxembourg, mais c'était une modification résultant de la libre volonté, de la convention; et c'est en vertu de cette convention que le § final de l'article 28 du cahier des charges de Luxembourg porte : « Sur « les sections de Bruxelles à Wavre et de Wavre à Namur, il « ne pourra être perçu de péages plus élevés que ceux qui sont « concédés à la Société de Louvain à la Sambre, » preuve que l'acte du 29 décembre 1845 a une portée réelle et liait bien directement les deux sociétés; preuve que les autres stipulations réglant le libre parcours formaient un ensemble de concessions ou de sacrifices réciproques ; preuve enfin que le Grand-Luxembourg suivait la foi de Louvain-Sambre. Louvain-Sambre renonçant à son droit de préférence, accordant le libre parcours et la libre exploitation ; le Luxembourg s'engageant à payer des intérêts, des frais d'entretien et de surveillance et un prix de location et consentant à suivre le tarif de l'autre société. — On le voit, un tel contrat n'est pas purement gratuit pour le Grand-Luxembourg; il impose au contraire à cette société des charges permanentes et considérables ; et nous insistons sur ce point parce que l'on a semblé n'en tenir aucun compte, et que l'on est parti de cette idée que l'Etat devait, *a priori*, garantir à la société du Luxembourg ce qui n'avait été promis et concédé par la Société de Louvain-Sambre qu'à titre onéreux à la première.

§ 5. — *Esprit de la concession du Grand-Luxembourg.*

La concession du Luxembourg a donc pris ses mesures; elle demandait la concession de Bruxelles à Namur (lettre du 12 août); elle la demandait comme une faveur, comme un élément de prospérité pour la première concession; cette demande est bien accueillie par le gouvernement (lettre du 5 septembre), mais elle rencontre un obstacle dans les droits de la Société de Louvain-Sambre; le Grand-Luxembourg lève cet obstacle par la convention du 29 décembre ; cet obstacle levé, la concession est accordée.... Dans quels termes? Dans quel esprit? Voilà ce que nous allons voir :

Les termes : — lisons l'article premier du cahier des charges du Luxembourg : « Le chemin de fer du Luxembourg partira « de Bruxelles. D'une station située au quartier Léopold, il se « dirigera vers le chemin de fer de Louvain à la Sambre qu'il « atteindra à Wavre, et avec lequel il pourra en outre être relié « au moyen d'un raccordement aboutissant à l'une des stations « intermédiaires de la section de Wavre à Gembloux; depuis « le point de jonction des deux lignes jusqu'à Namur, les con« vois du chemin de fer du Luxembourg feront usage du che« min de fer de Louvain à la Sambre qui, sur cette partie de « son développement, sera commun aux deux lignes, en exé« cution du § 5 de la loi du 25 mai 1845. »

Et le § 1ᵉʳ de l'art. 1ᵉʳ de la convention du même jour porte : « Les concessionnaires s'engagent 1° à exécuter le chemin de « fer du Luxembourg, sur le pied du cahier des charges annexé « au présent. » — Ainsi, suivant la lettre du contrat, les concessionnaires s'engagent à exécuter le chemin de fer du Luxembourg, lequel formait, nous le reconnaissons sans difficulté, un ensemble indivisible dans son développement de Bruxelles aux frontières prussienne et française. Et comment devait s'exécuter le chemin de fer du Luxembourg? Sur le pied des arrangements arrêtés entre les deux Compagnies le 29 décembre 1845, communiqués au ministre, ratifiés en quelque sorte par l'article 1ᵉʳ du cahier des charges du 20 février 1846. — Dans ces germes, que garantissait le gouvernement d'accord avec la législature? Garantissait-il la section de Namur à Liége? Non ; il garantissait l'usage commun de cette ligne; et, nous le déclarons avec conviction, il n'y a pas un seul mot dans la convention ou le cahier des charges qui garantisse autre chose, par rapport au parcours commun.

Voilà pour la lettre. — Mais l'esprit du contrat confirme la lettre. — Nous avons démontré plus haut que tout exclut l'idée de garantie de la section de Wavre à Namur, que les réserves de parcours commun faites dans six ou sept lois de concession résistaient à l'idée d'une garantie d'achèvement de toutes les sections qui, dans un système progressif de voies ferrées, pourraient devenir communes entre diverses sociétés concessionnaires. Nous avons démontré que telle avait toujours été l'opinion du gouvernement dans la correspondance que nous avons rappelée. Nous avons démontré aussi que la convention du 29 décembre 1845 reposait sur la foi de la société de Louvain-Sambre, sur l'idée de l'accomplissement par elle de ses obligations, sur l'achèvement par elle de son chemin de fer : le grand Luxembourg a donc eu dans Louvain-Sambre cette confiance

(7) V. Les discours prononcés par le président Clossman aux assemblées générales du 30 septembre et du 20 octobre 1846, où il est fait allusion à la convention *où les droits et les obligations respectifs des deux Compagnies* ont été réglés.

(8) Comparez le tarif du cahier des charges de Louvain Sambre avec celui des cahiers des charges du Luxembourg (du 2-8 août et du 13-20 décembre 1845). — Ces derniers sont *plus élevés* pour les voyageurs et pour plusieurs objets de transport. — Avantage expliqué page 11 de l'exposé des motifs de la loi de concession de Luxembourg.

qu'ont eue également et la législature et le gouvernement : et l'abandon de cette dernière frappe à la fois l'Etat, représentant l'intérêt public, par la non confection d'une voie de communication utile, et la Compagnie du Luxembourg, dans son intérêt particulier, par la non jouissance du parcours commun. — Que résulte-t-il, dès à présent, de l'absence de garantie de l'Etat? Il en résulte : 1° que l'Etat ne doit nullement au Luxembourg l'achèvement de la section de Wavre à Namur; 2° que, en refusant cet achèvement, il ne viole nullement son contrat; 3° que, ne violant pas son contrat, la Compagnie ne peut lui en demander la résiliation avec les conséquences qu'elle y attache; 4° que la Compagnie, ne pouvant obtenir cette résiliation, doit à l'Etat son chemin de fer du Luxembourg, objet réel de la concession, but réel des négociations suivies par la Compagnie, favorisées par le gouvernement, ratifiées par le législateur. Qu'importe, après cela, que l'on ait usé à l'égard de Louvain-Sambre de l'article 5 de la loi du 21 mai 1845, relative au parcours commun? Le parcours commun était acquis à la compagnie du Luxembourg *moyennant indemnité : la convention du* 29 décembre a réglé ce point. Et c'est en présentant cette convention au gouvernement, sous les auspices duquel elle a été conclue (9), que le Luxembourg a pu dire : « Mon chemin du « Luxembourg est possible, grâces aux arrangements que j'ai « conclus; ces arrangements, j'en dois garantir et j'en garantis » le maintien; dès lors mon entreprise est réalisable, puisque » mon parcours est assuré. » Dans ces termes, comme le disait avec raison M. le ministre Rolin (lettre du 7 septembre 1848), l'abandon des travaux de Louvain-Sambre est un événement qui rentre nécessairement dans les chances que l'octroi de la compagnie du Luxembourg laisse à la charge exclusive de cette dernière.

Telle est notre pensée, bien différente de celle de la Compagnie intimée, différente aussi de celle du premier juge. Ni la Compagnie intimée, ni le premier juge ne nous paraissent avoir bien compris l'intention des parties dans l'acte des 13-20 février 1846. Dans l'esprit du contrat, dans l'intention vraie des parties, on a pris pour base le chemin de fer de Wavre à Namur, achevé par la société de Louvain-Sambre et livré ensuite au parcours commun; l'Etat ne s'est engagé vis-à-vis du Luxembourg *qu'à partir du parcours commun sur une voie achevée;* l'Etat ne s'est pas engagé à achever ou à faire achever cette même voie quoi qu'il arrive : et il est évident que, au moment de la signature du contrat, personne, absolument personne, n'a songé à cette dernière obligation à charge de l'Etat. Ce qui le prouve, c'est à coup sûr l'article 18 du cahier des charges qui prévoit la déchéance : que doit faire dans ce cas le gouvernement? Il poursuit la double réadjudication en vue de l'achèvement; si cette double tentative est vaine, il devient propriétaire du tout pour en disposer comme de conseil. Ceci implique une liberté d'agir exclusive de l'obligation d'achever, et c'est ce qui a été reconnu en principe au Sénat (nous l'avons rappelé en termes formels plus haut). Que dire après cela d'une phrase prononcée à la Chambre par M. Jullien dans la séance du 29 mars 1849, lors de la discussion du budget des travaux publics, et que l'on doit se garder de lire isolément (10). Cette phrase, invoquée par la Compagnie intimée, est ainsi conçue : « A supposer que la prétention de la Société fût admissible, « qu'en résulterait-il? Il en résulterait de deux choses l'une, « ou que le gouvernement devrait contraindre la société de « Louvain-Sambre à remplir ses engagements, ou bien que, « se substituant à cette société, il serait tenu de faire exécuter « lui-même la section de Wavre à Namur. » Cette phrase exprime sans doute une opinion contraire à la doctrine admise par le gouvernement, lors de la discussion au Sénat : mais gardons-nous des phrases isolées; prenons l'ensemble des idées de M. Jullien, avocat et jurisconsulte distingué, et voyons comment le ministre s'associe à ces idées (11) : il reste évident que M. Jullien, comme le ministre, pensait ce que nous pensons, que le gouvernement n'a rien garanti, et que la phrase citée n'exprime qu'une hypothèse contraire aux droits reconnus et ne fait évidemment qu'indiquer un expédient de convenance, sans cela il y aurait contradiction évidente : certes, si l'Etat avait garanti, il devrait construire; mais comme on reconnaît qu'il n'a pas garanti, l'hypothèse s'évanouit. Remarquons d'ailleurs que la conduite du gouvernement, à l'égard de Louvain-Sambre, était toute tracée par le cahier des charges : déchéance et réadjudication, et, en cas de non réadjudication, résolution à prendre, comme de conseil, à l'intervention de la législature, comme cela résulte de la loi du 15 avril 1843 et de l'ensemble de la discussion au Sénat en 1845. Tel est le sens dans lequel doivent être prises les paroles invoquées de M. Jullien.

Nous pouvons donc dire que les discours échangés entre l'honorable M. Jullien et le ministre confirment, pour la cause en débat, toutes nos déductions, et qu'il n'est pas aussi absurde qu'on semblerait le croire de combiner, comme l'a fait M. Jullien, les art. 15, 50, 55 du cahier des charges : art. 15, forfait absolu, base de tous les cahiers des charges, par là même plus caractéristique, plus substantielle, plus significative; art. 50, force majeure exclue d'une manière relative, et dont l'appréciation est laissée au gouvernement; art. 55, exclusion de toute responsabilité à charge de l'Etat... du chef de difficultés qui pourraient surgir dans l'exécution. Ajoutons-y le principe de l'art. 47, § 5, exclusif de toute indemnité pour les cas qu'il prévoit; et l'on aura la certitude que l'esprit général, ordinaire, nécessaire des octrois de concession est d'abord d'investir l'Etat *d'un grand pouvoir* en vue de l'intérêt général qu'il représente, et ensuite d'assujettir le concessionnaire à des obligations étroites, absolues, rigoureuses. Tel est l'esprit des octrois de concession, et la Cour verra que cela entre bien dans l'esprit du législateur, lorsqu'il aura parcouru, comme nous, les discussions parlementaires relatives à la loi de concession de Louvain-Sambre, discussions très-importantes sous ce rapport (12).

§ 6. — *Caractère et nature du contrat de concession.*

Ici, messieurs, l'ordre de nos idées nous engage à bien définir la nature du contrat de concession, afin de justifier la rigueur qu'il montre à l'égard du concessionnaire : dans les conclusions prononcées à l'audience de cette Cour du 21 janvier 1839, l'un de nos honorables prédécesseurs, M. l'avocat-général d'Anethan, d'après l'autorité de divers auteurs et d'orateurs de nos Chambres, établissait que la concession est bien un contrat qui oblige le concessionnaire à parachever l'ouvrage dans des vues d'intérêt général, qui oblige le gouvernement à assurer notamment les péages pour un temps déterminé : ce contrat *facio ut des*, quoique innommé, est soumis aux lois qui régissent les conventions en général; il a reçu le nom de concession, et, bien qu'il ne soit pas réglé spécialement par le Code civil, il peut être cependant rangé dans la classe des contrats synallagmatiques. Cela semble incontestable, mais il y a évidemment à tenir compte, dans l'appréciation du contrat, de la position particulière du gouvernement, surtout par rapport aux concessions des chemins de fer. Dans les concessions de chemins de fer en particulier, l'Etat agit plus comme pouvoir, comme autorité publique que comme personne civile : sans doute, il y a des obligations, mais dans l'intérêt général. M. Tielemans a fait une distinction (V° *Concession*) qui le détermine à dire que cette matière ne peut être exclusivement régie par le droit commun. Et, en effet, la concession des péages est entourée de précautions et de solennités particulières (art. 76 loi communale, art. 75 et 86 loi provinciale, loi du 15 avril 1843), et la jurisprudence a refusé de leur appliquer certains principes du droit civil, comme celui-ci : *spoliatus ante omnia restituendus* (arrêt Brux., 3 octobre 1821, dans la *Pasic.*). M. Dufour, dans son *Cours de droit administratif appliqué*, s'attache à rechercher la nature et les effets du contrat de concession : « il est de la « dernière évidence, dit-il, que la concession diffère de toutes « les stipulations du droit commun, par le fonds non moins « que par la forme, et que, partant, elle constitue un contrat « d'une nature toute spéciale, un contrat *sui generis*..... L'en- « treprise, ajoute-t-il, ne pouvait être conçue en vue d'intérêts « et exécutée en vertu de droits privés..... (13). »

Il y a donc contrat, pour l'exécution duquel on peut bien recourir aux règles générales du droit civil, mais il y a contrat *sui generis*, sorte d'émanation du pouvoir souverain, qui n'a pas son équivalent dans le droit commun et auquel les règles spéciales des contrats nommés dans nos lois ne sont nullement applicables. — Ainsi, c'est sans fondement qu'on voudrait invoquer ici l'art. 1794 du Code civil relatif à la résiliation des devis et marchés; de même on ne pourrait faire usage de l'article 1999 du même Code relatif au remboursement des avances et frais faits par le mandataire; l'art. 555 n'est pas invoqué avec plus de succès, parce qu'il ne s'agit nullement du droit d'accession dans cette affaire; nous en dirons autant de l'argument tiré de l'action *de in rem verso* qui, comme nous l'avons

(9) Paroles de M. d'Hoffschmidt le 6 juin 1848, *Annales* p. 1567.
(10) V. *Annales* de 1849, p. 1129.
(11) V. *loc. cit.*, p. 1129, 1150

(12) V. *Annales*, 1844-5, 2 mai à la Chambre, 10 et 12 mai au Sénat.
(13) Voyez nos 2816 et suivants, surtout 2827 et 2828 et aussi n° 1757. — Cpr. Foucart, Droit Adm. nos 1022-1024.

établi dans une autre affaire (O'Sullivan c. l'Etat, 8 avril 1846) suppose des faits libres et spontanés qui ont tourné au profit d'un tiers et non pas l'exécution d'obligation précises dont l'accomplissement ou l'abandon doit produire des effets particuliers (14). — Oui, le contrat *sui generis*, capable de produire des droits civils et régi en termes généraux par la loi civile, a ce caractère particulier d'être empreint du fait du souverain et d'être beaucoup plus étroitement rigoureux pour le concessionnaire que pour l'Etat, agissant comme pouvoir et subrogeant son concessionnaire à l'exercice *de deux droits souverains*. — En effet, que fait le législateur en décrétant une loi de concession? Il subroge le concessionnaire à l'Etat dans l'expropriation pour cause d'utilité publique et dans la perception des péages. — La Compagnie du Luxembourg a obtenu ces deux priviléges (art. 16 et 28); elle a reçu en outre, pour des motifs particuliers, la cession gratuite des terrains de l'Etat (art. 16), la promesse qu'il ne serait établi sur la voie aucune perception au profit de l'Etat, des provinces, des communes (art. 40), l'exclusion de toute concurrence pendant douze ans (art. 47), l'application à son rail-way des lois et règlements de grande voirie (art. 25), un tarif de péages plus élevé que le tarif ordinaire (art. 28) : voilà des faits de pouvoir, en dehors du droit civil ordinaire, tout cela a lieu en vue de l'intérêt général. — La Compagnie, en échange, promet de construire dans un délai et suivant un mode déterminé, elle fournit un cautionnement, elle est responsable des éventualités, elle ne peut invoquer la force majeure que dans de certaines conditions, elle peut être frappée de déchéance. — Dira-t-on que c'est là un contrat auquel puisse s'appliquer telle ou telle disposition du Code, telle ou telle règle particulière du droit civil? — Nous ne saurions le croire, et nous le répétons, le fait du souverain domine évidemment ici, et s'interpose, en vertu même de la loi, entre le gouvernement agissant comme simple administrateur et le concessionnaire qui a négocié avec lui, sous le bénéfice de la ratification du pouvoir législatif.

Or, peut-on, par exemple dans cette cause, interpréter à la rigueur les faits posés par l'Etat, par le législateur, les faits du souverain, à l'égard de la Société de Louvain-Sambre? Et la Compagnie intimée pourra-t-elle jamais amener un Tribunal à décider que les prorogations accordées, que les négociations entamées, durant des années comme 1847 et 1848, doivent s'interpréter comme des atteintes doleuses à de prétendus droits acquis? Jamais nous ne pourrions le croire.

§ 7. — *Appréciation de la conduite du gouvernement. — Obstacles de force majeure et contrainte politique.*

Voyons en effet ce qui s'est passé, et en le rappelant faisons justice des exagérations de la Compagnie intimée. — La Compagnie de Louvain à la Sambre obtient sa concession le 21 mai 1845; elle devait fournir ses plans et les soumettre à l'approbation du ministre dans l'année; que s'est-il passé, d'après les documents officiels? Le 28 mars 1846 la Société soumettait les plans de la section de Louvain à Wavre à l'approbation du ministre, qui les approuvait, jusqu'à Gastuche, par arrêté du 11 mai 1846. — Les plans de la ligne de Gembloux à Namur sont transmis le 30 novembre 1846 et ceux de la ligne de Wavre à Gembloux étaient soumis avant le 14 octobre précédent; la section de Gembloux à Namur était approuvée par arrêté du 27 avril 1847; et si des retards ont été apportés dans l'approbation, cela tient à la nécessité où l'on a été de procéder à des rectifications importantes, comme cela résulte notamment du rapport du Conseil des ponts et chaussées du 31 décembre 1846.

La Société de Louvain-Sambre devait achever la moitié de ses travaux à la fin de la seconde année, fin de mai 1847 : mais elle sollicita une prolongation de délai, en se fondant sur la crise des subsistances et la crise financière. — Cette crise était dès lors incontestable; elle motivait, le 10 mars 1847, la présentation d'un projet de loi portant prorogation du délai d'exécution du chemin de fer du Luxembourg, puisque le ministre disait au début de son exposé des motifs : « la crise financière « et la crise des subsistances pèsent, pour le moment, de tout « leur poids, sur les compagnies concessionnaires de chemins « de fer. » — En effet, presque toutes les compagnies demandèrent des délais semblables : et par lettre du 6 mars 1847, le vice-président de la Société de Louvain-Sambre insistait vivement pour obtenir une prorogation : « Si je suis bien in- « formé, dit-il, il n'est pas question de nous faire jouir du bé- « nélice de la mesure proposée aux Chambres dans l'intérêt du « Grand Luxembourg; » il ajoute que, dans les circonstances d'alors, le silence serait *le coup de mort*. — Le ministre répondit, le 6 avril, que la session législative était alors trop avancée pour la présentation d'un projet de loi dans ce sens et il ajoute : « pour ce qui est de l'éventualité de la déchéance, « vous comprendrez qu'elle ne peut être regardée comme con- « stituant un danger réel par une Compagnie sérieuse etc. »(14) Cette assurance provoqua une lettre de remerciements de la part de la Société (10 avril.) — L'instruction de la demande de prorogation fut poursuivie, comme on le voit par le rapport de M. Willmar, du 30 novembre 1847, par le rapport du Conseil des ponts et chaussées, du 10 décembre 1847, par la lettre du ministre à la Compagnie, du 15 janvier 1848, par un nouveau rapport de M. Demoor du 18 mars et du Conseil des ponts et chaussées du 24 mars 1848, par la lettre du 21 avril 1848, dans laquelle le ministre indique les conditions définitives de la prorogation et par celle du 25 du même mois par laquelle la Compagnie de Louvain-Sambre accepte ces conditions.

C'est à la suite de ces négociations, au milieu de la crise financière signalée dès le commencement de 1847, après avoir exprimé la résolution de ne point provoquer, au milieu de ces circonstances, une déchéance qui eut été une souveraine injustice et un désastre public, si on l'eût appliquée à toutes les compagnies qui l'avaient encourue (15), c'est en présence de ces faits que, dans la séance de la Chambre des représentants du 12 mai 1848, le ministre présentait le projet de prorogation, en disant : « La crise financière qui s'est fait sentir dans ces « derniers temps, et qui est maintenant aggravée par une crise « politique, a contraint la Compagnie à ajourner ses appels de « fonds... »

Dans le rapport présenté, le 18 mai, au nom de la section centrale, M. De Brouckere disait : « La section pense que ce « projet est suffisamment justifié par l'exposé des motifs et in- « siste particulièrement sur la nécessité où se trouve la Compa- « gnie concessionnaire, par suite des circonstance, d'ajourner « les appels de fonds. » — M. d'Hoop, au Sénat, tenait le même langage : « L'achèvement de plusieurs lignes de chemins de « fer concédés avait déjà rencontré des obstacles, et il était de- « venu difficile que les rails-ways pussent être livrés à la circu- « lation endéans les termes fixés par les actes de concession, « lorsque la crise financière qui vient de surgir en Europe, par « suite des événements politiques, a rendu, pour ainsi dire, « impossible que les travaux des routes ferrées fussent terminés « aux époques fixées. »

Ainsi, cette crise, qui motivait, dès le commencement de 1847, la prorogation du Luxembourg, cette crise, dont l'honorable M. Magnay, président du Grand-Luxembourg, faisait un tableau si complet dans une lettre du 19 octobre 1847, cette crise s'était aggravée de la crise politique de 1848; et c'est alors que, de toutes parts dans le pays, les nombreuses sociétés concessionnaires de chemins de fer, échappant toutes par la force des choses à des déchéances encourues, jetaient toutes des cris de détresse, auxquels le gouvernement et la législature ne pouvaient pas rester sourds, et qui se résumaient dans ces deux mots caractéristiques : *la prorogation ou la mort*.

Aussi que vit-on? Les lois du 8 février, du 6 juin, du 8 juin, du 14 juin, du 18 juillet 1848, toutes lois motivées sur la crise longue et profonde qui pesait sur l'Europe entière, toutes lois votées à l'unanimité par les deux Chambres, accordant coup sur coup des prorogations, des délais, des remboursements de cautionnement, des facilités d'exécution aux compagnies du Grand-Luxembourg, de Sambre-et-Meuse, de Louvain-Sambre, de la Flandre-Occidentale, de Tournay-Jurbise de Saint-Trond-Hasselt, de Marchienne-Erquelines!... Partout donc le fait du souverain, fondé sur une nécessité pressante, sur un désastre universel, sur une force majeure incontestable et incontestée : partout des prorogations concédées sous des conditions en rapport avec les circonstances, et notamment sous celle d'employer un nombre d'ouvriers fixé à 1,500 pour le Grand-Luxembourg, à 2,000 pour Jurbise-Tournay, à un nom-

(14) V. surtout Perezius, IV, 26. Pand. Just. de Pothier, liv. 15, tit. 3.

(15) « Si on ne veut pas prononcer la déchéance de la Compagnie, « ce dont il ne semble pas qu'il puisse être sérieusement question, « force est de lui accorder une prolongation de délai. » (Extrait du rapport de M. Willmar du 30 novembre 1847).

« Je comprends que dans les circonstances actuelles il faut user « d'une certaine indulgence à l'égard des sociétés et que la marche « que je viens d'indiquer (déchéance et réadjudication) serait trop rigoureuse... » (Paroles de M. Delacoste, séance du 19 mai 1848).

N. B. La concession de Tournai à Jurbise devait avoir terminé le 18 mai 1848. — Celle de la Flandre occidentale le 18 mai 1848 également. — Celle de Liége-Namur et Manage le 21 mai 1847 — Celle de Louvain et Sambre le 21 mai 1848!

bre à fixer par les agents de l'Etat pour Louvain-Sambre (16).

Que dire, après cela, du reproche si souvent adressé par la compagnie intimée à l'Etat de prorogation arbitraire, de faute lourde, d'illégalité, de défaut de surveillance, d'inertie, à propos de la prorogation, de l'abstention de déchéance, des délais accordés, en ce qui concerne la société de Louvain-Sambre? — L'hésitation était-elle possible, et doit-on s'étonner de voir accorder à Louvain-Sambre ce qu'obtenaient toutes les autres sociétés, surtout lorsque déjà le Grand-Luxembourg avait avoué son impuissance d'achever la section de Bruxelles-Wavre pour le 21 mai 1848, lorsque, dès le commencement de 1847, il demandait, pour cette section, une prorogation de délai fixée au 29 mai 1851; lorsqu'il confirmait et renouvelait cet aveu en octobre 1847, en sollicitant le remboursement de son cautionnement (17)? Refuser les remboursements et les prorogations de délais d'achèvement eut été, de la part du gouvernement vis-à-vis des sociétés concessionnaires, au point de vue de l'intérêt général, ce que M. Magnay lui-même avait appelé une faute et une calamité : et la législature, en présence des circonstances successivement créées par une disette générale, par une crise financière, par un ébranlement politique, ne pouvait point reculer devant les mesures souveraines propres à atténuer les effets de ces crises accumulées et à donner aux sociétés quelques chances d'existence.

Nous demanderons ce qu'aurait répondu la législature si, en mai, juin et juillet 1848, le Grand-Luxembourg eût protesté devant elle, comme il l'a fait entre les mains du ministre dans sa lettre du mois de janvier 1848; elle eut considéré cette protestation comme une injustice et comme une absurdité; elle eut répondu : « Vous, Société du Luxembourg, en mai 1847, en février 1848, vous avez avoué votre impuissance; vous avez obtenu la faveur, alors humblement sollicitée, de ne terminer votre section de Bruxelles-Wavre que pour la fin de mai 1851, et vous prétendez priver la Société de Louvain-Sambre d'une prorogation jusqu'à une date correspondante (31 mai 1851)! Quel intérêt, quel droit invoquez-vous pour fonder une pareille protestation?

§ 8. — *Intérêt, droit de la Compagnie du Grand-Luxembourg.*

La législature eut, avec raison, tenu ce langage. En effet, quel intérêt? quel droit? Examinons de plus près ces deux questions.

Quel intérêt? — Lorsqu'en juin 1848, la Société de Louvain-Sambre obtenait la prorogation, elle avait depuis longtemps, la Cour l'a vu, sollicité cette faveur; la lettre si pressante de M. Capper, du 7 mars 1847, le prouve évidemment : les désastres financiers, qui influaient si fortement sur le Grand-Luxembourg, qui influaient également sur les autres sociétés, qui sont attestés par le gouvernement dans l'exposé des motifs du 10 mars 1847, ces désastres menaçaient d'une chute imminente la Société de Louvain-Sambre. Si, au lieu d'user d'une indulgence que commandaient les circonstances, si, au lieu de proposer la prorogation, le gouvernement eût, à la première date fatale, le 21 mai 1847 (deux jours avant la loi de prorogation obtenue par le Grand-Luxembourg), poursuivi la déchéance de plein droit, aux termes des art. 16 et 17 du cahier des charges de Louvain-Sambre, s'il eût procédé à la réadjudication, croit-on qu'alors, dans le flagrant de la crise financière, en 1847, l'entreprise eût trouvé un acquéreur? Impossible de le croire. Dès lors donc, l'Etat devenait propriétaire du cautionnement, du matériel, des terrains, des travaux, et il avait à agir comme de conseil (art. 18 du cahier des charges). — Qu'eût fait alors le Luxembourg? Il n'eut pas eu de prétendues fautes à reprocher à l'Etat; les actes arbitraires, les faveurs injustes, les infractions graves que signalent et que qualifient les exploits signifiés au gouvernement n'eussent pas pu être invoqués; il n'y avait violation ni de l'art. 6 de la convention de février 1846, ni de l'art. 1184 du Code civil. Le Grand-Luxembourg eût-il cru pouvoir prétendre forcer le gouvernement à faire lui-même la section de Wavre-Namur? Eût-il cru pouvoir obtenir sa résiliation, la restitution de son cautionnement, le remboursement des dépenses faites, les garanties qu'il demande aujourd'hui? Evidemment il n'eût pas pu le faire; le gouvernement eût répondu : « J'ai agi à la rigueur, dans les limites des cahiers « des charges; Louvain-Sambre est tombé; personne n'a voulu « recueillir sa succession; vous ne m'en devez pas moins le « chemin de fer de Luxembourg (de Bruxelles à Arlon); la sec- « tion commune de Wavre-Namur, dont la jouissance était « réglée par la convention du 29 décembre 1845, vous échappe; « c'est à vous, Société du Grand-Luxembourg, ce n'est pas à « moi, gouvernement, à combler cette lacune. » — Ce que le gouvernement eût pu dire alors, il le peut dire aujourd'hui en présence des faits qui ont gouverné, en 1846, en 1847, en 1848 et même en 1849, les ministres et les législateurs. Ces faits ont-ils perdu toute influence aujourd'hui, lorsque la loi du 30 juin 1850, publiée dans le *Moniteur* du 5 de ce mois, proroge de nouveau au 31 mai 1851 l'achèvement du chemin de fer d'Erquelinnes? Si la déchéance de Louvain-Sambre n'a pas été poursuivie, si la prorogation a été accordée, on sait pourquoi : c'est parce qu'on ne pouvait pas faire autrement; il n'y a là ni négligence, ni faute, ni faveur, ni injustice, ni arbitraire; il y a une loi puissante, la nécessité! — Disons donc que l'intérêt de la Société du Grand-Luxembourg n'eût pas été mieux servi par une déchéance poursuivie à outrance que par les mesures qui ont été adoptées par la législature en vue de donner à Louvain-Sambre des chances d'existence.

Quel droit? — Le Luxembourg n'avait donc aucun intérêt à voir, en 1847 et en 1848, pousser contre Louvain-Sambre les choses à l'extrême. Avait-il le droit de l'exiger? A-t-il aujourd'hui le droit précis de réclamer les conséquences libellées dans ses exploits? Vous connaissez déjà notre réponse : elle est négative, soit qu'on invoque l'art. 1184 du Code civil, soit qu'on invoque l'art. 6 de la convention du 15-20 février 1846. Nous avons suffisamment établi plus haut que l'Etat n'était nullement obligé à garantir au Grand-Luxembourg l'exécution de la section de Wavre-Namur; dès lors, la résolution ne peut avoir lieu, faute de motifs qui l'aient engendré. — Et quant à l'art. 6 de la convention, il ne peut servir la prétention de la Société intimée.—Que porte cet article? « Le remboursement du cautionne- « nement pourra être immédiatement réclamé dans le cas où la « loi de concession ne serait pas votée dans la présente session « ou si les Chambres législatives apportaient aux présentes des « modifications que les capitalistes soumissionnaires ne pour- « raient pas admettre. » L'art. 7 prévoit le cas où la sanction législative ne serait pas obtenue, et alors encore la restitution du cautionnement serait opérée. Voilà donc trois cas de résolution immédiate et de restitution du cautionnement : 1° refus de la sanction législative; 2° vote dans une autre session que celle de 1846; 3° modifications apportées par la législature aux conventions proposées. Aucune de ces prévisions ne s'est réalisée, le cautionnement n'a pas pu être réclamé, les travaux ont commencé; dans la discussion de la loi du 18 juin 1846, le ministre a fortement insisté pour que la loi et la convention fussent votées sans modification; il a combattu et fait rejeter des amendements; il a surtout insisté pour le maintien de la faveur exceptionnelle réservée à la société par le second alinéa de l'art. 47 (exclusion de concurrence pour douze ans), laquelle était vivement attaquée (par MM. Osy, David, Mast de Vries, p. 1355-1359 des Annales) et vivement défendue (par MM. Zoude, d'Hoffschmidt, le Ministre, Orban, p. 1353, 1359, 1360, 1365, 1386, 1387); et M. d'Hoffschmidt, insistant particulièrement sur cette clause toute spéciale, répétait qu'elle constituait la condition *sine quâ non* des négociations (p. 1386-1387) : l'ensemble de la discussion prouve évidemment que la clause essentielle était ce second alinéa de l'art. 47, et que, pour le surplus, le but du gouvernement était d'obtenir *hic et nunc* un vote intégral, si nous pouvons ainsi parler : ce vote immédiat et sans modification formait le complément nécessaire, la perfection des conventions; tel est le sens de la discussion. — Et, dans la réalité, lorsque, les 15-20 février 1846, la convention fut signée, avait-on en vue les désastres financiers qui sont venus ébranler le crédit européen et particulièrement le crédit britannique? Avait-on en vue ces nécessités pressantes qui ont

(16) V. loi 23, D. *de R. J.* et les commentateurs, surtout Godefroi et Dantoine. — On y lit : *Tumultus a nullo præstantur.* — Mesures législatives caractérisant l'époque : Loi 28 février 1848 ordonnant avance des 8/12 du foncier. — Loi 4 mars 1848 donnant cours aux monnaies étrangères. — Loi 20 mars 1848 donnant cours forcé aux billets de banque. — Loi 6 mai 1848 décrétant l'emprunt forcé.—Loi 22 mai 1848, émission supplémentaire de billets de banque pour le service de la caisse d'épargnes.

Lois 12 mars, 31 mars, 15 avril, 25 mai, 26 mai 1848 renfermant les mesures politiques, outre les lois citées sur les chemins de fer.

(17) V. le rapport de la section centrale sur cette demande (12 février 1848, p. 2, 5, 6, 8 et 10) et dans ce rapport (p. 6), la lettre où le ministre dit : « C'est en ayant égard à la crise financière qui se fait « sentir en Europe et qui met momentanément la Compagnie dans « l'impossibilité de poursuivre la rentrée des versements arriérés de « ses actions, que le gouvernement s'est arrêté à l'idée de soumettre « à la législature le projet de loi dont il est ici question. » — Ainsi, la direction de la Société elle-même s'abstenait de poursuivre de son côté la déchéance de ses actionnaires en retard, bien que l'art. 15 des statuts de la Société anonyme lui en donnât le droit rigoureux : mais eut-elle, dans les circonstances, osé poursuivre cette déchéance? Assurément non.

eu pour expression les votes géminés et unanimes de la législature? Prévoyait-on les chutes des compagnies concessionnaires et les modifications que l'imminence de ces chutes rendrait nécessaires? Nous ne le croyons pas. — L'intention des parties, dans l'ordre des idées de cette époque, dans cette confiance qui sollicitait le versement de capitaux énormes dans les entreprises de voies ferrées, dans l'ardeur d'exploitation qui bouillonnait de toutes parts, l'intention des parties, disons-nous, a bien constamment été de ne prévoir que les modifications immédiates, actuelles ; et c'est pour cela que, la lettre du contrat exprimant cette intention parle uniquement du remboursement du cautionnement pour le cas de refus de sanction, pour le cas de non-sanction dans la législature présente, pour le cas de modifications : assimilation remarquable, puisque, en parlant de remboursement de cautionnement, on entendait, ce nous semble, parler d'un cautionnement encore entier, qu'il s'agissait de rembourser simplement ; de sorte qu'il ne serait nullement absurde de prétendre que des modifications décrétées plus tard par des lois de nécessité ne doivent pas entraîner les conséquences que la Compagnie intimée attache à la loi du 8 juin 1848 (18).

§ 9. — *Portée de la loi du 8 juin 1848, et conduite de l'État après cette loi.*

Mais de fait, la convention, le cahier des charges du Luxembourg ont-ils été modifiés, contre le gré de cette Compagnie? Non par les lois du 23 mai 1847 et du 29 février 1848, auxquelles sont attachées des conditions acceptées d'avance par elle : et des conditions de cette nature ne sont pas mises uniquement à la charge de la Compagnie intimée ; des conditions, des garanties étaient aussi mises à la charge de la plupart des autres compagnies, dans les mêmes circonstances. Non par la loi du 8 juin 1848 ; car cette loi ne fait que proroger le délai d'achèvement de la ligne de Wavre-Namur à la date où l'achèvement de la ligne de Bruxelles à Wavre devait être obtenu, sans donner aucune atteinte à la convention du 29 décembre 1845, en vertu de laquelle la Compagnie du Grand-Luxembourg pouvait contre celle de Louvain-Sambre réclamer des droits, des dédommagements, des garanties, si elle s'y croyait fondée. — Le législateur a accordé aux deux Compagnies des prorogations ; il l'a fait pour des raisons assez connues ; mais il n'a nullement altéré, dans son essence, l'art. 1er du cahier des charges du Luxembourg ; le gouvernement restait obligé à déclarer commune aux deux sociétés la ligne de Wavre-Namur ; il n'a nullement dérogé au § 5 de la loi du 21 mai 1845, en vertu duquel cette ligne pouvait être déclarée commune, et qui servait de base à la convention du 29 décembre 1845. De façon que, prenant les choses dans leur réalité, le fait dans sa pureté (le fait devient la pierre de touche du droit), on reste convaincu que les droits du Luxembourg sont restés les mêmes, sauf la prorogation décrétée par la législature, prorogation qui constitue une mesure déjà qualifiée par nous, un fait du souverain qui, vu les circonstances où il a été posé, ne permet pas à la Compagnie intimée d'exercer des droits auxquels il n'a été donné aucune atteinte réelle, ou du moins ne permettait, à la rigueur, à cette Compagnie de réclamer que des dédommagements qui devraient être demandés autrement, dans d'autres termes, dans un autre but, pour d'autres motifs que ceux qui ont dicté la présente action, et sur lesquels toute contestation serait réservée au gouvernement, qui, certes, aurait des armes pour se défendre.

Mais, dit-on, après la loi du 8 juin 1848, la Société de Louvain-Sambre a déserté ses travaux et la déchéance n'a été poursuivie qu'après de longs délais, qu'après des délais préjudiciables. Examinons ce point du débat : la loi du 8 juin 1848 ne rendit pas à la Société de Louvain-Sambre la force nécessaire pour maintenir son entreprise ; les appels de fonds furent stériles et une assemblée générale du 26 août 1848, constate l'impossibilité de prolonger ses travaux : la déclaration d'abandon du projet fut officiellement notifiée au gouvernement le 14 octobre 1848. Le 6 novembre, le ministre, avant de provoquer la déchéance que nécessitait cet abandon, demanda les explications de la Compagnie du Luxembourg : la Cour sait que la correspondance qui eut lieu à cette époque ne fit que dessiner les prétentions absolues de la Compagnie ; le ministre ajournait les poursuites de la déchéance dans l'espoir d'une mesure ou d'un arrangement propre à sauvegarder les intérêts du Grand Luxembourg (V. la lettre du 8 octobre 1848, et la lettre du 24 janvier 1849.) Cette correspondance se termina sans résultat en février 1849.—En conséquence le gouvernement reprit sans retard (le 9 mars) la poursuite en déchéance entamée dès le 13 novembre 1848, mais suspendue pour les raisons que nous venons de rappeler ; en mars, il obtenait un jugement de défaut-jonction, en mai, il obtenait la résolution de la convention de prorogation du 8 juin 1848 et par suite la déchéance de l'art. 17 du cahier des charges de 1845 : ce jugement fut suivi de l'instruction administrative qui devait précéder la double réadjudication prescrite par l'art. 18 du cahier des charges ; la dépêche ministérielle qui ordonne cette instruction est du 10 mai (deux jours après le jugement) ; après les rapports, après les mesures préalables de publicité, la réadjudication fut successivement ouverte, mais sans résultat, les 25 octobre 1849 et 30 avril 1850. — Il résulte de ces faits que, au 6 mars 1849, date de la mise en demeure, au 21 mars suivant, date de l'assignation introductive de cette cause, le gouvernement n'avait à se reprocher, comme il n'a eu à se reprocher depuis lors, aucun retard volontaire ou prémédité, puisque dès le 13 novembre 1848, il avait commencé et dès le 9 mars 1849 il avait repris la poursuite en déchéance.

Il ne sera pas inutile de faire remarquer ici, en passant, dans quels termes cette demande de déchéance était libellée ; il suffit de lire l'exploit du 9 mars 1849 pour se convaincre que le gouvernement, en présence de l'abandon déclaré par la Société, ne pouvait que se référer au terme d'exécution primitif (21 mai 1848), et à l'art. 17 du cahier des charges de 1845, en faisant prononcer la déchéance des avantages assurés par la loi du 8 juin 1848 : en effet, en mars 1849, le nouveau délai n'était pas expiré (31 mars 1851), mais il n'était accordé par la convention du 8 juin que sous certaines conditions non accomplies par la Société : dès lors, cette convention une fois résolue par inexécution, les anciennes obligations reprenaient leur empire et leur violation entraînait la déchéance : le libelle de l'exploit est formel et explique comment l'Etat tout en opposant à la Compagnie intimée la loi du 8 juin 1848, comme un acte qui légitime sa conduite vis-à-vis d'elle, tout en invoquant les raisons d'ordre public et d'intérêt général qui justifient l'absence de déchéance durant la crise de 1847 et 1848, applique cependant les délais du cahier des charges de 1845 : en effet, une fois la convention du 8 juin 1848 anéantie, la Société de Louvain-Sambre tombe sous le coup d'une déchéance qu'elle-même provoque par l'abandon de ses travaux, qu'elle-même sollicite dans sa déclaration du 14 octobre 1848, puisqu'elle y dit « ne pas vouloir être un obstacle à ce que le gouvernement belge accepte telles offres qu'il jugera convenir pour faire renouveler les travaux d'une Compagnie, qui confiés à d'autres mains pourraient peut-être avoir du succès. » C'est là évidemment demander, provoquer la réadjudication, et l'on devait agir Comme l'a fait l'Etat pour y arriver. — C'est donc sans aucun motif fondé qu'on a semblé trouver une contradiction entre les arguments opposés par l'Etat à la Compagnie intimée et sa conduite à l'égard de Louvain-Sambre : une simple lecture de l'exploit du 9 mars explique et concilie nettement les paroles et les actes du gouvernement.

Ainsi, depuis la dénonciation du 14 novembre 1848, le gouvernement n'a rien fait qui puisse donner prise contre lui ; il n'a pas davantage commis de faute après le mois de juin 1848, puisque, au milieu des embarras de cette époque, embarras que M. le président Magnay rappelle encore lui-même dans une autre lettre du 14 octobre 1848, la société de Louvain-Sambre a rencontré des obstacles de force majeure qui ont déterminé sa chûte définitive (19).— Mais cette chûte était-elle prévue à la date de juin 1848? Nullement : le gouvernement en présentant la demande de prorogation le 12 mai 1848, les Chambres en la discutant, en la votant à la fin du même mois, le gouvernement en la décrétant le 12 juin 1848, avaient certainement la persua-

(18) Les appréciations que nous donnons ici ne sont-elles pas confirmées par le président de la Compagnie intimée, par M. Clossman lui-même, dans la déclaration du 14 février 1850?—Nous ne prétendons pas donner à ce document, quoique fort sérieux, une portée qu'on lui a contestée ; nous ne voulons nous en servir que pour montrer que, *au moins dans l'opinion du président, du principal agent de la Compagnie,* une dérogation essentielle, faite même lors du vote immédiat, ne devait pas entraîner d'une manière absolue l'abandon de l'entreprise : comment donc l'art. 6 de la convention aurait-il pu avoir pour effet, dans l'intention du ministre d'une part de M. Clossman de l'autre, d'anéantir l'entreprise pour le cas d'une dérogation quelconque décrétée plus tard, n'importe par quels motifs et par quelle autorité, fut-ce à cause de la crise et par le pouvoir législatif? — Nous ne prétendons pas faire un autre usage de la déclaration, non déniée, de M. Clossman ; elle sert à expliquer au moins l'intention commune de ce personnage et de M. le ministre.

(19) Elle a travaillé activement jusqu'au milieu de juin et avait dépensé au delà de 3,000,000 fr. (V. le rapport de M. Noël, du 9 juillet 1849, le rapport de M. Willmar, du 3 juillet 1849.) — La stérilité des appels de fonds ultérieurs a déterminé la chûte.

sion de l'achèvement des travaux : il serait absurde de le contester.

§ 10. — *Conduite du Grand Luxembourg, après la loi du 8 juin 1848.*

Et la compagnie du Luxembourg avait-elle une autre pensée, une autre conviction? Et sa conduite n'équivaut-elle pas à un acquiescement tacite à l'ordre de choses établi par la loi du 8 juin 1848? En effet, que fait cette Compagnie depuis la promulgation de cette loi? Elle continue ses travaux, elle continue de jouir du bénéfice de la loi du 29 février 1848, elle demande et reçoit le remboursement de 800,000 francs sur son cautionnement, elle soumet des plans à l'approbation du ministre, elle réclame la cession de terrains domaniaux, elle sollicite de la bienveillance du gouvernement la permission de retirer les coupons du cautionnement à échoir le 31 décembre 1848 (20). Ces faits ont leur signification; et qu'y a-t-on répondu? Toute cette correspondance postérieure à juin 1848, a-t-on dit, ne peut engager la Société parce qu'elle émane simplement de l'ingénieur, du secrétaire de la compagnie : à coup sûr l'argument est futile, mais il n'est même pas exact, car si un certain nombre de ces dépêches notamment de celles qui réclament des remboursements de 100,000 fr. et qui attestent par conséquent la continuation des travaux, si un certain nombre de ces dépêches sont signées tantôt par le secrétaire seul, tantôt par l'ingénieur seul, tantôt par tous les deux, il en est quelques-unes signés du directeur gérant (5 et 16 septembre 1848), qui font suite aux autres, il en est une du président de la compagnie (14 octobre 1848), qui a pour objet la délivrance anticipée des coupons, afin de favoriser la continuation des travaux et la consommation de l'entreprise. Cette lettre n'annonce aucune hésitation dans l'esprit de l'honorable président qui parle de l'intérêt qu'a le gouvernement de voir consommer l'entreprise et par suite d'accorder la délivrance des coupons; les travaux étaient donc poursuivis de l'aveu du conseil d'administration lui-même, et ils devaient se poursuivre ultérieurement à cette date!... Et de fait, ce n'est que par la lettre du 10 novembre 1848 que l'abandon des travaux est annoncé au ministre comme conséquence de la chûte de Louvain-Sambre, et après la correspondance entamée le 6 novembre précédent.

Qu'on nous permette ici une réflexion : peut-on croire que lorsque le président de la Compagnie intimée écrivait la lettre du 14 octobre 1848, il ignorait la portée de la loi du 8 juin 1848? Peut-on croire qu'il ignorait les obstacles que rencontrait Louvain-Sambre, qu'il n'avait aucune notion de l'assemblée générale de cette société du 26 août 1848, dans laquelle l'abandon avait été résolu, qu'il croyait à ce qu'on a qualifié plus tard de faute lourde, de conduite arbitraire du gouvernement? Suivant nous, il est difficile de ne pas penser que, à cette époque, le système de récrimination ne paraissait guère fondé à la Compagnie et que la pensée de cette protestation hasardée dans la lettre de janvier 1848 avait été abandonné et n'a été reprise qu'à l'époque où la prochaine déchéance de Louvain-Sambre allait faire naître des embarras pour la Compagnie intimée? Nous n'affirmons pas ici, nous émettons un doute sur la fermeté des convictions de la Compagnie par rapport aux droits absolus qu'elle vante aujourd'hui ou plutôt qu'elle vantait en première instance : car, que voyons-nous en appel? Une demande moins étendue, moins absolue qu'en première instance : l'exploit introductif du 21 mars 1849 demande, vous le savez, la résiliation, la restitution du cautionnement, la condamnation en tous dommages-intérêts soufferts ou à souffrir évalués dès à présent à 2,000,000 de francs, la responsabilité de toutes les réclamations que pourrait provoquer la suspension forcée des travaux : la Compagnie, porte l'un des attendus de l'exploit, doit être indemnisée sans réserve de tout le dommage qu'elle souffre et qu'elle pourra souffrir par la suite; les conclusions du 4 mai 1849 renferment un persistement : — mais les conclusions d'appel se bornent, en demandant la confirmation de la partie du jugement *a quo* qui a accordé la résiliation et le cautionnement, à réclamer 2,050,451 fr. à titre de remboursement des terrains acquis et des travaux achevés, sans compter les pertes ultérieures qu'elle pourrait à bon droit faire valoir et qu'elle se résigne à supporter sans réclamations. — Voilà certes une notable restriction à la demande primitive. — Or, ces vacillations n'accusent-elles pas une incertitude sur les droits mêmes que l'on réclame? Est-on bien sûr de ce que l'on doit demander, de ce que l'on peut prétendre? De telles conclusions ne sont-elles pas surtout en désaccord avec certaines dispositions du Code que l'on a invoquées et que nous avons jugées plus haut étrangères à ce procès?

La Cour répondra à ces questions : pour nous qui croyons que, si la Compagnie du Luxembourg ne veut pas encourir la déchéance et perdre son cautionnement et ses travaux, par suite d'abandon, elle doit pourvoir à la construction de la section de Wavre-Namur et s'entendre avec le gouvernement pour obtenir des délais et des facilités nécessitées par l'événement de la chûte de Louvain-Sambre, en vertu de l'art. 22 de son cahier des charges, pour nous, nous ferons ici une remarque que nous suggère l'art. 7 des statuts de la société anonyme de la Grande compagnie du Luxembourg, autorisée par l'arrêté royal du 18 juin 1846; cet article fixe le fonds social à 75,000,000 ou 150,000 actions de 500 francs, et il ajoute : « Cependant « le capital social peut être augmenté, s'il est nécessaire, à rai« son des prolongements, embranchements, *extensions*, ou « opérations ultérieures à décréter par la suite, conformément « à l'art. 2 ci-dessus. » Or, en combinant cette disposition avec l'art. 2 et aussi avec l'art. 5, on voit que l'on fait allusion aux extensions résultant des conventions relatives à la voie de Bruxelles à Namur, conventions qui renferment l'acte du 29 décembre 1845 entre Louvain-Sambre et Luxembourg et l'acte des 15-20 février 1846 entre Luxembourg et le gouvernement (21). Ces extensions gouvernées par ces actes tombent précisément sous les termes de l'art. 7 des statuts, et dès lors la marche de l'administration de la Compagnie est toute tracée; l'assemblée générale a eu à décréter l'extension de la concession de la Meuse à Arlon et cette concession est devenue celle de Bruxelles à Arlon; mais il y avait un premier obstacle, le droit de priorité de Louvain-Sambre : il a été levé par la convention du 29 décembre 1845, et dès lors la concession se réalisait au moyen de la section de Bruxelles-Wavre et du parcours commun, garanti en tant que parcours par l'Etat en exécution de la loi du 21 mai 1845, sur la section de Wavre-Namur. — Cet état de choses, établi par les conventions du conseil d'administration et accepté par l'assemblée générale des actionnaires, reçoit une importante modification par la chûte de Louvain-Sambre et par l'absence d'un réadjudicataire : qu'en résulte-t-il? La nécessité, non pas comme l'a fait l'administration du Luxembourg à l'assemblée du 9 mars 1849, de poser la question d'un procès en résiliation avec dommages-intérêts, non pas, comme elle l'a fait un peu rudement à l'assemblée du 30 mars, d'accuser le gouvernement *d'avoir violé son contrat*, mais de proposer les moyens de réaliser sa concession et de construire la section de Wavre-Namur, dont les plans sont arrêtés (22).

L'assemblée générale aurait pu et aurait dû, la grande entreprise étant une chose sérieuse, décréter ces travaux complémentaires, comme elle avait décreté ceux de Bruxelles à Wavre, avec le raccordement direct vers Gembloux, comme elle avait décreté les charges au prix desquelles elle obtenait le parcours commun de Wavre à Namur. — Tout autre expédient était, à nos yeux, une illusion fondée sur une fausse appréciation des obligations rigoureuses de l'Etat, des droits absolus de la Compagnie : et cette appréciation déjà déclarée fausse par le jugement *a quo* en ce qui concerne le remboursement des 2,000,000 ne l'est pas moins en ce qui concerne la résiliation et le cautionnement, les conséquences étant indivisibles dans notre opinion, tant en faveur de l'Etat que contre la Compagnie.

§ 11. — *Résumé sur la position de l'Etat vis-à-vis de la Compagnie.*

Pour que cette dernière put obtenir ce qu'elle demande, il faudrait d'abord que l'Etat eût garanti par l'art. 1er du cahier des charges du Luxembourg, non pas seulement le parcours commun sur un chemin de fer dont la construction ne dépendait pas de lui, mais l'existence même de ce chemin de fer : et nous croyons avoir établi que cela n'est pas; il faudrait en outre que, Louvain-Sambre venant à tomber et, avec elle, la convention du 29 décembre 1845, l'Etat put être d'une manière absolue et dès à présent considéré comme l'ayant-cause de

(20) N'y a-t-il pas là des faits contraires à la protestation de janvier 1848?

(21) Il ne faut pas perdre de vue que l'objet réel, primitif, substantiel des négociations des mois d'août et de septembre 1845 était le chemin de fer de Bruxelles à Namur par Wavre et Gembloux (lettre des concessionnaires de Luxembourg du 12 août 1845, et celles qui ont suivi); l'arrêté royal du 30 octobre 1846, approuvant la résolution de l'assemblée générale du Luxembourg du 20 du même mois (*Moniteur Belge*, 5 novembre 1846,) parle de l'adjonction de la concession du chemin de fer de Bruxelles à Namur. — Une consultation de Me Barbanson, du 4 mai 1846, parle de la ligne de Bruxelles à Namur. — Un discours de M. Clossman du 30 septembre 1846, et un discours du même du 20 octobre 1846, expriment la même pensée, la même qualification substantielle.

(22) V. le rapport de M. Willmar du 3 juillet 1849.

cette Société ; or, telle n'est point la portée de l'art. 18 du cahier des charges de Louvain-Sambre : cet article renferme une stipulation *sui generis* qui dérive de la nature toute spéciale du contrat appelé *concession ;* l'Etat, en cas de double réadjudication sans résultat, devient propriétaire de tout ce qu'avait acquis et construit la Compagnie déchue, pour en disposer comme de conseil; cette propriété lui est dévolue à titre de confiscation, de pénalité, et si l'Etat répudie l'entreprise, si la législature ne décrète pas que l'exécution se fera aux frais du trésor public, si l'Etat n'est pas, par une loi, substitué à la Société déchue, l'Etat ne doit rien, et l'on est au moins non-recevable à exiger quelque chose de lui tant que cette disposition *comme de conseil,* dont parle l'art. 18, n'est pas connue, n'est pas décrétée par le seul pouvoir compétent, par la législature, suivant l'esprit de la loi sur les concessions de péages du 15 avril 1843 (23).

Nous nous bornons à cet aperçu sur l'art. 18 du cahier des charges de Louvain-Sambre pour prouver de plus en plus que, aujourd'hui même, nulle obligation ne pouvait être poursuivie directement, *hic et nunc*, après les réadjudications stériles, contre l'Etat ; cette poursuite était bien plus inopportune encore avant que la déchéance de Louvain-Sambre ne fut prononcée, avant que les réadjudications ne fussent poursuivies, avant que l'Etat ne fut mis dans la position que lui fait l'art. 18 précité. — Et ici encore dominera *le fait du souverain* qui joue un si grand rôle dans les concessions de péages surtout depuis la loi du 15 avril 1843, qui imprime un caractère spécial aux contrats de concessions législativement approuvés et décrétés, qui fait prédominer clairement les considérations d'intérêt général dans les relations de l'Etat avec les concessionnaires.

§ 12. — *Appréciation et caractère du fait du souverain.*

Le fait du souverain : remarquez comment il se montre ici ; comment il domine tout, gouvernement, ministres, concessionnaires ; comment il se manifeste constitutionnellement : d'abord par la prérogative royale, par le droit d'initiative qui résulte des art. 26-27 de la Constitution, par la présentation du projet de loi de concession ; ensuite par le droit d'initiative et d'amendement (qui n'est qu'une forme de l'initiative) des membres des Chambres aux termes des art. 27 et 42 de la Constitution ; ensuite par la sanction du roi agissant comme l'un des trois membres du pouvoir législatif, par l'arrêté de concession que porte le roi comme chef du pouvoir exécutif, comme gouvernement proprement dit. — Que l'initiative des membres des Chambres se soit manifestée dans les lois de concession débattues dans ce procès, c'est ce qui est certain. N'est-ce pas par l'initiative de la section centrale que, entre autres amendements, le § 5 relatif au parcours commun a été introduit dans la loi du 21 mai 1845 (concession de Louvain-Sambre) ; n'est-ce pas par l'initiative de M. Nothomb que les 2/5 du cautionnement du grand Luxembourg ont été affectés à la ligne de Namur-Arlon par la loi du 25 mai 1847? — En présence de ces circonstances caractéristiques peut-on nier l'action de ce qu'on nomme en droit *le fait du souverain*, *le fait du prince?*

Vous connaissez comme nous, messieurs, la théorie du fait du prince : Troplong la rappelle, la résume dans son Commentaire sur la Vente, en traitant de l'éviction, de la garantie (nos 423, 464, 465), et l'espèce de l'arrêt de cassation du 27 pluviôse an XI, avec la note de Villeneuve (*Pasicrisie*, à sa date), donne suffisamment à connaître que le fait du souverain, en d'autres termes, qu'une mesure législative postérieure au contrat, non expressément et clairement réservée dans le contrat même, ne peut donner lieu à la garantie, ne peut faire naître un droit de réclamation : et nous maintenons que l'art. 6 de la Convention du 13-20 février 1846 mis en rapport avec la loi du 8 juin 1848 et les graves motifs de cette loi, n'est pas dans des termes tels que les principes relatifs au fait du souverain ne doivent pas nécessairement être admis au profit de l'Etat, dans la défense contre une action qui tend sans cesse à transformer des actes souverains en attentats arbitraires (24). Et cette loi même, motivée sur les difficultés nombreuses, déjà anciennes, sur les obstacles et les embarras qui avaient constamment entravé la Société de Louvain-Sambre comme toutes les autres Sociétés, cette loi du 8 juin 1848, comme toutes celles décrétées à cette époque, efface les fautes commises, relève des déchéances encourues, modifie les situations et ne permet plus même aux Tribunaux, exécuteurs et non juges des lois, de refuser ce que le législateur a accordé, et de faire passer au creuset du droit étroit et de l'équité civile, les faits et les actes que la loi a couverts de son autorité supérieure.

§ 13. — *Résumé de la conclusion.*

Nous disons donc que, soit comme interprétation de contrat et appréciation d'intention vraie des parties, soit comme application d'actes décrétés, en vertu de nécessités évidentes et en pleine connaissance de cause, par la législature, votre arrêt ne saurait abonder dans le système de la Société intimée. — Et ce système résiste tellement à un examen calme et sans prévention, il est tellement contraire à la réalité des choses sainement appréciées, que le premier juge l'a pleinement accueilli dans la partie de son jugement relative au remboursement du prix des travaux ; les considérations résumées sur ce point par le Tribunal de Bruxelles, que la Compagnie intimée attaque par appel incident et auxquelles nous nous rallions, nous semblent irréfragables ; seulement elles sont trop restreintes ; elles auraient dû être étendues à la partie du jugement relative à la résiliation et au cautionnement : là, le juge fait complètement abstraction des circonstances qui ont causé et justifié des retards, qui ont conseillé des délais, qui ont motivé les lois de prorogation ; il rend le gouvernement responsable à la rigueur de faits qu'il considère comme purement volontaires de sa part et qui ne le sont pas ; et de plus, il adopte une interprétation erronée, suivant nous, des stipulations arrêtées entre les parties et dont la correspondance et les discussions législatives expliquent nettement l'esprit et la portée.

Nous le répétons : l'objet de la convention de 1846, est le chemin de fer de Bruxelles à Arlon, sauf les engagements de la Société de Louvain-Sambre vis-à-vis de la Compagnie du Luxembourg : la cause de la convention de 1846 est de relier la capitale aux frontières française et prussienne, par une voie tracée suivant les conventions arrêtées avec le gouvernement, décrétées par la législature, mais dont celles avenues entre Luxembourg et Louvain-Sambre dans l'esprit et avec la portée que nous avons indiquée, ont été, pour l'Etat, une cause déterminante.

L'Etat n'a rien fait qui puisse lui être justement imputé à faute ; il ne peut donc accepter la poursuite que dirige contre lui la Compagnie intimée : il convient à sa dignité, à son crédit, à la vérité de repousser des adversaires qui l'accusent de violer les engagements par des mesures arbitraires et par des fautes lourdes ; — il est de l'intérêt du pays, du trésor, de la foi publique de voir votre arrêt rétablir des faits mal appréciés et sur le caractère desquels vous pourrez jeter de vives lumières. — Sous le rapport de ces fautes lourdes, articulées contre l'Etat, il lui importe d'en secouer les conséquences juridiques, et d'invoquer sur ce point une règle de droit, qui est une règle de raison : *fraudis* (la faute lourde est assimilée au dol, à la fraude), *fraudis interpretatio semper in jure civili non ex eventu duntaxat, sed ex consilio quoque desideratur* (79 de R. 7) ; *l'eventus* est préjudiable au Grand-Luxembourg, mais le *consilium* est-il imputable au gouvernement? Poser la question c'est la résoudre et Dantoine répondra pour nous.

Si donc vous partagez notre manière de voir, vous écarterez l'appel incident et vous réformerez la partie du jugement attaqué qui grève l'Etat et le pays, en résiliant un contrat qui doit être maintenu. — Que si, pour éviter la déchéance ou pour obtenir des délais et des facilités, la Compagnie croit pouvoir faire valoir les événements imprévus qui viennent de l'atteindre ou les difficultés nouvelles que rencontre son entreprise, elle a à suivre une autre voie que celle des récriminations absolues qui ont retenti dans cette enceinte. — Et ce serait un point à examiner, s'il était nécessaire, de savoir si le droit acquis à la voie commune qu'a souvent invoqué la Compagnie peut être considéré comme tel *hic et nunc*, lorsque rien ne démontre que la Compagnie eût achevé son chemin de fer et qu'il n'existe à cet égard que des présomptions basées sur des calculs hypothétiques et contredits même par le gouvernement.

§ 14. — *Sur l'exceptio non adimpleti contractus.*

D'après l'opinion que nous avons cru devoir développer dans cette cause, nous n'avons pas à nous préoccuper de l'exception *non adimpleti contractus* (25) : si l'on approfondissait la théo-

(23) Revoir la discussion du Sénat, déjà rappelée, de mai 1845.

(24) Consulter sur le fait du prince : Troplong. Vente, 415, 464, 465. — Arrêt cassation, 27 pluviôse an XI et note où Villeneuve cite beaucoup d'autorités (Pasicrisie). — Loyseau, garantie des rentes, III, 15, 1, 14. — L. 11. D. *de evictionibus*, etc.

(25) Théorie de cette exception : l. 15, § 8. D. lib. 19, tit. I, ainsi conçue : *Offerri pretium ab emptore debet, cum ex empto agitur : et ideo si pretii partem offerat, nondum est ex empto actio : venditor enim, quasi pignus, retinere potest eam rem, quam vendidit.* V. Glose. *hic.* — Voet, 44, 1, 4. *ad finem*, traite de la *exceptio contrac-*

rie de cette exception, on verrait peut-être assez clairement qu'elle n'est pas aussi étrangère au débat qu'on a semblé le prétendre et l'on aurait peu de peine à écarter la règle qu'on lui opposerait : *in omnibus causis pro facto accipitur id in quo per alium mora fit quominus fiat*, règle que le gouvernement peut soutenir lui être inapplicable dans les circonstances du procès. Mais ne nous y arrêterons pas pour ne point prolonger inutilement ces conclusions.

§ 15. — *Sur la demande reconventionnelle.*

Nous serons également très brefs sur les conclusions reconventionnelles : il résulte des explications données aux Chambres par le ministre, il résulte d'ailleurs des arrangements et particulièrement de l'art. 3 des statuts de la Société anonyme du Grand Luxembourg, que la construction du canal de Laroche est une entreprise indépendante de celle du chemin de fer de Luxembourg, régie par d'autres conditions : il n'y avait donc pas lieu, de ce chef, à action reconventionnelle, mais à action principale. — Ceci nous semble incontestable, en présence des principes qui régissent la reconvention (26) : indépendamment de ces principes, il y a cette circonstance du décès, assez constaté au procès, de l'un des défendeurs cités par l'Etat; nous croyons donc devoir nous rallier sur ce point à l'opinion du premier juge.

§ 16. — *Conclusion.*

En résumé : nous croyons sincèrement que le jugement doit être confirmé dans ses dispositions relatives au remboursement des terrains et travaux, et à la demande reconventionnelle. — Qu'il doit être réformé dans ses dispositions relatives à la résiliation du contrat de concession et au remboursement de ce qui reste du cautionnement. — Nous croyons avoir démontré que le gouvernement n'ayant commis aucune faute dont il puisse être rendu responsable vis-à-vis de la Compagnie, ne peut pas accepter et ne doit pas supporter la condamnation que l'on poursuit contre lui; nous croyons que Louvain-Sambre ayant succombé sous le poids de ces événements que Domat appelle *des effets de l'ordre divin*, la Compagnie de Luxembourg doit prester le fait de sa rivale avec laquelle elle avait conclu les arrangements de décembre 1845, arrangements qui ont été l'une des causes déterminantes de la concession, par le gouvernement et la législature. Nous croyons d'ailleurs que, dans l'état, le gouvernement ne saurait être ainsi rendu responsable d'une situation sur les suites de laquelle la législature doit être appelée à statuer comme de conseil. — Nous comprenons aisément les cruels embarras de la Compagnie du Luxembourg; nous les déplorons sincèrement; mais nous croyons qu'elle a pris une fausse voie pour en sortir. — Il convenait aussi, ce nous semble, à sa dignité et à son crédit de montrer plus clairement sa volonté de pousser à bien, par tous les moyens possibles, sa grande et belle entreprise; ce procès mettra-t-il cette volonté en relief? — Quoiqu'il en soit, votre arrêt aura une grande importance en fait et en principe; si la Cour consacre notre opinion, nous nous féliciterons d'avoir contribué à la faire triompher; si elle la repousse, notre conscience nous rassurera sur l'erreur que nous aurions pu commettre en étudiant profondément cet important procès. »

La Cour a rendu son arrêt le 31 juillet 1850.

Arrêt. — « Vu les conclusions des parties devant le Tribunal de première instance et devant la Cour, ainsi que toutes les autres pièces du procès;

« Attendu que, le 27 mai 1845, en exécution d'une loi du 21 du même mois, le roi concéda à la société de Louvain à la Sambre *l'entreprise du chemin de fer de Louvain à Namur, passant par Wavre et Gembloux*, conformément à la convention et au cahier des charges souscrits le 29 mars précédent entre la Société précitée et le ministre des travaux publics;

« Qu'au mois d'août de l'année précitée, les sieurs Clossman et consorts (représentés par la partie intimée), s'obligèrent envers l'Etat à construire, par voie de concession de péage, un chemin de fer depuis la Meuse à Yvoir jusqu'à la ville d'Arlon;

« Que, peu de temps après, ils demandèrent à l'Etat la concession *d'un chemin de fer depuis Bruxelles jusqu'à Namur, passant par Wavre et Gembloux*, et qu'instruits de la concession faite, le 27 mai, à la Société de Louvain, ils s'engagèrent à n'entraver en rien les lignes déjà concédées que la leur pourrait rencontrer, et à prendre toutes les mesures *pour coordonner les travaux et s'entendre avec les autres Compagnies;*

« Qu'en exécution de cet engagement, ils firent, à la date du 29 décembre 1845, avec la Société de Louvain, une convention par laquelle ils obtinrent le droit de circuler sur son chemin de fer *depuis Wavre jusqu'à Gembloux*, et de prendre ou déposer des voyageurs aux stations de Wavre et de Gembloux; que, toutefois, la Société de Louvain subordonna son obligation à la condition que le gouvernement ferait au tracé de son chemin de fer des changements qui furent réglés par une convention du 22 janvier 1846, avenue entre elle et le ministre des travaux publics;

« Que cette convention fut sanctionnée par une loi du 21 mars 1846 qui mit le sceau aux engagements conclus le 29 décembre 1845 entre la Société de Louvain et les sieurs Clossman et consorts;

« Attendu que, les obstacles qui s'opposaient à la seconde concession demandée par les sieurs Clossman et consorts étant écartés, ils signèrent avec le ministre des travaux publics une convention et un cahier des charges sous les dates respectives des 15 et 20 février 1846, dans le but de fixer les obligations et les droits des deux parties contractantes relativement à la concession des chemins de fer de Bruxelles à Namur et de Namur à Arlon, qualifiés dès lors de chemins de Luxembourg;

« Attendu que la convention et le cahier des charges précités furent sanctionnés par une loi du 18 juin 1846, et qu'un arrêté du roi de la même date accorda à la Société intimée la concession du chemin de fer du Luxembourg, dans les termes de la loi, de la convention et du cahier des charges ci-dessus mentionnés;

« Attendu qu'il importe de remarquer que, dans ce qui s'est passé entre les parties plaidantes avant ces conventions des 15-20 février, rien ne dénote ni ne fait soupçonner la pensée d'imposer à l'Etat la moindre responsabilité ou garantie (pouvant donner lieu à la résiliation demandée) du chef de l'exécution de la section de Wavre à Namur par la Société de Louvain; que rien n'indique, de la part du gouvernement, l'idée de grever la nation d'une charge si lourde; les demandes de la Société du Luxembourg étaient de nature à faire croire qu'aucune garantie n'incomberait de ce chef à l'Etat;

« Attendu que la crise financière, celle des subsistances et la dernière révolution française, survenues dans le cours des années 1847 et 1848, portèrent les coups les plus rudes aux compagnies du Luxembourg et de Louvain, qui durent recourir à l'Etat, afin qu'il leur vint en aide;

« Qu'en vertu d'une loi du 25 mai 1847, le gouvernement fit avec la Société du Luxembourg une convention qui porta à dix ans le terme de l'exécution de ses travaux, fixé à cinq ans par la loi et les conventions de 1846; il résulte de l'art. 2 de cette convention que la section de Bruxelles à Wavre ne devait pas être achevée *avant la fin du mois de mai* 1851;

« Attendu que, postérieurement, ladite Société du Luxembourg s'adressa derechef au gouvernement, qui vint de nouveau à son secours; aux termes de l'art. 18 de son cahier des charges, le capital de son cautionnement ne devait lui être remboursé qu'à mesure qu'elle aurait achevé des travaux pour une somme double de celle dont elle réclamerait la restitution; mais à la date du 29 février 1848, et en conséquence d'une loi du même jour, elle fit avec le ministre des travaux publics une convention par laquelle celui-ci s'obligea envers elle à lui remettre sur son cautionnement, dès le 1er mars suivant, une somme de 100,000 francs à mesure qu'elle aurait exécuté des travaux de son entreprise ou acquis des terrains ayant une valeur de pareille somme;

« Attendu que l'art. 3 de la convention précitée contient une disposition importante et remarquable : il porte : « Toutes « les dispositions du cahier des charges auxquelles il n'est pas « dérogé par la présente convention sont maintenues; »

« Attendu que, de la part de la Société du Luxembourg, cette convention et les suites qu'elle a eues constituent la reconnaissance la plus péremptoire qu'à la date du 29 février 1848, comme depuis, elle tenait pour obligatoire les convention et cahier des charges des 15-20 février 1846, la reconnaissance de n'avoir ni la volonté ni le droit de les regarder comme résiliés pour faits antérieurs du gouvernement;

« Attendu que, depuis la prorogation de délai accordée le 8 juin 1848 à la Société de Louvain par la législature et le ministre des travaux publics, la Compagnie du Luxembourg a, jusqu'en avril 1849, exécuté ladite convention du 29 février 1848; qu'elle a réclamé du gouvernement et reçu, en conséquence de

---

tus ex latere agentis nondum impleti. — Warnkoenig, Inst. § 388. — Comment., vol. 2, p. 95. — Cleck, Pand. vol. 17, p. 228. — Vinnius, Inst. p. 795. — Westemberg, p. 1048. — Baldus, *ad leg. citatam* : « *In contractibus ultrò citròque obligatoriis non potest agere « cum effectu, ille qui non implevit actum ex parte sua. Emptor « agens ad rem suam debet offerre pretium integrum, aliàs male « agit.* »

(26) Ces principes sont exposés par Toullier, VII, 348.

cette convention, diverses sommes de 100,000 francs, ainsi que cela a été plaidé et prouvé par la partie appelante ;

« Attendu que des motifs identiques à ceux que la Société du Luxembourg avait invoqués et les effets de la révolution de février portèrent la Compagnie de Louvain à solliciter la prorogation du terme assigné au parachèvement de ses travaux ;

« Qu'en exécution d'une loi du 8 juin 1848, le gouvernement prorogea ce terme au 31 mai 1851 (pour la section de Wavre à Namur), le faisant coïncider avec le délai déjà octroyé à la Société du Luxembourg pour sa ligne de Bruxelles à Wavre ; la concession de cette prorogation fut consignée dans une convention dont l'art. 5 porte : « Les délais accordés en exécution « de la loi du 8 juin courant et les stipulations de la présente « convention *ne préjudicieront pas aux droits des tiers ;* »

« Attendu que, malgré le parti qu'elle espérait tirer des facilités qu'elle venait d'obtenir du gouvernement et de la législature, la Société de Louvain ne tarda pas à ralentir ses travaux, et que, trois mois après, elle les abandonna ;

« Attendu que, dès le 2 septembre 1848, le ministre des travaux publics se mit en devoir de poursuivre en justice la déchéance de cette Société, aux termes de son cahier des charges ;

« Que, si cette procédure éprouva des retards, ils sont justifiés par des tentatives d'accommodement et par la correspondance des parties plaidantes, qui en fait foi et preuve ; que, d'ailleurs, ces retards ne sont évidemment pas une cause de résiliation ou d'annulation des conventions dont il s'agit ;

« Attendu que, de son côté, et par exploit d'ajournement du 21 mars 1849, précédé d'une mise en demeure du 10 de ce mois, la Société du Luxembourg assigna l'Etat devant le Tribunal de Bruxelles, demandant la résiliation du contrat de concession du chemin de fer du Luxembourg, les dommages-intérêts soufferts et à souffrir, évalués dès lors à deux millions de francs, la restitution de son cautionnement, la garantie de toutes les réclamations que pourrait provoquer la suspension des travaux, avec dépens, et sous réserve de tous droits et moyens ultérieurs à produire ;

« Attendu que sur la contestation et les débats qui, à la suite de cette action, s'engagèrent entre les parties en cause, le Tribunal de Bruxelles prononça, à la date du 28 juillet 1849, le jugement dont l'appel est soumis à la Cour ;

« Attendu qu'en règle générale et en conséquence de la nature toute spéciale du contrat de concession de péage, l'Etat n'est obligé envers les concessionnaires d'un chemin de fer qu'à leur prêter l'appui de son pouvoir pour l'exécution de leurs travaux et à leur garantir, pendant la durée de leur octroi, l'exercice du privilége de transporter les personnes et les marchandises, moyennant une rétribution convenue ; que, de leur côté, les concessionnaires sont tenus de faire, sous le rapport des travaux et des dépenses, tout ce que l'Etat aurait fait, si l'intérêt du pays et des contribuables lui avait permis de s'en charger lui-même ;

« Attendu que l'Etat entrerait dans une voie toute exceptionnelle, s'il prenait l'obligation d'exécuter lui-même une partie d'un chemin de fer concédé à des particuliers ou d'en garantir l'exécution ; qu'une telle dérogation à la nature, au but et aux clauses ordinaires des actes de concession devrait faire l'objet d'une stipulation particulière, explicite, claire et précise ;

« Attendu que la concession demandée et obtenue par la Société intimée est celle *du chemin de fer du Luxembourg*, commençant à Bruxelles, se dirigeant sur Namur en passant par Wavre et Gembloux pour aller aboutir à Arlon ;

« Qu'avant de s'engager et de traiter définitivement, la dite Société savait que la section de ce chemin depuis Wavre jusqu'à Namur avait été concédée à la Compagnie de Louvain à la Sambre, sous des conditions qu'elle avait eu à apprécier ;

« Attendu qu'elle savait aussi que cette Société, comme tant d'autres et pour tant de causes diverses, pouvait se trouver, un jour, dans l'impossibilité d'exécuter son entreprise et de lui fournir l'usage de la section de Wavre à Namur ;

« Attendu que, malgré les exigences de son intérêt personnel, nécessairement éveillé par des éventualités auxquelles l'on doit présumer et tenir qu'elle a réfléchi, elle n'a pas demandé que, soit dans la convention du 15 février 1846, soit dans le cahier des charges du 20 de ce mois, il fût écrit en termes non équivoques, qu'à défaut de la Compagnie de Louvain, le gouvernement garantissait, ou qu'il exécuterait, ou qu'il remplirait d'une manière quelconque l'obligation de cette Compagnie, relativement à la dite section de Wavre à Namur ;

« Attendu que, pris égard à l'extrême importance de cette section, sous le double rapport de la dépense et des produits de l'exploitation depuis Bruxelles jusqu'à Wavre et Namur, la conduite de la Société du Luxembourg est contradictoire avec le sens qu'elle donne à la convention et au cahier des charges ci-dessus mentionnés ; que sa conduite est d'autant plus contraire à son système qu'elle prétend ne s'être obligée envers l'Etat *qu'à la condition de n'avoir à fournir que la section de Bruxelles à Wavre et celle de Namur à Arlon ;*

« Attendu que la convention du 15 février dit : « Art. 1er. « Les concessionnaires, seconds soussignés, s'engagent : 1° à « exécuter, à leurs frais, risques et périls, le chemin de fer du « Luxembourg, sur le pied du cahier des charges annexé aux « présentes. »

« Attendu que cette convention ne contient aucune clause explicite qui excepte la ligne de Wavre à Namur de l'engagement d'exécuter le chemin de fer du Luxembourg, qui la comprend nécessairement ;

« Attendu que le cahier des charges, auquel renvoie la convention précitée, porte :

« Art. 1er. *Le chemin de fer du Luxembourg partira de « Bruxelles ;* d'une station située au quartier Léopold, *il se di- « rigera vers le chemin de Louvain à la Sambre qu'il atteindra « à Wavre* et avec lequel il pourra, en outre, être relié au moyen « d'un raccordement aboutissant à l'une des stations intermé- « diaires de la section de Wavre à Gembloux : depuis le point « de jonction des deux lignes, les convois du chemin de fer du « Luxembourg feront usage du chemin de fer de Louvain à la « Sambre, qui, sur cette partie de son développement, sera « déclaré commun aux deux lignes, en exécution du § 5 de la « loi du 21 mai 1845. »

« Attendu que le § 5 de la loi du 21 mai 1845 astreignait la Société de Louvain à la Sambre à livrer ce parcours, si l'Etat le voulait pour lui ou pour des tiers, mais que ce paragraphe supposait l'exécution de la ligne faite par la dite Société, ce qui est trop évident ;

« Attendu que c'est en exécution de ce même paragraphe de la loi du 21 mai 1845 que le gouvernement consent que le *chemin de fer de Louvain à la Sambre* soit déclaré commun aux deux lignes dont il s'agit ; or, d'après cette loi, le chemin de fer précité devait être exécuté par la Société de Louvain à la Sambre ; l'art. 1er du cahier des charges, quand il dit en employant le futur : « les convois du chemin de fer du Luxem- « bourg feront usage du chemin de fer de Louvain à la Sambre, « qui, sur cette partie de son développement, sera déclaré « commun aux deux lignes, en exécution du § 5 de la loi du « 21 mai 1845, » suppose clairement qu'avant d'être déclaré commun aux deux lignes, c'est-à-dire, aux lignes de Luxembourg et de Louvain, chacune de ces deux Sociétés aura exécuté la sienne, et partant que celle de Louvain, qui seule y est obligée par la loi du 21 mai 1845, aura terminé la section de Wavre à Namur, d'où la conséquence que l'art. 1er du cahier des charges du 20 février 1846 n'impose à l'Etat qu'une seule obligation, celle de déclarer la section de Wavre à Namur commune aux deux lignes en question après que cette section aura été achevée par la Compagnie de Louvain, et sous la condition qu'il en soit ainsi ;

« Attendu que l'art. 1er du cahier des charges des 15-20 février 1846 prévoit le seul cas où la Société de Louvain exécuterait la section de Wavre à Namur, mais que ni cet article ni aucun autre n'oblige, dans le cas inverse, le gouvernement envers la Compagnie du Luxembourg à faire être la dite section, au lieu et place de la Société de Louvain ou à garantir son engagement, son fait ;

« Que, tout au contraire, il résulte de l'art. 15 du cahier des charges que, pour le cas où la section de Wavre à Namur, partie intégrante du chemin de fer du Luxembourg, ne serait pas construite par la Compagnie de Louvain, cette obligation incombe à la Société du Luxembourg ;

« Qu'en effet, le dit art. 15, intitulé *forfait absolu,* mots choisis exprès et capables de fixer l'attention des concessionnaires, dispose : « Les concessionnaires entreprennent, à leurs frais, risques et périls, et sans charge aucune pour le trésor de l'Etat, tous les travaux quelconques, prévus ou imprévus, sans aucune exception ni distinction, ainsi que toutes fournitures, entretien et renouvellement de matériel, qui seront reconnus nécessaires pour l'établissement du chemin de fer du Luxembourg, pour son exploitation et pour son entretien : cette clause doit être considérée comme la base du contrat ; les parties entendent que, dans tous les cas possibles, elle reçoive l'application la plus large ; »

« Qu'en conséquence de ce qui précède et du fait que la Société intimée a, dans ses conclusions de première instance et dans ses plaidoieries devant la Cour, reconnu et soutenu que le chemin de fer du Luxembourg forme un tout indivisible, il est certain qu'elle s'est engagée à livrer à l'Etat ce tout indivisible ; donc aussi la section de Wavre à Namur, partie intégrante de ce tout, si la Société de Louvain ne l'exécutait pas elle-même,

qu'ainsi et dans la réalité, quant à cette fraction du tout indivisible, elle promettait et garantissait le fait de cette dernière Société, et d'y substituer le sien au besoin ;

« Que par suite il est évident :

« 1° Que le système de la Compagnie du Luxembourg nécessitait, dans les convention et cahier des charges des 15-20 février 1846, l'insertion de stipulations qui ne s'y rencontrent pas, de stipulations expresses quant à la condition *sine qua non* sous laquelle elle prétend avoir accepté sa concession, expresses quant aux obligations et à la garantie dont elle veut grever l'Etat, à défaut par la Société de Louvain d'avoir exécuté la section de Wavre à Namur : les art. 1 et 2 de cette convention, 1 et 15 du cahier des charges exigeaient impérieusement l'insertion de stipulations de cette nature : ce dernier article *forme la base du contrat*, il le dit en toutes lettres ; loin d'être une clause banale ou de style, cet article essentiel, étudié, peu ordinaire, rédigé de manière à fixer, à forcer l'attention, constitue la principale sauvegarde de l'Etat contre les prétentions les plus dangereuses des concessionnaires en général ; or, la Compagnie du Luxembourg a souscrit sans réserves aux clauses ci-dessus mentionnées de la convention et du cahier des charges des 15-20 février 1846 ;

« 2° Qu'en ce qui concerne la section de Wavre à Namur, l'Etat n'a contracté qu'une seule obligation, celle de la déclarer commune aux Compagnies de Luxembourg et de Louvain, si elle était construite par celle-ci ;

« Attendu, ainsi que l'a dit le premier juge, que la prorogation de terme accordée à la Société de Louvain le 8 juin 1848, et les autres faits reprochés par la partie intimée au gouvernement et qui constitueraient *des fautes* dont il devrait répondre, doivent d'autant moins être réputés tels et dommageables pour la Compagnie du Luxembourg qu'à son égard le préjudice ne pouvait commencer qu'au moment où ses travaux auraient atteint le point de jonction à Wavre, ce qui est loin d'exister même à présent ;

« Attendu qu'en accordant le 8 juin 1848 à la Société de Louvain jusqu'au 31 mai 1851 pour l'établissement de sa ligne de Louvain à Namur, le ministre des travaux publics agissait avec d'autant plus de bonne foi en ce qui pouvait concerner la Compagnie du Luxembourg, qu'il lui avait auparavant concédé un délai expirant au 29 mai 1851 pour l'achèvement de la section de Bruxelles à Wavre, et qu'il pouvait raisonnablement présumer qu'elle en profiterait ;

« Attendu qu'avant sa chûte, la Société de Louvain avait dépensé, en travaux de son entreprise, une somme bien supérieure à celle que les travaux du chemin de fer du Luxembourg ont coûtée à la Compagnie intimée ;

« Que cette circonstance prouve que le gouvernement, pas plus que la Société de Louvain, n'a montré l'indifférence, la négligence, l'apathie dont il est accusé, qu'il n'a pas commis les fautes qu'on lui impute, dont on veut le rendre responsable ;

« Attendu qu'il n'est ni démontré ni allégué que les prétendues *fautes* du gouvernement aient causé la déconfiture de la Société de Louvain ; que cependant cette déconfiture seule a empêché cette Société de construire sa section de Wavre à Namur, tandis que les susdites *fautes* n'auraient pu avoir pour objet et pour effet que d'en faciliter et d'en assurer l'exécution ;

« Attendu que la convention faite le 29 décembre 1845 entre la Société de Louvain et celle du Luxembourg avait été subordonnée à la condition que le tracé du chemin de fer de Louvain à la Sambre serait modifié ;

« Attendu que, selon une convention provisoire du 22 janvier 1846, des changements y furent effectivement apportés, et que depuis, une loi du 21 mars de la même année autorisa le gouvernement, sous certaines réserves, à modifier la concession de la Société de Louvain dans les termes de la dite convention, que la Compagnie du Luxembourg avait à l'avance acceptée avec ses conséquences, notamment au sujet des modifications du dit tracé ;

« Attendu que la Compagnie de Louvain ayant déclaré accepter les réserves précitées, un arrêté du roi en date du 28 mars 1846 déclara : « la concession du chemin de fer de Louvain à la Sambre est modifiée dans les termes de la convention provisoire du 22 janvier 1846, annexée à la loi du 21 de ce mois, et sous les réserves indiquées dans la même loi. »

« Attendu qu'un nouveau tracé se trouvant dès lors substitué à l'ancien, de nouveaux plans devaient être étudiés, dressés et produits ;

« Attendu que, dans le fait, le tracé du chemin de fer de Louvain à la Sambre n'est devenu définitif qu'à la date du 28 mars 1846 ; que sous ce rapport et relativement aux plans à fournir par les concessionnaires, la promulgation de la loi de concession doit être considérée comme n'ayant eu lieu qu'à cette époque ;

« Attendu que les plans de la Société de Louvain à la Sambre, fournis en temps utile, ont été approuvés par deux arrêtés, l'un du 11 mai 1846, l'autre du 27 avril 1847, à l'exception d'une partie de 3600 mètres, qui s'étend de Gastuche à Wavre, et de la ligne de Wavre à Gembloux ;

« Attendu que, relativement à ces deux fractions des plans, la Société précitée a été entravée, ainsi que le gouvernement, par un fait indépendant de leur volonté, la nécessité d'étudier et de vider, dans l'intérêt public, une difficulté grave soulevée par le Conseil des ponts et chaussées au sujet de l'emplacement de la station de Wavre, difficulté qui donna lieu à une longue instruction ;

« Attendu que le terme obligatoire pour l'exécution des travaux dépendait nécessairement du terme réellement et définitivement fixé pour la production des plans et la date de l'approbation de ces plans ;

« Qu'il résulte de ce qui vient d'être dit que le premier juge s'est trompé, comme la Société intimée, en prenant le 21 mai 1845 pour point de départ du terme dont la Société de Louvain a dû jouir pour la production de ses plans et l'exécution de la première moitié de ses travaux ; que toutes les conséquences qu'ils en ont déduites sont erronées ;

« Attendu que dans les actes de la procédure en déchéance dirigée contre la Société de Louvain, émanés du gouvernement, il n'est dit ni avoué que cette Société eût dû fournir ses plans le 21 mai 1846 et avoir exécuté la première moitié de ses travaux le 21 mai 1847 ;

« Que les argumentations de la Compagnie du Luxembourg et les motifs du jugement attaqué, fondés sur la supposition contraire, manquent de base ;

« Que, dans les actes précités, le gouvernement demandait la déchéance en question, parce que la Société de Louvain avait abandonné ses travaux dont le terme d'exécution était expiré ; qu'en s'exprimant comme il l'a fait, il n'a pas dit, il n'a pas voulu dire qu'il fût expiré depuis le mois de mai 1847, mais bien depuis le mois de mars 1848, d'après le cahier des charges modifié, quant aux délais ci-dessus mentionnés, par la convention du 22 janvier 1846, la loi du 21 mars suivant et l'arrêté royal du 28 du même mois ;

« Attendu que les pièces produites par la partie appelante, sainement et équitablement entendues, prouvent que le ministre des travaux publics a concédé la prorogation de délai qui fait l'objet de la convention du 8 juin 1848, à la demande de la Société de Louvain, et que dans la réalité il ne lui a pas accordé plus qu'elle n'avait demandé, ni plus qu'il n'avait le droit de lui accorder aux termes de la loi qui l'autorisait à traiter avec elle, pris égard à l'appréciation que la législature et lui étaient autorisés à faire relativement aux mesures que nécessitaient la situation de cette Compagnie, et les intérêts qui se rattachaient à son entreprise ;

« Attendu que le délai accordé le 8 juin par la législature et le ministre est justifié, sous tous les rapports, par les effets de la crise financière de 1847 et de la révolution du 24 février 1848, qui évidemment constituent des cas de force majeure ;

« Attendu qu'en présence des circonstances de l'époque, le gouvernement et la législature ont pu et dû croire de bonne foi que l'équité, la justice distributive et l'intérêt public exigeaient de faire pour la Compagnie de Louvain ce que l'on avait déjà fait pour celle du Luxembourg ;

« Attendu que, ni au 8 juin 1848, ni antérieurement, il n'y avait ni déchéance prononcée contre la Société de Louvain, ni déchéance encourue par elle ;

« Attendu, d'ailleurs, que la convention relative à la prorogation de délai dont il s'agit est parfaitement conforme à l'article 19 du cahier des charges de cette Société, lequel, par dérogation aux art. 16 et 17 du même acte, porte : « les arti-
« cles 16 et 17 ne seront pas applicables si les concessionnaires
« justifient que le retard ou la cessation des travaux est un
« événement de force majeure ; »

« Qu'il est évident que l'esprit et la lettre de cet art. 19 conféraient à la Société de Louvain le droit de solliciter et au gouvernement celui d'accorder le délai demandé et concédé ;

« Qu'en le concédant, la législature et le gouvernement n'ont contrevenu ni à l'art. 6 ni à l'art. 7 de la convention des 15-20 février 1846 ; qu'il avait été satisfait au vœu et au texte de ces articles par le vote des Chambres législatives et par la sanction royale, ainsi que l'a reconnu la Compagnie du Luxembourg en exécutant ses travaux jusqu'en 1849 ;

« Attendu que la convention du 8 juin 1848 n'est pas obligatoire pour la Société du Luxembourg relativement à celle de Louvain ; qu'à l'égard de la première, elle est *res inter alios*

acta, et que tous ses droits contre la dite Société de Louvain y sont réservés en ces termes : « les délais accordés en exécution « de la loi précitée du 8 juin courant, et les stipulations de la « présente convention ne préjudicieront pas aux droits des « tiers; »

« Que cet article ne dit pas *aux droits des tiers créanciers,* mais *aux droits des tiers,* c'est-à-dire, comme le voulait le bon sens, de tous les tiers à qui il peut importer que la convention ne soit pas opposée ;

« Que pour exclure la Société du Luxembourg de la catégorie *des tiers*, dont parle l'art. 5 précité dans les termes les plus généraux, la convention aurait dû contenir une disposition spéciale qui consacrât l'exception, mais qui ne s'y trouve pas, et à très-juste titre ;

« Attendu que, depuis la date de sa concession, la Compagnie du Luxembourg a eu un intérêt de tous les moments à surveiller la marche de la Société de Louvain, quant à l'exécution de ses travaux, et à exiger qu'elle ne perdit pas de temps ;

« Que d'ailleurs elle en avait le droit : en effet, l'art. 2 de la convention du 29 décembre 1845, étrangère au gouvernement, obligeait la Société de Louvain envers celle du Luxembourg à faire jouir cette dernière du parcours de sa ligne de Wavre à Namur pendant toute la durée de sa concession et par conséquent à la terminer dans le terme prescrit par son cahier des charges ;

« Attendu qu'elle était d'autant plus intéressée à tenir la conduite ci-dessus indiquée qu'il est de justice et d'usage que le gouvernement accorde aux concessionnaires de travaux d'utilité publique, malgré les termes quelconques des cahiers des charges, les délais nécessaires pour l'exécution de leurs entreprises ; que la Société de Louvain n'avait et n'a jamais renoncé au profit de personne au droit d'obtenir du gouvernement des facilités ou de justes délais pour l'exécution de ses travaux ; que jamais la Société du Luxembourg n'a stipulé pareille renonciation soit de la part de la Compagnie de Louvain, soit de la part du gouvernement ; que jamais le gouvernement ne s'est obligé envers la Société du Luxembourg à refuser des délais à celle de Louvain ; que, d'ailleurs pareille obligation eût été contraire à une faculté que l'autorité publique ne peut abdiquer ; que, les concessions de péage de l'espèce se faisant en vue de l'intérêt général, le ministre, en se dépouillant du droit d'accorder à des concessionnaires le temps dont ils auraient besoin à l'effet d'accomplir leur tâche dans l'intérêt public, agirait directement contre le but qu'il s'est proposé d'atteindre pour l'avantage de l'Etat ;

« Attendu qu'antérieurement au procès, la Compagnie du Luxembourg n'a élevé ni plainte ni reproche au sujet de la conduite de la Société de Louvain ou du gouvernement à raison des plans ou de l'exécution des travaux de cette Société ;

« Que, si elle avait cru avoir des griefs fondés à cet égard, les pièces émanées d'elle et dans lesquelles elle aurait eu tant d'intérêt à présenter au ministre des travaux publics tous les motifs capables de le décider à entrer dans les voies qu'elle ouvrait devant lui, auraient mis en relief les moyens qu'elle aurait puisés dans des faits auxquels elle donne après coup tant d'importance ;

« Que rien ne prouve qu'elle ait agi contre la Compagnie de Louvain, comme elle eut dû le faire, si elle l'avait pu, pour la contraindre à produire ses plans et à exécuter ses travaux dans le temps utile, selon elle, afin de pouvoir y coordonner les siens, conformément à la promesse qu'elle avait donnée au ministre des travaux publics ;

« Attendu que, si les faits antérieurs au 8 juin 1848, dont elle se plaint, avaient toujours eu pour la Société du Luxembourg les caractères qu'elle y donne aujourd'hui, s'ils avaient injustement entravé ses travaux ou compromis ses intérêts, elle se serait empressée d'agir contre la Société de Louvain pour la contraindre à remplir plus diligemment ses obligations, elle aurait efficacement protesté ou plutôt agi contre le gouvernement, si elle avait cru devoir et pouvoir le faire ;

« Attendu, au contraire, qu'avant la sommation du 10 mars 1849, et parlant avant le procès actuel, il n'y a eu de sa part ni protestation, ni mise en demeure contre la Société de Louvain ou le gouvernement, au sujet des faits précités, et que, malgré l'existence prétendue de ces faits, elle a, sans discontinuation, exécuté ses travaux et son contrat de concession, sans lequel elle n'eût pu les exécuter, et cela avant, même depuis le litige, avant et même depuis l'abandon des travaux de la Société de Louvain ;

« Que, le 29 février 1848, elle signait de commun accord avec le ministre des travaux publics, et ce en exécution d'une loi du même jour, une convention par laquelle elle se considérait et se reconnaissait nécessairement pour obligée à exécuter la convention et le cahier des charges des 15-20 février 1846, malgré les prétendues fautes, les délais, faits de négligence ou autres, malgré les prétendues causes de résiliation ou de nullité de son acte de concession, dont elle se prévaut aujourd'hui ;

« Que cette convention du 29 février 1848 est postérieure à sa lettre du mois de janvier contenant, dit-elle, la protestation la plus *énergique ;*

« Attendu que cette lettre n'a trait qu'au fait de la prorogation de délai accordée le 8 juin 1848 ; que ce fait, le gouvernement a eu le droit de le poser sans contrevenir à ses obligations ;

« Que la protestation dont il s'agit, ou toute autre, n'aurait pu modifier ce droit qui la rendait stérile, et que d'ailleurs elle aurait perdu son efficacité par le fait de la Société du Luxembourg ;

« Que, postérieurement à la promulgation de la loi du 8 juin 1848 et de la convention du même jour, cette Société a continué d'exécuter ses travaux et les conventions des 15-20 février 1846, et cela jusqu'au 16 avril 1849, sur le pied de la convention du 29 février 1848, ainsi que cela est constant et prouvé par les pièces de la partie appelante ;

« Attendu que cette conduite de la Compagnie du Luxembourg constitue des actes contraires à toute protestation quelconque et qui en font cesser les effets ;

« Attendu, en conséquence de tout ce qui précède, que la partie appelante n'a pas violé ses engagements envers la Compagnie du Luxembourg ; que, contrairement aux dires et prétentions de cette Compagnie, l'Etat a agi dans les limites de ses droits et conformément aux conventions qu'elle lui reproche d'avoir méconnues et enfreintes ; que l'action de ladite Compagnie n'était pas fondée ; que le jugement du Tribunal civil de Bruxelles, en tant qu'il l'a accueillie, a infligé grief à la partie appelante et qu'il doit être réformé ; que, par suite, l'appel incident de la Compagnie du Luxembourg doit être mis au néant ;

« Attendu, par les motifs du premier juge, lesquels subsistent et que la Cour adopte sur ce point, que la partie de la sentence attaquée relative à la demande reconventionnelle de l'appelant n'a pas infligé grief à ce dernier, et que de ce chef l'appel principal doit être écarté ;

« Attendu que, pour la solution des points décidés par le présent arrêt, la Cour n'a pris aucun égard à la pièce dont le rejet est demandé par la partie intimée au principal, et que par conséquent il n'y a pas lieu d'ordonner ce rejet ;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat-général Faider entendu et de son avis, sans qu'il soit besoin de statuer sur l'exception *non adimpleti contractûs,* met au néant le jugement dont il est appel en tant qu'il a adjugé sa demande à la grande Compagnie du Luxembourg, déclaré nul et non-avenu le contrat de concession du chemin de fer du Luxembourg des 15-20 février 1846, passé entre la Société intimée et le gouvernement, et en ce que, par suite, il a condamné l'Etat à lui restituer le cautionnement par elle fourni, pour toute la partie non restituée des cinq millions déposés par elle, avec les intérêts depuis la demeure judiciaire ; émendant quant à ce, déboute ladite grande Compagnie du Luxembourg de son action et de ses conclusions introductives d'instance comme non-fondées ; la déboute de son appel incident comme étant aussi non-fondé ; faisant droit sur les conclusions reconventionnelles et sur l'appel principal relativement à ce point, déclare les dites conclusions *hic et nunc* non-recevables, et par suite met à cet égard l'appel principal au néant ; condamne la grande Compagnie du Luxembourg aux dépens des deux instances, y compris ceux de son appel incident, excepté les dépens relatifs à la demande reconventionnelle, auxquels la partie Moriau est condamnée ; condamne ladite Compagnie du Luxembourg à l'amende de son appel incident ; la déboute de sa demande relative au rejet de la pièce mentionnée dans ses conclusions ; donne acte aux parties de leurs réserves respectivement faites, pour valoir ce que de droit. » (Plaid. MMes Allard c. Barbanson, Dequesne et Mascart.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. De Page.

ENQUÊTE. — ASSIGNATION A PARTIE. — COPIE. — PREUVE. — NULLITÉ. — RENONCIATION. — ASSISTANCE. — PROROGATION. — OPPOSITION.

L'assignation à donner à la partie pour être présente à l'en-

quête, bien que faite au domicile de l'avoué, est soumise aux formalités exigées pour les assignations ordinaires; ainsi, copie doit être remise à chacune des parties, quoiqu'elles soient représentées, à cause de la similitude des intérêts, par un seul avoué.

La nullité de l'assignation, résultant de l'omission de cette remise de copie à chaque partie, doit être prouvée par l'exploit lui-même qui constate l'observation des formalités et la remise des copies. A cet égard, le double laissé à l'avoué vaut original pour les assignés; c'est dans cette pièce qu'on doit trouver la mention d'une remise à chaque partie.

La nullité de l'enquête, résultant de cette omission, est réservée à la partie qui l'invoque et qui déclare s'en prévaloir, bien qu'elle assiste à l'enquête et y fasse des interpellations aux témoins, — le juge-commissaire n'étant pas appelé à apprécier le moyen invoqué, et ne devant pas pour ce motif surseoir à l'enquête; — la partie ayant le droit de veiller à ce que l'audition des témoins faite en son absence ne lui soit pas préjudiciable.

La demande en prorogation d'enquête est un incident que le juge commissaire ne peut apprécier; ainsi, l'opposition à cette demande n'est pas un acquiescement qui rende non recevable à attaquer l'enquête elle-même.

(VAN MONTENAKEN C. VANDENHAUTEN ET TUYARTS.)

Dans cette cause, pendante au Tribunal de Malines, une enquête fut ordonnée. Pendant l'enquête l'avoué De Pauw, pour les demoiselles Van Montenaken, déclara au procès-verbal faire ses réserves relativement à la nullité de l'assignation donnée par Vandenhauten, afin d'assister à l'enquête et, par suite, pour demander la nullité de l'enquête, se basant sur ce qu'une copie seulement dudit exploit avait été laissée au domicile de l'avoué occupant pour les deux demoiselles Van Montenaken; sur ce que cette copie n'indique même pas à laquelle les deux demoiselles elle est destinée; sur ce qu'elle ne fait pas mention à qui l'huissier l'a laissée.

L'avoué de Vandenhauten soutint que la nullité sur laquelle portaient les réserves n'était ni recevable ni fondée, « Attendu que la partie adverse agit au procès dans un intérêt collectif et indivisible et que l'exploit porte que copie a été laissée aux demoiselles Van Montenaken en la personne de leur avoué Me De Pauw, qui les représente collectivement et indivisiblement. »

Le juge-commissaire donna acte aux avoués de leurs réserves respectives et procéda ensuite à l'audition des témoins.

Avant la clôture du procès-verbal, les intimés demandèrent une prorogation d'enquête; l'avoué des demoiselles Van Montenaken s'y opposa, et le juge-commissaire renvoya cette demande à l'audience du Tribunal.

Le 24 juillet 1848, les demanderesses donnèrent avenir aux fins de reprendre la cause. Par acte du 5 mars 1849, le sieur Vandenhauten fit notifier le procès-verbal de son enquête contraire, et le 7 du même mois les appelantes firent notifier leur enquête directe.

La cause ramenée à l'audience, les demanderesses conclurent à ce qu'il plût au Tribunal déclarer nulle et de nul effet la citation signifiée le 13 juin 1845, à la requête de Vandenhauten, pour être présent à l'enquête contraire, annuler également ladite enquête, la rejeter du procès, condamner les adversaires aux dépens.

Les intimés conclurent à la non-recevabilité de cette demande.

Sur ces conclusions, le Tribunal de Malines prononça, le 8 juin 1849, un jugement déclarant les demanderesses non recevables.

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est de principe que les nullités de procédure se couvrent par tous les moyens qui supposent une renonciation de la part de celui qui pourrait s'en prévaloir;

« Attendu que la partie DEPAUW, après avoir protesté de nullité contre la contre-enquête, y a assisté et coopéré activement en faisant des reproches et interpellations aux témoins et en contestant la demande en prorogation faite par la partie DE BACKER;

« Qu'à l'audience du 26 juin 1845, à laquelle la cause avait été renvoyée par le juge-commissaire, elle a conclu et plaidé sur la question de prorogation d'enquête, et que par jugement du 27 du même mois elle a été déboutée de son opposition;

« Attendu qu'il résulte de ces actes que la partie DE PAUW a renoncé aux moyens de nullité qu'elle avait pu faire valoir contre la nullité de la contre-enquête;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare la partie DE PAUW non-recevable dans sa demande en nullité de la contre-enquête; lui ordonne de plaider à toutes fins. »

C'est de ce jugement que les dames Van Montenaken interjetèrent appel.

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte de la lettre comme de l'esprit de l'art. 261 du Code de procédure que l'assignation à donner à la partie pour être présente à l'enquête, bien que faite au domicile de l'avoué lorsqu'elle en a constitué, doit être soumise à toutes les formalités voulues par l'art. 61 pour les assignations ordinaires; qu'ainsi : Copie doit être remise à chacune des parties, quoiqu'elles soient représentées, à cause de la similitude des intérêts, par un seul avoué;

« Attendu en fait, que, lors de la comparution devant le juge-commissaire délégué pour recevoir les enquêtes, l'avoué des appelantes a formellement excipé de la nullité de la contre-enquête qui devait se faire, par le motif qu'une copie seulement de l'exploit d'assignation donné aux demoiselles Van Montenacken, par l'intimé Vandenhauten, afin d'assister à la contre-enquête, a été laissée au domicile de l'avoué occupant pour elles devant le Tribunal de Malines et par le motif que cette copie n'indique même pas à laquelle des deux elle est destinée;

« Attendu que ce moyen de nullité [illegible] par l'avoué de la partie [illegible] enquête au moment où il a été articulé, est combattu aujourd'hui en se fondant sur ce que deux copies de l'assignation auraient été remises audit avoué des appelantes;

« Attendu qu'en présence de l'allégation des appelantes, c'est dans l'acte même de la signification, destiné à constater l'observation des formalités voulues et la remise des copies, que l'on doit chercher la preuve de cette remise; qu'à cette fin, le double de la signification, laissé au domicile de l'avoué, vaut original pour les parties appelantes;

« Attendu que les diverses mentions consignées dans cette pièce, soit qu'on les apprécie isolément, soit qu'on les prenne dans leur ensemble, ne permettent pas d'en conclure qu'une copie de l'assignation a été donnée à chacune des demoiselles Van Montenacken, parties en cause et devant être assignées pour être présentes à la contre-enquête; que, par suite, la contre-enquête se trouve frappée de la nullité prononcée par la disposition finale de l'art. 261 du Code de procédure;

« Attendu que les intimés combattent les effets de cette nullité, en soutenant qu'elle a été couverte : 1° par l'assistance et les interpellations de l'avoué des appelantes lors de l'enquête; 2° par son opposition à la demande de prorogation d'enquête, opposition fondée sur des moyens autres que celui résultant d'une nullité de l'enquête;

« Attendu que toute renonciation à un droit acquis ne se présume pas; que, si elle n'est pas expresse, elle doit résulter de faits ou d'actes dont la tendance et la signification entraînent nécessairement cette renonciation pour conséquence;

« Attendu qu'au moment même où il a été possible aux appelantes d'invoquer la nullité résultant du défaut de la remise de deux copies de l'exploit d'assignation et de manifester l'intention de s'en prévaloir, elles l'ont fait en termes exprès, précisant bien clairement le genre de nullité, et non en termes de réserves banales ou de propitiation de réserve de tous moyens de nullité; que le juge-commissaire n'étant pas appelé à apprécier le moyen invoqué, les appelantes n'ont pu faire autre chose que de le faire mentionner au procès-verbal pour le faire valoir devant le Tribunal lorsqu'on y aurait produit l'enquête;

« Attendu que, cette réserve n'étant pas de nature à faire surseoir à l'audition des témoins cités, il entrait nécessairement dans le droit de défense des appelantes d'assister aux dépositions de ceux-ci, de leur faire les interpellations que leur suggéraient leurs intérêts, pour que cette audition ne leur fût pas préjudiciable à défaut de contradiction, si la nullité réservée venait à ne pas être accueillie par le juge chargé de l'apprécier; qu'on ne peut donc induire de cette conduite, qui s'explique naturellement dans un sens opposé, l'intention de renoncer à la nullité formellement réservée;

« Attendu que la demande de prorogation d'enquête est un incident spécial porté à l'audience sur le référé du juge-commissaire; que c'est donc cette demande seule, exclusivement portée devant le Tribunal, qui doit être discutée devant lui et

appréciée par lui; que jusqu'ores tout l'intérêt du défendeur consiste à combattre la prorogation pour faire écarter des témoignages qui pourraient lui nuire si plus tard ses moyens ne venaient pas à prévaloir; qu'ainsi, en n'opposant que des moyens étrangers à la nullité de l'enquête, pour faire rejeter la prorogation demandée, il n'y a pas dans cette défense, et surtout pas nécessairement la manifestation de l'intention de renoncer à la nullité précédemment invoquée;

« Attendu que, s'il fallait admettre que, lors de la discussion devant le Tribunal, de la demande en prorogation d'enquête, on peut y porter celle en nullité de cette même enquête, on ne peut en voir l'obligation; et, en l'absence de toute conclusion à cette fin de la part de l'une ou de l'autre des parties, en tirer pour conséquence l'abandon d'un moyen formellement réservé, et qui ne devait pas y être débattu;

« Attendu que les appelantes n'avaient jusqu'ores aucun intérêt à se prévaloir de la nullité de l'enquête, puisque celle-ci n'ayant pas encore été notifiée, on n'avait pas manifesté l'intention de s'en prévaloir, et ainsi rendu nécessaire l'emploi des moyens propres à la combattre;

« Attendu, enfin, que le défaut d'appel du jugement qui a statué sur la demande en prorogation d'enquête est sans influence dans l'espèce, parce que l'enquête continuée restait soumise à la nullité radicale qui la viciait dans son principe et devait disparaître avec la première partie si la nullité était admise;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement dont est appel au néant, déclare nulle et de nul effet la citation pour être présentes à l'enquête contraire donnée aux appelantes; annule la[illegible] contraire; dit qu'elle ne pourra être produite au [illegible] Tribunal appelé à statuer sur les contestations qui divisent les parties. (Du [illegible] 1846. — Plaid. MMes Vervoort c. Orts fils)

Observation. — V. Conf. Bruxelles 14 janvier 1846 (Belgique Judiciaire, t. VII, 1004.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jonet.

VENTE. — MACHINE. — ESSAI. — VICES. — CAS FORTUIT.

La perte, par cas fortuit, de l'objet vendu et remis à l'acquéreur, est pour compte du vendeur, si la livraison faite à l'essai n'a pas été acceptée.

Le vendeur à l'essai ne peut se prévaloir, après la destruction de l'objet vendu, de l'impossibilité où il est d'établir la preuve que la chose vendue était conforme aux conditions de vente, alors qu'il n'a, pendant la durée de l'essai, formulé aucune plainte et qu'il a négligé d'exiger la partie du prix payable à l'acceptation de la chose vendue par l'acheteur.

Le vendeur qui a livré une chose défectueuse doit des dommages-intérêts à l'acquéreur, si celui-ci a souffert préjudice à raison des défauts de la chose vendue.

(SOCIÉTÉ DES 24 ACTIONS C. CORNET ET GALLEZ.)

La Société charbonnière des 24 Actions avait commandé à Cornet et Gallez, mécaniciens, une machine destinée à tirer sur un chemin de fer, dans l'intérieur de ses travaux, des waggons chargés de charbon.

Il était stipulé que cette machine fonctionnerait sur une inclinaison, avec une vitesse et une puissance déterminées, et que le prix en serait payable par termes à dater de la réception. Toutefois, le vendeur demeurait responsable durant une année.

La Société, après quelques essais, se plaignit de la machine et refusa de la payer. Procès s'ensuivit, et un arrêt du 12 janvier 1850 (Belgique Judiciaire, t. VIII, p. 263) admit la Société à prouver que la machine n'avait jamais fonctionné aux termes du contrat et qu'elle n'avait jamais été acceptée.

Des enquêtes eurent lieu en exécution de cet arrêt. Les constructeurs cherchèrent à établir que la machine avait été placée sur un plan incliné plus rapide que la pente prévue au contrat; que le tirage du foyer était insuffisant; que si, enfin, des pièces s'étaient cassées, il fallait l'attribuer à la maladresse des ouvriers chargés de conduire la machine, et non à des vices de construction.

Arrêt. — « Attendu qu'il est établi suffisamment, par les enquêtes tenues en vertu de l'arrêt de cette Cour, en date du 12 janvier dernier, que jamais, ainsi que la Société appelante le posait en fait, la machine fournie par les intimés à cette Société n'a fonctionné dans les termes et conditions de la convention avenue en 1845 entre les parties;

« Attendu qu'il résulte de cette preuve que les intimés n'ont pas satisfait à l'obligation qu'ils avaient contractée par cette convention;

« Attendu qu'ils ne prouvent pas, ce qu'ils avaient allégué à l'audience qui précéda le jugement du 18 août 1846, que, si leur machine n'a pas produit les effets promis, la faute en doit être attribuée aux appelants eux-mêmes, qui l'auraient fait fonctionner sur un plan incliné ayant 23 à 25 au lieu de 15 à 18 degrés de pente;

« Attendu qu'ils peuvent d'autant moins se prévaloir d'être mis aujourd'hui, par le fait des appelants, dans l'impossibilité de fournir cette preuve que, pendant les longs pourparlers et les nombreux essais qui eurent lieu pour arriver à faire marcher convenablement cette machine, non-seulement ils ont négligé de faire constater l'inclinaison de ce plan, mais même ils se sont abstenus, soit de se plaindre de la rapidité de sa pente, soit d'adresser le moindre reproche à sa construction, et que, après les sommations des 29 avril et 25 juillet 1845, qui leur montraient le danger qu'il y avait pour eux de rester inactifs, ils se sont abstenus encore de toute constatation ou plainte, différant jusqu'au jour des plaidoiries (4 août 1845) l'allégation d'un excès de pente dans les rampes du chemin de fer de la Société appelante, que sa conduite avait autorisée à se croire, à cet égard, à l'abri de toute contestation;

« Attendu que les intimés, auxquels la convention de 1845 donnait le droit d'exiger de la Société appelante la moitié du prix de la machine fournie par eux lors de sa mise en activité, un quart six mois plus tard et le dernier quart après un an d'usage, se sont contentés de demander le paiement de ce prix par correspondance, à de longs intervalles, sans insistance et sans intenter aucune action en justice pour l'obtenir, bien qu'il leur fût constamment refusé, à cause des défectuosités de l'objet livré; que cette conduite, jointe aux travaux que faisaient, en même temps, les intimés pour remédier aux vices qui étaient reprochés à leur machine, tend à démontrer que réellement ils reconnaissaient son imperfection et l'inexécution de l'obligation qu'ils avaient contractée;

« Attendu que, s'il résulte également des enquêtes que certains obstacles, entièrement en dehors de la construction de la machine, se sont opposés à sa marche, rien n'établit que ces obstacles soient exclusivement imputables à la Société appelante et qu'elle en doive supporter la responsabilité;

« Attendu que cette inexécution donne à la Société des 24 Actions le droit de réclamer des dommages-intérêts, mais que la nature et l'importance du dédommagement à accorder ne sont pas suffisamment justifiées jusqu'à présent par les documents fournis au procès;

« Par ces motifs, la Cour, revu son arrêt du 12 janvier dernier, met au néant le jugement dont appel; émendant, dit que, faute par les intimés d'avoir rempli les obligations qu'ils avaient contractées envers la Société appelante par la convention avenue entre eux le 15 juillet 1845, ladite convention est résiliée; qu'en conséquence, celle-ci n'est tenue ni de recevoir ni de payer la machine que les premiers lui ont fournie; condamne les intimés aux dommages-intérêts résultant de l'inexécution de leur obligation; ordonne à la Société appelante de libeller d'une manière plus précise et de justifier de plus près ces dommages, sauf aux intimés à discuter et contester ledit libelle et ladite justification. » (Du 30 novembre 1850. — Plaid. MMes Orts fils c. Harmignies.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jonet.

EXPROPRIATION POUR UTILITÉ PUBLIQUE. — REMPLOI. — PRIVATION DE JOUISSANCE.

L'exproprié pour utilité publique a droit à titre d'indemnité: 1° à des frais de remploi, 2° à une bonification pour défaut de jouissance dans l'intervalle de sa dépossession au remploi. Cette dernière indemnité peut être fixée à un et un quart pour cent du prix total, à raison de six mois de privation.

(L'ÉTAT BELGE C. DE PONTHOIS.)

Arrêt. — « Sur l'unique question soumise à la Cour, consistant à savoir si, outre la valeur vénale du bien empris et les 10 p. c. pour frais de remploi, le premier juge a pu accorder à

l'intimé une indemnité de 1 et 1/4 p. c., comme représentant le revenu de 6 mois d'attente :

« Attendu en principe que nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité (art. 11 de la Constitution) ;

« Attendu que pour être juste il faut que l'indemnité soit suffisante pour réparer le dommage causé (1382), et partant il faut, aux termes de l'art. 1149 du Code, qu'elle soit égale : 1° à la perte que fait celui qui subit l'expropriation, et 2° au gain dont il est privé par cet acte : *quantum mea interfuit*, dit la loi 13 ff., tit. *rem ratam haberi, idest, quantum mihi abest, quantum lucrari potui ;*

« Attendu qu'en n'accordant à la personne expropriée que la valeur vénale du bien dont on la prive, on ne lui accorde pas toujours la juste indemnité qui lui est due ; car si cette personne veut réappliquer les fonds de son indemnité en biens immeubles, comme elle en a le droit quand des tiers ne la touchent pas, il faut nécessairement qu'elle fasse des frais qu'elle n'aurait pas dû faire si on ne l'avait pas expropriée ;

« Attendu qu'indépendamment de ces deux causes d'indemnité, il en existe souvent encore une troisième, résultant de la privation de jouissance qu'éprouve l'exproprié pendant un temps plus ou moins long, après sa dépossession ;

« En effet : 1° la loi du 17 avril 1835 ne dit pas que l'indemnité déterminée par le juge sera payée comptant à l'exproprié au moment même de l'entrée en possession de l'administration, ce qui ne serait que juste, mais elle dit, sans distinction, et pour tous les cas, que l'indemnité sera déposée dans la caisse des consignations (art. 12.) ;

« 2° Pour toucher son indemnité, il faut donc, aux termes de l'art. 22, que l'exproprié lève et paye un certificat du conservateur des hypothèques constatant que l'immeuble exproprié est libre d'hypothèque, ou bien il faut qu'il attende l'ordonnance de justice dont parle le second paragraphe de ce même art. 22 ;

« 3° En supposant que l'exproprié ait pu recevoir et ait réellement reçu l'indemnité qui lui est due au moment même de son versement dans la caisse des consignations, il reste vrai que, sauf quelques cas rares, qui ne peuvent être que des exceptions à ce qui arrive ordinairement, l'exproprié ne peut pas réappliquer son argent en immeubles, de manière à recevoir le produit de sa nouvelle propriété, à partir du jour de sa dépossession de l'ancienne, de sorte qu'en fait, l'exproprié est privé pendant un temps indéterminé et du produit de sa propriété expropriée et du produit de la nouvelle acquisition qu'il veut faire ;

« Attendu que, dans l'espèce, il ne conste pas que le montant de l'indemnité déterminée par le premier juge ait dû être distribué, hypothécairement ou par contribution, aux créanciers de l'intimé De Ponthois ;

« Attendu que l'intimé a clairement manifesté l'intention de remplacer par un immeuble nouveau l'immeuble dont il a été dépossédé pour cause d'utilité publique, et cette intention comme ce droit ne lui ont pas été contestés par l'appelant, qui consent à payer l'indemnité de 10 p. c. pour frais de remploi ;

« Attendu qu'il ne conste pas davantage que l'intimé ait pu acquérir, avec le montant de son indemnité, un autre immeuble qui lui aurait produit un revenu remontant au jour de l'envoi en possession de l'administration ;

« Attendu qu'il appartenait donc au premier juge d'arbitrer la valeur de cette dernière privation, comme il avait arbitré les autres causes de l'indemnité ; et en la considérant, cette privation, comme l'équivalant d'un revenu de six mois, au taux de 1 et 1/4 p. c., le Tribunal de Tournay n'a pas excédé les bornes de la justice commutative qui lui était confiée par la loi ;

Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat-général Graaff entendu en son avis, confirme. (Du 7 décembre 1850. — Plaid. Me Allard.)

Observations. — La jurisprudence de la Cour de Bruxelles a varié sur la question de savoir si l'exproprié est en droit d'exiger une indemnité pour défaut de jouissance. V. *Contra*, 2 novembre et 1er mai 1847 (Belg. Jud. VI, 618 et V. 736), et 31 mai 1848 (VII, 282).

Dans le sens de l'arrêt actuel, 11 août 1847 (VI, p. 49, et les notes).

On verra là en outre que, sur la question des frais et remploi, la jurisprudence de Bruxelles est constante. Mais consultez aussi Belg. Jud., V. 937.

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Présidence de M. Derasse.

SURENCHÈRE. — INDIVISION. — CRÉANCIER.

Lorsque des immeubles, indivis entre majeurs et mineurs, ont été vendus par licitation, la surenchère faite sur le tout par un créancier inscrit sur la part d'un des copropriétaires doit être restreinte à la portion du prix revenant à ce copropriétaire dans le prix total d'adjudication, bien que cette part n'ait été déterminée ni dans le cahier des charges, ni dans les significations à fin de purge.

(Joly c. Toint.)

En conformité de la loi du 12 juin 1816, procès-verbal clôturé, à la requête de M. Marlier et autres intéressés, par Me De Quanter, notaire au Rœulx, le 27 août 1849, portant adjudication publique et définitive, au profit de M. Toint, d'une maison avec jardin, située au Rœulx, pour et moyennant le prix principal de 2,250 fr. — Le 24 octobre, l'acquéreur fit faire les significations prescrites par l'art. 2183 du Code civil. — Le 1er décembre, surenchère du dixième sur le prix global d'acquisition par M. Joly, créancier inscrit sur les biens vendus, quant à la part indivise, appartenant à un des copropriétaires, et assignation à fin de réception de la caution offerte.

La cause ayant été appelée pour être plaidée, l'acquéreur a dit :

« Le créancier d'un héritier ou communiste, n'ayant qu'une part indivise dans un immeuble, ne peut que provoquer la licitation de ces biens, aux termes de l'art. 2205 du Code civil : soit que ce créancier la provoque, soit qu'il y intervienne simplement, soit qu'il néglige d'user du droit que lui donne l'art. 882 du Code civil, il est censé colicitant, et par suite, pas plus que son débiteur, il ne peut troubler l'adjudicataire dans la cession qui lui a été faite ; l'on conçoit, dès lors, qu'il ne peut indirectement, par une surenchère, faire ce qu'il ne peut effectuer directement. (V. Paris, 28 août 1817 ; Amiens, 21 mai 1822.) Lors de l'adjudication à un cohéritier de l'immeuble dont une quotité est hypothéquée à un tiers, cette hypothèque s'évanouit, puisque, aux termes de l'art. 883 du Code civil, ce cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à l'objet lui échu sur licitation, et s'il n'en est pas de même, suivant la juste distinction faite par un arrêt de la Cour de Paris, le 2 mars 1812, lorsque c'est un étranger qui, comme dans l'espèce, a acquis les biens licités, le créancier conserve les droits qu'il avait contre l'héritier, son débiteur, ce n'est que jusqu'à concurrence de la portion du prix qui revient à ce cohéritier. (V. Chabot, *Commentaire*, sur l'article 883 du Code civil ; Duranton, t. VII, n° 520 ; Dalloz, Jurisprudence, V° *Succession ;* Rolland de Villargues, Dictionnaire du Notariat, V° *Hypothèques*, n° 244.) Il suit de là qu'après licitation, il n'y a pas lieu à surenchère, ce qui a fait modifier le Code de procédure ancien, en France, par un nouvel art. 973, comme il l'avait été dans un nouvel article 965, relativement à la vente des biens des mineurs, et qu'en Belgique, toute l'économie de la loi du 12 juin 1816, qui ordonne que les licitations se feront par le ministère d'un notaire, par devant le juge de paix du canton où la succession est ouverte, et en présence des représentants des mineurs, y répugne. Tout autre système forcerait les vendeurs, non débiteurs hypothécaires, à accepter, malgré eux, un prix supérieur à celui auquel ils ont consenti à céder leurs droits ; en admettant la réciprocité du paragraphe de l'art. 2192, du Code civil qui autorise le créancier surenchérisseur à n'étendre sa soumission que sur les immeubles qui sont hypothéqués à sa créance, l'adjudicataire de la totalité de l'immeuble ne peut être contraint à recevoir une surenchère sur les quotités qui ne sont pas hypothéquées au créancier surenchérisseur ; s'il accepte bénévolement, ce ne peut être au profit de ses vendeurs, qui seraient tenus de lui remettre cette différence, n'ayant plus aucun droit dans l'objet cédé, mais bien à son profit seul ; dans l'espèce, le surenchérisseur ne devait même rien signifier aux enfants Marlier ; puisque, aux termes du n° 3 de l'art. 2185 du Code civil, la signification ne doit être faite qu'au débiteur principal, et nullement à ses copropriétaires, non débiteurs. La notification nécessaire de purgement faite aux créanciers, dans l'espèce, ne comporte, de la part de l'adjudicataire, que la soumission de payer selon leurs droits, et jusqu'à concurrence de son prix, ce qui peut leur revenir. »

L'adjudicataire conclut à ce qu'il plût au Tribunal décla-

rer M. Joly non recevable dans sa surenchère, et l'en renvoyer avec condamnation aux dépens; subsidiairement, pas plus avant fondé, sa caution étant admise, qu'à surenchérir sur les cinq huitièmes seulement hypothéqués à sa créance par l'acte constitutif du 24 mai 1842; dans tous les cas, décider que le bénéfice des trois autres huitièmes restera à M. Toint; mettre hors de cause les autres assignés, moins M. Marlier, père; dépens compensés.

Le surenchérisseur a dit :

« L'adjudication sur expropriation forcée seule purge d'elle-même l'immeuble vendu des hypothèques qui le grevaient antérieurement. Toute autre vente, quels qu'en soient la nature et le caractère, ne produit point ce résultat. L'acquéreur qui veut purger l'immeuble par lui acquis, doit remplir les formalités prescrites par les art. 2181 et suiv. du Code civil.; le défendeur l'a si bien compris lui-même, qu'il a pris spontanément l'initiative de l'accomplissement desdites formalités. Cela étant, on ne comprend point pourquoi le droit de surenchère du dixième, aux termes de l'art. 2185 du Code civil, n'appartiendrait pas à tout créancier ayant inscription sur l'immeuble dont la vente lui est dénoncée; c'est là un droit introduit par la loi en faveur des créanciers et à leur profit, et une exception formelle écrite dans cette loi pourrait seule en priver les créanciers inscrits; le défendeur ne cite aucune disposition législative de ce genre en sa faveur; on s'explique d'autant moins l'insistance de celui-ci à s'opposer à la surenchère demandée que, d'après l'article 2191 Code civil, il aura le droit de réclamer de ses vendeurs, le remboursment de ce qui excèdera le prix stipulé dans son acte, s'il vient à se rendre adjudicataire sur la surenchère; et, dans le cas contraire, où un tiers se rendrait adjudicataire, il aura le droit de recevoir à son profit l'excédant du prix sur la quotité de ces biens par lui acquis des vendeurs, non débiteurs du surenchérisseur. — Même en France, où la vente des biens indivis entre majeurs et mineurs est encore entourée de nombreuses formalités que prescrit le Code de procédure, la surenchère de l'art. 2185 du Code civil n'est plus sérieusement contestée. (V. Paris, 12 décembre 1832; Cassation, 18 janvier 1834; Paris, 11 mai 1835; Cassation, 4 août 1835; Rennes, 8 août 1839.) On va même jusqu'à admettre la surenchère du quart, comme au cas d'expropriation forcée, c'est-à-dire, en faveur de toutes personnes créancières ou non des vendeurs. (V. Grenoble, 23 juin 1823; Cassation, 4 avril 1827; Montpellier, 29 août 1839; Cassation, 18 mai 1830.) La loi du 12 juin 1816, qui, en Belgique, a diminué les formalités relatives à la vente des biens indivis entre majeurs et mineurs, n'exclut pas la faculté de surenchérir; il y a plus de raison encore qu'en France de tenir que cette formalité existe. — Le défendeur n'ayant point, dans la notification qu'il a faite de son contrat, établi une ventilation de son prix, pour indiquer la part de celui-ci, afférant à M. Marlier, père, et celle afférent à ses enfants, le demandeur a pu et même il a dû porter sa surenchère sur la totalité de l'immeuble vendu. (V. Paris, 16 juillet 1834.) L'extrait du procès-verbal d'adjudication signifié à la requête du défendeur, aux créanciers inscrits, n'indique pas davantage quelle part revenait dans le prix à Marlier, et quelle part à ses enfants. -- L'article 883 du Code civil, en supposant qu'il ait, en droit, la portée que lui attribue le défendeur, n'est pas applicable dans l'espèce; puisque le défendeur n'était point colicitant à la vente dont il s'agit, mais tiers acquéreur, dans toute la force de cette expression. (V. Paris, 2 mars 1812.) D'après ce qui vient d'être dit, le demandeur a dû, comme il l'a fait, notifier sa réquisition de mise aux enchères aux mineurs Marlier. — Au surplus, le demandeur ne prétend point qu'il poursuivra les effets de son hypothèque sur la part qui reviendra aux mineurs ou au défendeur, leur ayant cause, dans le prix à provenir de ladite surenchère; il n'entend le faire, au contraire, que sur la part de ce prix revenant à son débiteur, selon liquidation ou ventilation à établir ultérieurement et là où il appartiendra; alors aussi probablement le défendeur aura le droit de retenir pour lui la partie du prix de vente qui sera afférente aux droits de propriété qu'il a acquis des mineurs. »

Le demandeur conclut à ce qu'il plût au Tribunal débouter le défendeur de ses moyens et conclusions, et adjuger au demandeur les fins de son action introductive d'instance, avec dépens.

Jugement. — « Attendu qu'il n'est pas méconnu par les défendeurs que la créance au capital de 2,000 fr., dont le sieur François Marlier s'est déclaré débiteur envers le sieur François de Paul Joly, par acte passé devant le notaire Petit, à Soignies, le 24 mai 1842, appartient actuellement au demandeur, le sieur Auguste Joly fils, par le partage qui s'est effectué de la succession dudit François de Paul Joly, entre tous ses enfants, le 16 mars 1844, devant le même notaire Petit;

« Attendu qu'il est constant au procès qu'en sécurité de ladite créance, productive d'intérêts, hypothèque a été donnée en cet acte du 24 mai 1842, par ledit sieur François Marlier, sur cinq huitièmes lui appartenant indivisément dans les maison et jardin dont il s'agit en la cause, et qui ont été acquis par le défendeur, au recours public tenu devant le notaire De Quanter, au Rœulx, le 27 août 1849;

« Attendu que les défendeurs ne contestent pas la validité de l'inscription, telle qu'elle a été prise par le sieur Joly, le 26 mai 1842, en vertu de l'hypothèque lui conférée, ainsi qu'il vient d'être dit, le 24 mai 1842;

« Attendu qu'il est de principe que l'hypothèque, assise légalement sur un immeuble, le suit dans quelques mains qu'il passe; que l'on doit donc tenir que la maison et le jardin ci-dessus désignés sont entrés en la possession du sieur Toint, avec la charge hypothécaire affectant les cinq huitièmes de ces biens pour la garantie du sieur Joly; qu'il est vrai que la propriété du sieur François Marlier, se restreignant à des quotités indivises dans ces maison et jardin, le partage qui en avait été provoqué par licitation, aurait pu les faire échoir sur recours à ceux qui possédaient les autres quotités, et dégager ainsi ces biens de l'hypothèque, accordée par ledit sieur François Marlier; mais cet avantage qu'aurait obtenu le copartageant, parce que ces biens n'auraient pas été censés lui cédés pour partie par le sieur Marlier, et qu'ils seraient, dans ce cas, considérés transmis, en totalité, directement, par leur auteur commun, ne peut être invoqué par le sieur Toint, qui, parfaitement étranger au partage, a acquis nécessairement des copartageants les parts qu'ils avaient dans lesdits biens; qu'il s'ensuit donc que le sieur François Marlier a transmis audit sieur Toint les cinq huitièmes dont il était propriétaire, et qu'il n'a pu le faire, si ce n'est qu'avec la charge hypothécaire grevant cette quotité;

« Attendu que la vente de ces maison et jardin ne s'est pas opérée par expropriation forcée; qu'il résulte de là qu'elle est restée dans les termes d'une aliénation volontaire;

« Attendu que, si, dans cet état de choses, le sieur Joly est, comme créancier inscrit sur ces immeubles, en droit de requérir la mise aux enchères, selon l'art. 2185 du Code civil, cette faculté ne peut lui être laissée que dans les limites de son inscription, puisque c'est d'elle seule que lui vient le droit de l'exercer; qu'il y a donc lieu à n'autoriser la mise aux enchères que des cinq huitièmes desdits maison et jardin, moyennant la soumission de faire porter le prix aux cinq huitièmes de l'adjudication du 27 août 1849, avec un dixième au moins en sus;

« Attendu que le sieur Joly, ayant, par l'exploit d'assignation des 1er et 3 décembre 1849, porté cette soumission à la somme de 2,475 fr., représentant le prix, augmenté du dixième, de l'adjudication de la totalité des maison et jardin dont il s'agit, a entendu nécessairement réduire ladite soumission aux cinq huitièmes de la somme de 2,475 fr., pour le cas où il serait décidé que son enchère ne peut atteindre que les cinq huitièmes de ces immeubles;

« Attendu que le sieur Toint ne prétend pas que le sieur Joly aurait négligé de remplir les formalités voulues par l'art. 2185 du Code civil, pour être admis à la surenchère;

« Attendu que le même sieur Toint accepte que le sieur Bidez se porte caution, comme il est présenté, pour répondre du prix et de l'exécution des charges de la vente;

« Attendu que tous les défendeurs, autres que le sieur Toint, ont déclaré s'en rapporter à justice, sur les demandes formées en cette instance par le sieur Joly;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. Hynderick, substitut du procureur du roi, en son avis, déclare que les maison et jardin sis au Rœulx et acquis par le sieur Charles-Nicolas Toint, sont passés en ses mains, hypothéqués à la créance du sieur Joly, quant aux cinq huitièmes de ce que comportent lesdits immeubles; déclare que ledit sieur Joly s'est conformé jusqu'ici aux dispositions de la loi, pour se porter surenchérisseur des biens soumis à son hypothèque, et qui se restreignent aux cinq huitièmes des propriétés; l'admet, en conséquence, à faire exposer en vente devant ce Tribunal, les cinq huitièmes des maison et jardin dont il s'agit, sur la mise à prix qui est fixée à 1,546 fr. 88 c., moyennant qu'il soit fait par le sieur Nicolas Bidez, au greffe de ce Tribunal, quinzaine avant la première publication de la vente, déclaration de cautionnement, conformément à l'art. 519 du Code de procédure; condamne le sieur Toint aux deux tiers de l'instance envers le sieur Joly, le dernier tiers et les dépens des autres défendeurs, à joindre aux frais de la vente sur surenchère. (Du 11 avril 1850.)

Observations. — Il est évident que, lorsque la part du copropriétaire dans des immeubles indivis n'a pas été déterminée, ou lorsque l'acquéreur, en faisant les significations et offres prescrites par la loi, n'a pas établi de ventilation pour fixer la quotité appartenant à chaque propriétaire dans les biens indivis, le surenchérisseur peut porter sa surenchère sur la totalité des biens vendus, parce qu'il n'a pas été mis à même de ne porter sa réquisition que sur la part appartenant à son débiteur.

Mais, si la part appartenant au copropriétaire, qui a grevé sa part d'inscriptions, se trouve déterminée, ou si l'acquéreur a fixé par ventilation la quotité revenant au débiteur, la surenchère ne devra être faite que sur cette part ou quotité; et, si elle a eu lieu sur la totalité des biens indivis, elle devra être restreinte à la part appartenant au débiteur hypothécaire. V. Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile*, *question* 2857; Paris, 3 mars 1820, 16 juillet 1834.)

QUESTIONS DIVERSES.

MATIÈRE COMMERCIALE. — TRIBUNAL CIVIL. — INCOMPÉTENCE.

Les Tribunaux civils, n'étant pas radicalement incompétents pour connaître des contestations commerciales, ne doivent pas se dessaisir de ces affaires, lorsque le renvoi n'a pas été demandé préalablement à toutes défenses au fond. Code de procédure civile, art. 186.

Jugement. — « Attendu que les Tribunaux de première instance ne sont pas radicalement incompétents pour connaître des contestations commerciales;

« Que, par suite, la demande en renvoi devant le Tribunal de commerce peut être couverte, si elle n'est pas formée préalablement à toutes autres exceptions ou défenses;

« Attendu que le demandeur sur opposition après avoir, en conciliation, reconnu la dette, payé un à-compte, et proposé des termes de paiement, s'est laissé condamner par défaut, et, dans sa requête d'opposition, qui devait contenir ses moyens, a contesté au fond, sans demander son renvoi devant la juridiction consulaire;

« Qu'ainsi, en admettant que la dette soit commerciale, le demandeur sur opposition n'est plus aujourd'hui recevable à demander un renvoi auquel il a tacitement renoncé;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans s'arrêter à l'exception du demandeur sur opposition, dont il est débouté, se déclare compétent; ordonne au demandeur sur opposition de plaider au fond à l'audience du 30 novembre courant, et le condamne aux dépens. (Du 14 novembre 1850. — Tribunal de Bruxelles. — Aff. Clemens c. Clemens).

DÉFAUT-CONGÉ. — OPPOSITION. — JUGEMENT. — QUALIFICATION.

Lorsque le demandeur ne se présente pas pour soutenir ses conclusions, il n'échet pas de déclarer, sur les conclusions prises par le défendeur, que le jugement que accorde défaut contre le demandeur est contradictoire.

Jugement. — « Attendu que Me Flasschoen, constitué pour la demanderesse, ne s'est pas présenté à l'audience du 11 novembre dernier;

« Au principal :

« Attendu que les prêts dont il s'agit au procès sont déniés et que la demanderesse n'en a pas fourni la preuve;

« En ce qui concerne la demande, tendante à ce que le Tribunal déclare que le présent jugement est contradictoire :

« Attendu que la question de savoir si le présent jugement est contradictoire ou simplement par défaut ne peut être examinée qu'en terme d'exécution ou sur l'opposition;

« Que la déclaration que ferait aujourd'hui le Tribunal ne lierait pas la demanderesse, et que, par conséquent, toute disposition à cet égard est inutile;

« Par ces motifs le Tribunal, statuant en dernier ressort, donne défaut contre la demanderesse et son avoué, faute de plaider; au principal, déclare la demanderesse non fondée en son action et la condamne aux dépens. » (Du 13 novembre 1850. — Tribunal de Bruxelles. — Aff. Borné c. Van Thoen.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'ASSISES DU LA CHARENTE.

Présidence de M. Fourreau.

EMPOISONNEMENT. — LE CURÉ DE SAINT GERMAIN. — LA DAME DUSSABLON.

Cette affaire, dans laquelle une accusation d'empoisonnement plane sur la tête d'un prêtre et d'une femme, qui auraient mis à mort une servante pour échapper à la révélation de leurs coupables relations, préoccupe depuis longtemps l'opinion publique, et excite dans le pays un vif sentiment de curiosité et d'intérêt.

Les portes du Palais de Justice sont envahies de bonne heure par une foule nombreuse.

Le siége du ministère public est occupé par M. Hardy-Delille, procureur de la République, assisté de M. Marrot, premier substitut.

Au banc de la défense se trouvent Me Théodore Georgeon, avocat du barreau d'Angoulême, défenseur du curé Gothland, et Me Desèze, du barreau de Bordeaux, avocat de Mme Dussablon.

L'accusé Gothland est vêtu du costume laïque; il porte une redingote et un pantalon noirs, un gilet noir à raies et une cravatte soigneusement attachée.

L'abbé Gothland est petit; ses larges épaules, le coloris de ses joues et la vivacité de ses yeux indiquent une force peu commune et une santé robuste.

Mme Dussablon est vêtue de noir; un large camail de satin dérobe sa taille aux regards des curieux; une capote de velours épinglé, ornée d'un voile long et épais, ne permet que difficilement de distinguer les traits de son visage, sur lesquels on voit la trace d'une récente maladie et des préoccupations que fait naître en elle la perspective des débats qui vont s'ouvrir.

M. le président.—Premier accusé, quels sont vos noms?

L'accusé.—Laurent Gothland.

D. Votre âge? — R. 29 ans.

D. Votre profession? — R. Prêtre.

D. Où êtes-vous né? — R. A Chambéry.

M. le président. — Seconde accusée, vos noms?

L'accusée. — Marie-Laure Coupillaud, femme Dussablon.

D. Votre âge? — R. 30 ans.

D. Votre profession? — R. Je n'en ai pas.

D. Où êtes-vous née? — R. A Bellette.

Après les formalités d'usage, le greffier donne lecture de l'acte d'accusation, qui est conçu en ces termes :

« Le 21 décembre dernier, vers les sept heures du soir, Fanny Ordonneau, veuve Deguissal, servante du sieur Gothland, curé de Saint-Germain, mourut chez son maître, après une maladie de six jours, qui avait présenté tous les symptômes de l'empoisonnement. Le lendemain, vers les six heures du matin, le curé Gothland se présentait chez le maire, pour demander l'autorisation de faire inhumer le cadavre avant le délai ordinaire, prétendant qu'il était en état de putréfaction, et qu'il exhalait une odeur insupportable; le 22 décembre, en vertu de cette autorisation, donnée de confiance par le maire, il était procédé, par les soins de l'abbé Gothland, à l'enterrement de la veuve Deguissal. Ce même jour, le curé de Saint-Germain écrivait à Edmond Deguissal, fils de la défunte, domicilié à Angoulême, pour l'informer de la mort de sa mère. « Elle a succombé, dit-il » dans sa lettre, « aujourd'hui 22 décembre, » et sa mort a eu » pour cause une congestion du cerveau. » Il ajoutait « que son » intention était de l'avertir aussitôt que la malade avait pré- » senté quelque danger; mais que Fanny ne l'avait pas jugé à » propos. »

Surpris de la promptitude apportée à l'inhumation de sa mère, du soin que l'on avait mis à lui cacher sa maladie, de l'inexactitude que contenait la lettre du sieur Gothland quant à l'indication du jour du décès, Edmond Deguissal conçut des soupçons de la nature la plus grave contre le curé de Saint-Germain, et, le 28 décembre, il le dénonçait au procureur de la République, d'Angoulême, en demandant justice.

Par suite de cette dénonciation, une information fut requise au sujet de la mort de la veuve Deguissal, et dès le lendemain 29 les magistrats se transportèrent à Saint-Germain, et y firent

procéder à l'exhumation du cadavre. Au résultat de l'autopsie, les hommes de l'art constatèrent que la veuve Deguissal avait succombé à une inflammation congestive du cerveau et à une gastro-entérite des plus intenses, réservant aux experts chimistes le soin de déterminer si les diverses inflammations par eux remarquées sur les membranes de l'estomac et dans les intestins étaient spontanées, ou si elles provenaient d'une cause étrangère. Ils recueillirent en conséquence les organes et les liquides qui y étaient contenus, pour être soumis ultérieurement à une analyse chimique.

Cette analyse a été confiée à MM. Lesueur, chef des travaux chimiques à l'Ecole de Médecine de Paris, et Sicaud, pharmacien à Angoulême. Ces experts, à la suite de nombreuses et minutieuses expériences, ont été unanimes à déclarer: 1° que Fanny Deguissal est morte empoisonnée par une préparation arsénicale; 2° qu'il est excessivement probable que, depuis le jour où les accidents se sont manifestés, jusqu'au moment de la mort, l'introduction de la substance vénéneuse a été incessante.

La veuve Deguissal est morte empoisonnée: sur ce point aucun doute, aucune incertitude n'est possible. Sa mort est donc le résultat d'un crime ou d'un suicide.

Dans le système de la défense, la veuve Deguissal est morte victime d'un suicide. Mécontent de son humeur violente et de son mauvais service, l'abbé Gothland lui avait annoncé qu'il allait faire venir sa sœur pour prendre la direction de son ménage, et l'avait avertie qu'elle quitterait alors le presbytère; se voyant ainsi sans ressources, n'ayant rien à attendre de sa famille, effrayée de la pauvreté qui la menaçait, elle aurait conçu et exécuté, dans un moment de découragement et de désespoir, la résolution de recourir au suicide, et de chercher dans la mort un refuge contre la misère.

Les renseignements recueillis par l'information ne permettent pas de s'arrêter un seul instant à cette pensée de suicide. Bien loin, en effet, d'être inquiète de son avenir et d'avoir à redouter d'être expulsée du presbytère, la veuve Deguissal venait de recevoir de son maître une preuve non équivoque de la satisfaction qu'il éprouvait de ses bons services, et de son intention de la conserver longtemps auprès de lui.

Quelques jours, en effet, avant l'époque du prétendu empoisonnement volontaire, elle avait vu augmenter ses gages, et, le 26 novembre 1849, allant à Angoulême voir son fils, l'abbé Gothland lui donnait pour ce dernier une lettre dans laquelle il s'exprimait ainsi sur le compte de sa servante :

« Je prends la liberté de vous annoncer, au sujet de votre « bonne mère, des choses qui, en vertu de l'amour filial qui « vous anime envers elle, vous feront plaisir; c'est que je « suis content d'elle, et, la connaissant sous de bons rap- « ports, j'ai augmenté son salaire; elle gagne maintenant cent « francs. »

Il est donc faux que la veuve Deguissal fût menacée d'être chassée de chez le curé de Saint-Germain, et que la crainte de se voir ainsi renvoyée ait pu la déterminer à attenter à ses jours; elle devait être complétement rassurée à cet égard. — Mais quand il en serait autrement, peut-on supposer que le regret de perdre une place qu'elle occupait depuis trois mois à peine eût été tel qu'elle eût voulu se donner la mort?

D'un autre côté, au lieu de se trouver en présence de la misère et d'être repoussée par sa famille, elle était sûre, au contraire, de trouver auprès de son fils, tailleur à Angoulême, l'affection la plus vive et tous les secours qui lui seraient nécessaires. L'amour filial d'Edmond Deguissal pour sa mère était connu de tout le monde, et est attesté par la lettre ci-dessus du curé Gothland lui-même. On en trouve, en outre, une preuve irrécusable dans une lettre que le jeune Deguissal, alors garde mobile, écrivait de Paris à sa mère, le 22 août 1848 : « Tu me » demandes, lui dit-il, si je pourrais te donner cinquante francs « sur ce que mon oncle me doit; je suis étonné d'une pareille « demande de la part d'une mère; *car je ne crois pas qu'un « enfant puisse se refuser à aider sa mère, quand elle l'a « élevé.* » Et au lieu des cinquante francs qu'elle lui demande, il l'autorise à toucher la somme entière de deux cents francs, qui lui était due. Ces bons sentiments d'Edmond Deguissal pour sa mère ne se sont jamais altérés, et lorsqu'elle se fut décidée à aller servir l'abbé Gothland, il lui disait : « Si tu ne t'y trouves « pas bien, tu reviendras chez toi; tu ne seras pas mariée avec « la personne chez qui tu serviras. » L'affection de sa fille, de son gendre, de son frère, n'était pas moins vive, ainsi que l'établit l'information, et chacun d'eux se fût empressé, au besoin, de la recevoir et de l'accueillir à la sortie de chez le curé de Saint-Germain.

En outre, douée d'une humeur naturellement enjouée, d'un caractère insouciant et faible, la veuve Deguissal n'a jamais montré aucune tendance au suicide; elle avait, au contraire, grand peur de mourir, *s'aimait beaucoup*, et, au moindre dérangement de sa santé, s'empressait d'appeler un médecin. Enfin, lors de son voyage à Angoulême, trois semaines environ avant son décès, elle était gaie, bien portante, et paraissait très satisfaite de sa position. Tout repousse donc cette hypothèse de suicide que les accusés chercheraient vainement à invoquer pour couvrir leur attentat. — Mais une impossibilité matérielle vient se joindre aux impossibilités morales : Si la veuve Deguissal s'était empoisonnée, où, comment se serait-elle procuré l'arsenic? Les recherches les plus minutieuses, faites chez les pharmaciens et droguistes d'Angoulême et de Montbron, ont établi qu'elle n'était allée en acheter chez aucun d'eux. Aurait-elle pu en prendre chez M. Dussablon? Mais il était enfermé dans un secrétaire dont sa femme et lui avaient seuls la clé; donc, elle n'a jamais eu de poison à sa disposition.

Enfin, la nature de l'empoisonnement auquel a succombé la victime vient donner un démenti formel au suicide : l'empoisonnement, en effet, d'après le rapport des experts chimistes, a été successif; l'administration du poison a été *incessante*, et s'est renouvelée chaque jour et à petites doses, depuis le commencement de la maladie. Or, peut-on concevoir une mort volontaire administrée ainsi goutte à goutte, pour ainsi dire, pendant six jours, au milieu d'atroces douleurs et de vomissement horribles? *Si elle eût eu de l'arsenic à sa disposition*, la veuve Deguissal en aurait fini d'un seul coup avec la souffrance qui la dévorait. Elle aurait repoussé les secours du médecin, qui ne faisaient que prolonger son agonie, et l'on aurait, après son décès, retrouvé le vase ou le papier contenant la substance vénéneuse ou quelques parcelles de cette substance elle-même.

On ne peut donc admettre que la mort de la veuve Deguissal soit le résultat d'un suicide, et les dépositions des témoins qui tendraient à le faire supposer sont évidemment mensongères, et ne sauraient arrêter un seul instant l'attention de la justice.

Le suicide écarté, reste le crime, et le crime ne saurait être imputé qu'à ceux qui seuls avaient intérêt à le commettre, à ceux que les indiscrétions de la veuve Deguissal pouvaient atteindre à la fois dans leur honneur, dans leur position, dans leur avenir, peut-être même dans leur existence; à ceux qui l'ont entourée depuis la première atteinte de la maladie jusqu'à son dernier soupir; à ceux qui ont préparé et lui ont présenté les breuvages où elle a puisé une mort lente, progressive et cruelle; à ceux enfin qui avaient sous la main l'instrument du forfait; ceux-là, ce sont le sieur Gothland, curé de Saint-Germain, et la dame Dussablon, la complice de ses désordres et de son crime.

Le sieur Gothland, avait débuté par être vicaire de Semur. N'ayant ni la foi, ni les vertus ecclésiastiques, l'inconvenance de sa conduite amena bientôt son interdiction.

Cependant, à la prière du supérieur du séminaire de Semur, Monseigneur l'évêque d'Autun consentit à tenter une nouvelle épreuve, et il envoya l'accusé vicaire à Charolles, dans le département de Saône et Loire. Mais là, comme à Semur, Gothland oublia bientôt les devoirs que lui imposait plus particulièrement le caractère sacré dont il était revêtu, et il fut chassé de Charolles, à cause du scandale de ses liaisons avec la dame Allier. Tels sont les antécédents de cet homme, qui parvint plus tard, en trompant la religion de Monseigneur l'évêque d'Angoulême, à se faire nommer desservant de la paroisse de Saint-Germain.

Quant à la dame Dussablon, la plus proche voisine du nouveau curé de Saint-Germain, la légèreté de sa conduite n'était pas de nature à donner une haute idée de la sévérité de ses principes. Il résulte, en effet, de la procédure, qu'il y a environ trois ans, elle aurait envoyé à Jean Dulignon, alors âgé de dix-neuf ans, des chansons licencieuses, accompagnées d'une lettre que ce jeune homme crut devoir lui remettre, en lui disant que peut-être tout autre que lui aurait pu en abuser contre elle.

Le relâchement des mœurs du sieur Gothland, la facilité de Mme Dussablon, devaient nécessairement amener bientôt entre eux des relations criminelles. C'est ce qui arriva en effet : foulant aux pieds les devoirs qu'imposaient à l'un son caractère de prêtre, à l'autre son double titre d'épouse et de mère, ils souillèrent presque chaque jour le presbytère de leurs scandaleux désordres.

Le mystère de cette liaison coupable ne pouvait échapper aux regards de la veuve Deguissal; la fréquence des visites de Mme Dussablon, la défense de laisser entrer dans la chambre du sieur Gothland lorsqu'ils y étaient renfermés ensemble, les nombreuses lettres qu'elle était chargée par son maître de re-

mettre à cette dame, tout excita bientôt les soupçons et la curiosité de la veuve Deguissal. Elle avait remarqué que dans le grenier au dessus de la chambre de l'accusé existaient des trous occasionnés par la vétusté des planches. Ces trous furent par elle agrandis de manière à mettre en vue le lit, et elle acquit par ce moyen, la preuve manifeste des coupables relations qui s'étaient établies entre son maître et la dame Dussablon.

Indignée de pareils désordres, honteuse de servir ainsi d'entremetteuse aux accusés, la veuve Deguissal fit part à son fils de tout ce qu'elle avait vu, lui témoignant le désir de sortir d'une maison où on lui faisait jouer un rôle qui répugnait à sa délicatesse ; mais son fils lui répondit de prendre patience, de fermer les yeux sur ce qui se passait : « Qu'ils fassent ce qu'ils « voudront, lui mandait-il, que t'importe? »

Des confidences de la même nature avaient en outre été faites par la veuve Deguissal à sa fille, la femme Guichard ; au sieur Savignat, instituteur à Saint-Germain ; aux sieurs Godier, Tascher et Gros, à Angoulême.

Maîtresse du secret du sieur Gothland, la veuve Deguissal ne pouvait tarder à le lui faire connaître et à lui montrer qu'elle le tenait ainsi, en quelque sorte, sous sa dépendance. Vers la fin du mois de novembre, il s'éleva entre eux une altercation violente dont elle a fait le récit à son fils et au sieur Tascher, dans le voyage qu'elle fit à Angoulême, le 28 du même mois. Elle leur déclara qu'elle avait eu avec le curé une crise dans laquelle « celui-ci s'était oublié jusqu'à vouloir la frapper ; qu'alors et pour arrêter sa colère, elle lui dit : « Prenez garde, « M. le curé, je sais quelque chose. — Quoi donc? aurait ré- « pondu celui-ci. Accouche, accouche donc ! — Eh bien ! oui, « j'accoucherai d'un enfant qui ne vous fera pas plaisir. J'ai « par devers moi une de ces lettres que vous m'avez chargée « de porter à Mme Dussablon; je vous ai surpris avec elle en fla- « grant délit, et je l'ai vu à la faveur de ce trou que vous voyez « là-haut. »

Aussitôt le curé se calma ; à la suite de cette scène, il lui offrit de l'argent, et, sur son refus, il porta ses gages à la somme de cent francs. C'est alors qu'il écrivit à Edmond Deguissal, qu'il ne connaissait nullement, cette étrange lettre datée du 26 novembre 1849, lettre que la scène qui venait de se passer peut seule expliquer.

La sincérité de la veuve Deguissal, l'exactitude des faits par elle révélés à son fils et aux autres témoins qui ont déposé de ses confidences, ne sauraient être contestées par les accusés. La preuve de ces faits résulte des lettres mêmes de l'abbé Gothland.

Pendant que cet accusé se livrait ainsi à Saint-Germain à tout l'emportement de ses honteuses passions, il continuait ses relations avec la dame Allier, de Charolles. Au mois d'octobre, prétextant un voyage dans sa famille, à Chambéry, il était allé mystérieusement voir cette dame, chez laquelle il resta caché une quinzaine de jours. Cette absence avait instinctivement excité la jalousie de Mme Dussablon ; aussi, une lettre adressée au curé étant arrivée à Saint-Germain, n'hésita-t-elle pas à l'ouvrir pour savoir où il était allé ; c'est le sieur Gothland lui-même qui le déclare dans une lettre qu'il écrivait le 11 novembre à la dame Allier.

Ce droit que s'arrogeait Mme Dussablon d'ouvrir et de lire la correspondance du sieur Gothland n'est qu'un indice des relations qui existaient entre eux ; mais toute incertitude à cet égard disparaît en présence d'une autre lettre que cet accusé écrivait le 11 décembre suivant à Mme Allier : « Tu me dis, lui « mandait-il, que tu t'es laissée aller à cette présomption que « Mme Dussablon l'emportait sur toi dans mon affection. Si « j'avais été à côté de toi, je t'aurais battue. Si tu étais témoin « de la lutte que je soutiens contre elle pour ainsi dire chaque « jour... » — Il parle ensuite d'un cadeau qu'elle lui a envoyé, et il ajoute : « Son petit, que j'ai pour élève, me dit qu'elle a beaucoup pleuré. »

Quoi de plus formel que cette lettre dans laquelle, pour calmer les craintes jalouses qu'ont inspirées à Mme Allier les révélations qu'il lui a faites, au sujet de Mme Dussablon, il se représente comme ayant rompu avec cette dame et comme résistant à ses attaques de chaque jour?

Il est donc démontré que des relations criminelles existaient entre le curé Gothland et Mme Dussablon ; que le mystère de cette intrigue avait été percé par la veuve Deguissal ; que cette dernière lui avait déclaré qu'elle était maîtresse de son secret et qu'elle lui avait même fait croire qu'elle était en possession de l'une des lettres par lui écrites à Mme Dussablon.

Ainsi le sort du sieur Gothland se trouvait remis à la discrétion de la veuve Deguissal ; d'un mot elle pouvait le perdre à jamais, le livrer à la réprobation publique, à la sévérité de ses supérieurs ecclésiastiques, qui désormais se montreraient implacables ; d'un mot elle pouvait éclairer M. Dussablon ; cet homme, d'un caractère très-violent et emporté, résisterait d'autant moins à sa légitime indignation que, lors de l'arrivée du sieur Gothland à Saint-Germain, il avait averti sa femme d'aller moins souvent au presbytère, pour éviter de donner lieu aux bruits fâcheux qu'avaient fait répandre ses trop fréquentes visites au prédécesseur du nouveau desservant. Il y allait donc pour la dame Dussablon de son honneur d'épouse et de mère, peut-être même de sa vie, à raison de la violence de son mari.

Un seul moyen s'offrait à eux d'assurer le silence de la veuve Deguissal, de se mettre à l'abri de ses indiscrétions, de s'affranchir de la dépendance gênante de cette servante, ce moyen, c'était la mort. Elle seule les mettait à l'abri de tout danger, et leur permettait de continuer sans contrainte leur criminelle intrigue.

C'est dans ces circonstances que la veuve Deguissal alla, le 28 novembre à Angoulême, voir son fils, munie de cette lettre qui devait l'attacher à son maître et assurer sa discrétion pendant sa très-courte absence, lettre menteuse et qui n'était pas l'expresion des sentiments du sieur Gothland à son égard, puisqu'il écrivait, le lendemain 29 novembre, à Marie Roqueite, qu'il allait se disputer avec sa domestique pour la renvoyer; qu'il avait contre elle des raisons trop fortes pour qu'elle pût demeurer convenablement dans une cure.

Ces raisons, en effet, nous les connaissons maintenant; elles étaient d'une telle gravité que le renvoi de la veuve Deguissal ne pouvait suffire à tranquilliser le sieur Gothland ; ce renvoi devait au contraire amener des reproches et des révélations qu'il fallait éviter à tout prix : l'intérêt des accusés voulait qu'elle mourût. Sa mort ne se fit pas attendre.

Très peu de jours après son retour d'Angoulême, dans la soirée du dimanche 16 décembre, après son souper, la veuve Deguissal fut tout à coup atteinte de vomissements dont on ne pouvait expliquer la cause, et qui se renouvelèrent avec plus de force le lendemain et les jours suivants.

Dans la soirée du mardi 18, ils devinrent si fréquents et si violents que les voisins entendaient de chez eux les efforts de cette malheureuse. Pendant cinq heures consécutives, ces vomissements se manifestèrent à un intervalle de quelques minutes seulement. Enfin, après avoir éprouvé ces symptômes d'une manière pour ainsi dire permanente, la veuve Deguissal expira le 21 décembre, entre six et sept heures du soir, dans d'atroces douleurs.

Quelles mains ont versé chaque jour, pendant la durée de cette courte et cruelle maladie, le poison qui a donné la mort à la veuve Deguissal? Ce ne peut être que celle des personnes qui avaient intérêt à se débarrasser d'elle, et qui seules l'ont entourée et lui ont donné des soins jusqu'à ses derniers moments.

Or, il est établi par l'information que, pendant le cours de la maladie de la veuve Deguissal, elle n'a eu auprès d'elle que Mme Du Sablon ou sa servante, la fille Bergues, et l'abbé Gothland. Toutes les tisanes ou médicaments qu'elle a pris ont été préparés chez Mme Dussablon, quelquefois même par elle-même, portés ensuite à la cure et administrés à la malade par la fille Bergues.

Le mardi notamment, jour où les vomissements redoublèrent de violence, la veuve Deguissal avait mangé une soupe blanchie préparée en partie par Mme Dussablon, et salée par celle-ci. Sur la fin de sa maladie, le curé Gothland offrit à la veuve Deguissal du vin blanc sucré, et ce fut lui qui prépara cette boisson dans sa chambre, sur la cheminée, et qui la suera avec du sucre râpé. C'était lui qui restait presque toujours seul avec elle la nuit et enfin pendant toute la journée du mercredi 19 elle n'a eu que lui pour la soigner.

Ce sont donc les accusés qui ont ainsi chaque jour versé à leur victime le poison, observant les progrès de la maladie et augmentant les doses au gré de leur impatience. Après avoir conçu ensemble la pensée du crime, ils ont l'un et l'autre coopéré à sa perpétration. Chacun d'eux a préparé les boissons ou aliments empoisonnés, et les a présentés à la veuve Deguissal.

Mais comment sont-ils parvenus à se procurer l'arsenic qui a servi à commettre le crime? L'instruction a révélé que, le 16 décembre, le sieur Dussablon, qui, en sa qualité de médecin, avait chez lui une pharmacie usuelle, avait apporté d'Angoulême un flacon contenant soixante grammes de cette substance. Quatorze grammes ont été employés à préparer de la mort aux rats; au moment où ce flacon a été saisi par les magistrats, il ne contenait que vingt-cinq grammes; vingt grammes ont donc disparu pendant la maladie de la veuve Deguissal, qui a commencé quelques heures après l'arrivée de cet arsenic à Saint-

Germain. L'auteur de cette soustraction ne peut être que Mme Dussablon, qui avait facilement à sa disposition la clé du secrétaire dans lequel son mari renfermait les substances vénéneuses, et qui prenait l'arsenic qu'elle versait chaque jour dans les tisanes préparées chez elle, ou qu'elle donnait à Gothland dans le même but.

Ainsi se trouve parfaitement établie la culpabilité des deux accusés. Liés par le vice, ils devaient fatalement être liés par le crime, qui en est la conséquence nécessaire. — Menacés de voir leurs criminelles relations gênées ou divulguées par une vieille femme curieuse et indiscrète, ils n'ont pas hésité à briser cet obstacle; ils l'ont sacrifiée impitoyablement. Une réparation éclatante est due à la société et à un fils qui demande justice.

En conséquence, Laurent Gothland et Laure Coupillaud, épouse Dussablon, sont accusés d'avoir, du seize au vingt-un décembre mil huit cent quarante-neuf, au chef-lieu de la commune de Saint-Germain, ensemble et de concert, attenté à la vie de Fanny Ordonneau, veuve Deguissal, par l'effet de substances pouvant donner la mort plus ou moins promptement, ou tout au moins, ladite Laure Coupillaud, épouse Dussablon, de s'être rendue coupable de complicité dudit crime, pour avoir procuré la substance ou les moyens qui ont servi à l'action, sachant qu'ils devaient y servir, et pour avoir, avec connaissance, aidé et assisté l'auteur de l'action, dans les faits qui l'ont préparée ou facilitée, ou dans ceux qui l'ont consommée, crimes prévus par les art. 301, 302 et 60 du Code pénal. »

INTERROGATOIRE DE L'ABBÉ GOTHLAND.

M. le président. — Où avez-vous fait vos études?

L'accusé. — Dans le collége royal tenu à Chambéry par les pères jésuites; j'ai complété mes études ecclésiastiques au séminaire de Saint-Sulpice.

D. Où avez-vous été en sortant du séminaire de Saint-Sulpice? — R. A Semur, où j'ai été placé comme vicaire; j'y suis resté quinze mois.

D. Pourquoi avez-vous quitté Semur? — R. Le curé de Semur était jaloux de la popularité dont je jouissais dans la paroisse; il demanda et obtint mon changement de Mgr l'évêque d'Autun; mais ce ne fut pas là une disgrâce pour moi, puisqu'on me confia un poste plus important : ce qui prouve que je n'avais pas démérité de mes supérieurs.

D. Où avez-vous été après avoir quitté Semur? — J'ai été à Charolles, où j'avais été nommé vicaire.

D. Vous avez été aussi renvoyé de Charolles?—Pendant mon vicariat à Charolles je me trouvais avec un autre prêtre, pensionnaire comme moi du curé, qui voulait nous faire payer à chacun 800 fr. par an pour notre nourriture et notre logement. Cette exigence donna lieu de notre part à quelques observations qui ne furent pas goûtées par M. le curé. A cette première cause de mécontentement vint s'en joindre une autre qui nous fit perdre les bonnes grâces et l'appui de M. le curé. Il avait un neveu qu'il destinait à la prêtrise. Ce neveu, dont la conduite était loin d'être régulière au séminaire, et qui en avait été chassé pour cause d'immoralité, vint à la cure de son oncle; là il continua sa vie de désordre: un jour le vicaire, mon collègue, le surprit se permettant de coupables familiarités avec une jeune fille qui fréquentait le presbytère; il signala ces coupables désordres au curé qui, aveuglé sur le compte de son neveu, prit le parti de celui-ci contre nous et demanda notre éloignement.

D. M. le curé de Charolles a contesté énergiquement la sincérité des explications que vous venez de reproduire; il a déclaré que votre expulsion de la cure a eu un tout autre motif que celui que vous indiquez. Il affirme qu'ayant appris que vous entreteniez des relations coupables avec une dame Allier, il vous a fréquemment et paternellement dit de cesser ces relations, mais vous n'avez tenu aucun compte de ses remontrances, et le scandale de votre conduite a été tel qu'il a dû demander votre renvoi de la paroisse de Charolles. — R. Je persiste à soutenir que les explications que je viens de donner sont exactes.

D. En quittant Charolles, où avez-vous été? — R. Dans mon pays, au milieu de ma famille, pour y rétablir ma santé.

D. Après avoir échoué dans différentes demandes par vous adressées à différents évêques, vous êtes venu à Angoulême, et vous avez obtenu la cure de Saint-Germain?— R. Oui, Monsieur.

D. Pourquoi alors n'avoir pas fait connaître que vous aviez été vicaire à Charolles?—R. Je n'ai attaché à cette circonstance aucune importance.

D. Après avoir quitté Charolles, vous avez entretenu une correspondance avec la femme Allier? — R. Oui, Monsieur, ceci n'a rien d'extraordinaire, car Mme Allier était en correspondance avec quinze ou vingt prêtres.

D. Dans une lettre du 1er mars 1849, n'écriviez-vous pas à Mme Allier que vous projetiez un voyage à Marsigny; ne disiez-vous pas dans cette lettre :

« Au reste, une lettre de ma plume précèdera mon arrivée « auprès de vous au moins de deux heures. Arrivé à Roanne, « je serai probablement obligé de prendre une voiture particulière pour aller frapper de nuit à la porte de Mme Allier. Si « je puis en trouver une tout à fait à ma disposition, je partirai de Roanne de manière à ce que j'arrive à Marsigny vers « les onze heures et demie, minuit au plus tard, dans la supposition que la voiture qui me conduira à Roanne arrivera « assez tôt. Vous aurez l'obligeance, Madame, de ne pas vous « endormir d'un sommeil trop profond, afin que vous puissiez « entendre le marteau de la porte de votre belle-mère. »

L'accusé. — Mme Allier se trouvait à sa campagne avec sa belle-mère; j'avais calculé dans mon esprit ces heures de passage et d'arrivée de la voiture de Moulins; c'était comme avertissement, pour ne déranger personne, que j'écrivais ainsi.

D. Dans une lettre vous disiez à Mme Allier que Mme Dussablon avait conçu de l'ombrage de votre voyage à Marsigny, qu'elle vous avait fait des questions qui coïncidaient avec une lettre de votre frère : « Elle aurait voulu savoir, disiez-vous, où j'ai passé mes vacances; elle m'a fait des questions à cet égard, mais je lui ai fait une réponse telle qu'elle n'osera pas y revenir. » — R. J'avais reçu à Saint-Germain une lettre de mon frère, dont le cachet était tellement fatigué que je dus croire qu'elle avait été décachetée; je fis des reproches à ma servante, elle me dit que c'était Mme Dussablon qui l'avait décachetée. Je ne le crus pas. Je fis allusion un jour à dîner à ce fait devant Mme Dussablon, et ma conviction fut que c'était ma bonne qui avait ouvert la lettre. Elle l'avoua et me dit même qu'elle avait communiqué cette lettre à Mme Dussablon.

D. Dans une autre lettre, vous écrivez, à l'adresse, ou plutôt sous le couvert, de Marie Roquette, que vous êtes découragé, que vous ne pouvez vivre comme vous faites; « Si cela continue, dites-vous, je f... la clé sous la porte. »

R. C'est vrai, j'ai écrit cela. C'était à une femme que je connaissais bien, à une femme pieuse; je savais que cette lettre serait montrée à un ecclésiastique respectable, c'était pour l'égayer un peu.

D. Dans une lettre du 11 décembre, vous écrivez à Mme Allier :

« Tu me dis que tu t'es laissée aller à cette présomption que « Mme Dussablon l'emportait sur toi dans mon affection; si j'a- « vais été à côté de toi, franchement je t'aurais battue. Si tu étais « témoin de la lutte que je soutiens contre elle pour ainsi dire « chaque jour! Aujourd'hui, j'ai visité, comme je fais de temps « en temps, mes buffets, pour voir si des choses qu'ils contien- « draient il ne s'en trouve pas qui viennent d'une main étran- « gère. J'ai aperçu des noix; j'ai demandé à la femme qui fait « mon ménage d'où provenait ce cadeau; elle m'a dit que c'était « à Mme Dussablon qui me l'avait envoyé. Sur le champ je l'ai « fait rendre. J'ai chargé cette femme de dire à Mme Dussablon « que les raisons qui m'ont empêché jusqu'ici de recevoir des « faveurs de sa main existaient encore et existeraient toujours. « Son petit, que j'ai pour élève, me dit qu'elle a beaucoup pleuré. « Tu me parles d'une boîte que tu dois me faire tenir; je ne sais « pas trop ce qu'elle contient. Je pense qu'elle a été soignée par « toi, et que si tu me la dispose, tu veux me procurer une sur- « prise. J'aime à croire qu'elle me sera agréable. »

L'accusé. — J'avais pour élève le fils de Mme Dussablon. Comme je lui donnais de grands soins, elle m'en témoignait sa gratitude par de petits cadeaux, tantôt au moment du dîner un quartier de volaille, un morceau de rôti, tantôt autre chose. Elle m'avait envoyé des noix; comme je ne les aime pas, je les ai renvoyées plutôt que de les laisser perdre.

D. Mais cette phrase : « Son petit m'a dit qu'elle avait beaucoup pleuré. » — R. J'ai dit son petit, comme j'aurais dit ma bonne.

D. Dans cette même lettre, et en terminant, vous dites à Mme Allier :

« Nous voici bientôt au premier de l'an. Tu connais mes in- « tentions sur tes visites. Je veux que tu n'embrasses pas un « homme; autrement tu te trouveras contre mes volontés.

« Adieu, pense à moi, qui te conserve dans sa pensée « comme dans son cœur. »

L'accusé. — Mme Allier est veuve depuis vingt ans. Elle était demandée en mariage par une personne qui a l'habitude de l'embrasser au jour de l'an. Elle a eu des scrupules exagérés sur la liberté que ce monsieur prenait à son égard. Nous en avons causé ensemble; c'est à cette petite anecdote que fait allusion la lettre que M. le président vient de citer.

Me Georgeon. — Il serait utile, je crois, pour que messieurs

les jurés pussent apprécier l'importance de cette partie des débats qu'ils connussent l'âge de Mme Allier.

L'accusé. — Quand je suis arrivé à Charolles, il y a cinq ans, Mme Allier avait quarante-huit ans.

M. le président. — A quelle époque la femme Fanny Deguissal est-elle entrée à votre service?

L'accusé. — Au mois d'août 1849. Elle m'avait été recommandée par Mme Maneu; je lui donnai d'abord 60 francs, avec promesse d'augmentation si j'étais content de son service.

M. le président. — En avez-vous été satisfait?

L'accusé. — Nullement. J'ai eu plusieurs fois l'occasion de lui faire des reproches. Elle était d'ailleurs d'un caractère difficile. Un jour, après avoir dîné chez M. Dussablon, je rentrai à ma cure vers les dix heures. Ma domestique se plaignit de ce que je la faisais veiller trop tard; elle m'adressa des injures à ce sujet, et osa même me menacer de me frapper avec des pincettes qu'elle tenait à la main. Je lui annonçai alors qu'elle aurait à sortir de chez moi. Le lendemain elle me fit des excuses que j'eus l'air d'accepter, mais je me promis de saisir la première occasion de m'en débarrasser.

M. le procureur de la république. — Et c'est quelques jours après cette scène, le 26 novembre, que vous lui remettez une lettre adressée à son fils, dans laquelle vous témoignez toute votre satisfaction de ses services, en annonçant que vous augmentez ses gages, et que de 60 vous les portez à 100 francs? — R. Cette lettre était une sorte d'ironie; Fanny me demandait de l'écrire, elle l'a presque dictée. Mon Dieu, j'ai écrit cela comme font les maîtres qui, en congédiant leur serviteur, lui donnent un bon certificat, quitte à celui qui plus tard voudrait le prendre à son service à venir se renseigner verbalement.

M. le procureur de la république. — Croyez-vous que ce soit bien convenable pour un prêtre d'écrire ainsi le contraire de sa pensée?

Me Georgeon. — Peut-être serait-ce là de la charité chrétienne.

M. le président. — Que savez-vous de la maladie, de la mort de votre servante?

L'accusé. — Personnellement je sais peu de chose; ce n'est pas moi qui l'ai soignée. Le premier jour de son indisposition, elle avait dîné comme moi; le soir elle se plaignit, et M. Dussablon, qui était présent, lui recommanda de prendre une tasse de thé. Le lendemain, avant d'aller dire ma messe, je lui demandai comment elle se trouvait, en lui proposant, si elle était trop indisposée, de lui envoyer une femme. Elle me répondit que cela était inutile. Lorsque, vers huit heures du matin, je revins de l'église, elle s'était levée, car je trouvai ouverte la porte que j'avais laissée fermée en sortant.

M. le président. — Dans la journée elle fut plus indisposée, que lui a-t-on donné? — R. Je ne saurais le dire, ce n'est pas moi qui l'ai soignée.

D. Cependant vous avez demandé pour elle un médicament à M. Dussablon? — R. Oui, vers le soir, elle me dit qu'elle avait beaucoup souffert; elle me pria de lui procurer quelque chose qui pût lui apporter un peu de repos. Je me rendis près de M. Dussablon, qui me remit pour elle des gouttes de laudanum.

D. Combien de gouttes? — R. Je ne me le rappelle pas précisément, de douze à dix-huit gouttes, je crois.

D. Dans vos interrogatoires, vous avez dit vingt-cinq gouttes. Comment les lui aurait-on fait prendre? — R. En boisson, je crois. C'est la sœur qui la soignait qui les a administrées.

D. Vingt-cinq gouttes de laudanum en boisson, cela semble bien grave.

Me Georgeon. — Dans son interrogatoire, l'accusé a dit que ce laudanum avait été donné pour être administré en lavements.

D. Vous avez déclaré que les médicaments, les boissons, depuis le mardi jusqu'au vendredi, date de la mort de Fanny, avaient été préparés chez M. Dussablon. — R. Je n'ai pas donné directement de soins à Fanny. J'avais à m'occuper de mes deux élèves, de ma paroisse; je ne pouvais être à tout.

D. Dans l'instruction, accusé Gothland, vous avez d'abord dit que vous ne lui aviez donné aucun soin. Eh bien! il a été établi, il est constant que vous ne l'avez presque pas quittée d'un instant. Le jour, la nuit, vous étiez près de son lit. Il est constant que vous lui avez donné un breuvage, du vin blanc. — R. Je voyais que sa maladie devenait grave; je crus que le moment était venu de la prévenir de se mettre en règle avec sa conscience. Comme je la connaissais peu disposée, je ne savais guère comment m'y prendre. Je me rappelai qu'elle aimait le vin blanc; je lui parlai, et comme elle me disait qu'elle avait la bouche amère, je lui offris de prendre un verre de vin blanc, que je préparai avec de l'eau et trois morceaux de sucre.

D. Était-ce bien du sucre en morceaux? Un témoin a dit que c'était comme une poudre blanche. A-t-elle bu de ce breuvage que vous avouez lui avoir offert? — R. Non; elle n'en a pas voulu boire, et voici pourquoi. Tout en le lui présentant, je lui disais: Fanny, votre maladie n'a rien d'inquiétant; mais cependant on ne peut savoir ce qui peut arriver; vous devriez vous mettre en règle avec votre conscience. A cela, elle me répondit: Si vous n'avez pas autre chose à me dire, vous pouvez me laisser tranquille; et du geste, elle repoussa le verre que je lui présentai, et refusa d'y porter ses lèvres.

D. Comment, durant cette maladie, cette agonie plutôt, de votre servante, n'avez-vous pas eu la pensée de faire prévenir sa famille, son fils? — R. Dès le mardi, je le lui ai proposé; le mercredi, je lui dis qu'il fallait envoyer chercher son fils; elle s'y refusa et renouvela le même refus le jeudi matin.

D. Est-ce devant témoins que vous avez proposé à Fanny de faire prévenir son fils? — Je ne me le rappelle pas précisément.

D. Vous avez nié dans l'instruction que, durant tout le cours de la maladie, Mme Dussablon fût venue à la cure. Persistez-vous dans cette dénégation? — R. Je ne sais si j'ai nié ce fait; je n'avais aucun motif de le faire, puisque Mme Dussablon est venue au chevet du lit de Fanny avec son mari et deux autres personnes.

D. Vous l'avez nié cependant? — R. J'étais malade, en proie à la fièvre; si j'ai fait une réponse que je ne me rappelle pas, il ne faut l'attribuer qu'à mon trouble.

M. le procureur de la république. Mais votre premier interrogatoire a eu lieu à Marthon; vous n'étiez pas malade assurément lors de ce premier interrogatoire? — R. Il aurait fallu avoir un cœur de pierre, n'être pas un homme enfin pour n'être pas troublé, malade, au milieu des circonstances où je me trouvais, au milieu de l'appareil qui a entouré mon arrestation.

D. Il existait au plafond supérieur de l'alcôve où se trouvait un lit des trous qui paraîtraient avoir été agrandis; savez-vous d'où proviennent ces trous? — R. Oui. C'est le petit de M. Dussablon qui a agrandi en jouant des trous qui se trouvaient exister au plancher du grenier. Je n'y avais pas fait attention jusqu'au jour où la justice vint à la cure, et où M. le procureur de la République, ou M. le juge d'instruction, y introduisit le bout de sa canne. Du reste, il n'y avait pas de lit dressé dans l'alcôve inférieure. Une seule fois, en été, j'y avais offert l'hospitalité à une personne qui me visitait et qui se contenta d'un matelas.

D. Pourquoi, en écrivant au fils de votre servante pour lui annoncer la mort de sa mère, datiez-vous votre lettre du 22, tandis que le décès était antérieur de plus de trente-six heures? — R. C'est une erreur de ma part, ma lettre partait de Saint-Germain le 22, je me suis trompé en mettant cette date.

D. Dans cette lettre vous lui recommandiez de ne venir que dans deux ou trois jours, pourquoi? — J'avais des comptes à régler avec lui, il n'y avait pas nécessité de le hâter.

D. Dans cette lettre vous disiez: « Votre bonne mère; » vous parliez de ses sentiments pieux? — C'est que, au moment de son agonie, je lui avais entendu prononcer les noms de Jésus et de Marie.

D. Vous étiez donc bien rapproché d'elle, car personne n'a entendu ces saints noms? — R. J'étais seul en ce moment avec mes deux élèves.

D. Mais non, il y avait des sœurs, qui n'ont rien entendu de semblable. — R. J'ai entendu, moi, les saints noms de Jésus et de Marie, et ça été pour moi une grande consolation, car je lui ai aussitôt administré les sacrements.

D. Pourquoi, après le décès, avez-vous fait une si grande diligence pour procéder à l'inhumation? — R. Je n'ai mis aucune précipitation à faire l'enterrement. Le décès avait eu lieu avant minuit, l'inhumation a eu lieu à quatre heures du soir le lendemain. J'avais tout ouvert et l'infection cependant était telle que je ne pouvais rester dans la maison. M. le curé de Marthon lui-même en fut effrayé.

D. M. le curé de Marthon, c'est possible; mais pourquoi, vous, dès six heures du matin, au mois de décembre, alliez-vous demander au maire l'autorisation d'inhumation? — R. Je n'y ai pas été à six heures; jamais je ne me suis levé à six heures. Ceux qui ont dit cela ont fait un mensonge.

D. C'est M. le maire qui le déclare. — R. M. le maire se trompe, alors.

A l'ouverture de la seconde audience, M. le procureur de la République déclare qu'il est utile de faire connaître à MM. les jurés la correspondance qui a existé entre l'abbé Gothland et Mme Allier et la fille Marie Roquette, de Charolles.

Le ministère public explique qu'à raison de la situation de Mme Allier vis-à-vis de l'abbé Gothland, il n'a pas cru devoir faire comparaître cette dame comme témoin devant la Cour d'assises. C'est par un hasard providentiel que la justice a été mise sur la trace des relations qui ont existé entre cette dame et le principal accusé. La dame Allier, qui ignorait l'arrestation de Gothland, ne savait comment expliquer son silence à son égard, et comment il se faisait que plusieurs lettres d'elle fussent restées sans réponse. Elle écrivit, par l'intermédiaire d'une tierce personne, au maire de la commune de St Germain, pour avoir des nouvelles du curé Gothland. M. le maire répondit en faisant connaître l'accusation qui pesait sur lui. Mme Allier écrivit alors directement à l'abbé Gothland une lettre d'encouragement et de consolation. Cette lettre, remise aux mains du juge d'instruction, donna lieu de la part de ce magistrat à une commission rogatoire adressée au juge de paix de Charolles.

Cette commission rogatoire prescrivait au juge de paix de faire perquisition au domicile de Mme Allier, et d'y saisir toutes les lettres de l'abbé Gothland qui pourraient s'y trouver. La réputation de piété de la dame Allier est telle dans le pays que le juge de paix ne crut pas devoir exécuter le mandat qu'il avait reçu du juge d'instruction d'Angoulême. Il prévint officieusement Mme Allier des ordres qu'il avait reçus, et cette dame lui remit bénévolement quatre lettres dont nous avons déjà fait connaître les principaux passages en reproduisant l'interrogatoire de l'abbé Gothland.

On peut naturellement supposer que, par suite de l'inexécution des ordres donnés au juge de paix de Charolles, la dame Allier n'a livré à la justice qu'une partie de la correspondance de l'abbé Gothland, et qu'elle a dû anéantir celle qui était la plus compromettante pour elle.

M. le procureur de la République donne ensuite lecture de la déposition du curé de Charolles et de celles de plusieurs autres personnes du pays. Il résulte de ces dépositions que, malgré les inconséquences de la conduite de l'accusé et de Mme Allier, on ne pense pas généralement que les relations qui ont existé entre eux aient été criminelles.

Une nouvelle lecture est donnée des lettres écrites par l'abbé Gothland à la dame Allier les 13 septembre, 11 novembre et 11 décembre 1849.

INTERROGATOIRE DE Mme DUSSABLON.

M. le président. — Laure Coupillaud, depuis combien de temps êtes-vous mariée?

Mme Dussablon. — Depuis onze ans.

D. Vous avez un enfant? — R. Oui, un fils.

D. Il y a trois ans environ, n'avez-vous pas adressé une lettre à M. Dulignon fils, en lui envoyant des chansons? — R. J'ai adressé en effet à M. Dulignon *un* chansonnier, mais je ne lui ai pas écrit de lettre.

D. Ce chansonier ne vous a-t-il pas été rapporté par la mère de M. Dulignon? — R. Je ne me le rappelle pas.

D. L'abbé Gothland a eu pour prédécesseur dans la cure de Saint-Germain l'abbé Bissette; N'alliez-vous pas souvent chez cet ecclésiastique? N'avez-vous pas fait avec lui des parties et avec d'autres dames?—R. Je n'ai pas fait de parties avec l'abbé Bissette. Je suis allée le voir plusieurs fois à son presbytère; mais je n'étais jamais seule, j'étais toujours accompagnée.

D. Lorsque l'abbé Gothland est arrivé à Saint-Germain, votre mari ne vous a-t-il pas défendu d'aller chez lui?—R. Oui, monsieur.

D. Cette défense de votre mari a dû vous éclairer sur les causes du départ de la commune de l'abbé Bissette, et vous avez dû voir, soit alors, soit antérieurement, pourquoi cet abbé avait dû quitter Saint-Germain? — R. Non, monsieur.

D. Votre mari vous a défendu d'aller chez l'abbé Gothland? — R. Oui, monsieur.

D. Cependant, vous l'avez pris pour confesseur? — R. Oui, monsieur.

D. Ne vous êtes-vous pas trouvée quelquefois seule avec lui? — R. Non, monsieur; lorsque j'ai été chez lui, je m'y suis trouvée en visite avec mon mari.

D. Dans l'instruction, vous aviez d'abord déclaré que vous n'aviez jamais été au presbytère de l'abbé Gothland. — R. Lors de mes interrogatoires j'étais souffrante, malade, et cependant, M. le juge d'instruction me retenait quatre heures dans son cabinet. Il a agi vis-à-vis de moi avec une grande rigueur, et je ne puis trop me rappeler ce que je répondais dans l'état de souffrance et de maladie où j'étais alors.

M. le président. — M. le juge d'instruction, loin d'user de rigueur à votre égard, a eu pour vous tous les ménagements possibles; ainsi, il lui est arrivé d'ajourner pendant sept jours votre interrogatoire, à raison de l'état de souffrance dans lequel vous vous trouviez.

L'accusée. — Je vous répète, moi, monsieur, que M. le juge d'instruction a usé vis-à-vis de moi d'une grande rigueur.

M. le procureur de la République. — Mme Dussablon est mal venue à se plaindre des rigueurs de M. le juge d'instruction, car elle a été écrouée dans la prison d'Angoulême, sans l'intervention des gendarmes et même des huissiers. Tous les ménagements compatibles avec les intérêts de la justice ont été employés à son égard.

M. le président.— M. l'abbé Gothland venait-il souvent chez vous? — R. Il y venait quand mon mari l'invitait.

D. Vous savez que dans les lettres écrites par l'accusé Gothland à Mme Allier, celui-ci parle d'une lettre à lui adressée que vous auriez décachetée, et d'un cadeau de noix que vous lui auriez fait? — R. Je n'ai jamais décacheté de lettres adressées à M. l'abbé Gothland. Si des petits cadeaux de table lui ont été faits, c'est de l'aveu et avec l'autorisation de mon mari.

D. Saviez-vous que votre mari avait de l'arsenic? — R. Je ne m'occupais pas de ces détails, et je ne savais quand mon mari avait ou n'avait pas de l'arsenic.

D. N'aviez-vous pas en votre possession la clé du secrétaire où se trouvait déposée la pharmacie de votre mari? — R. Non, mon mari conservait ordinairement sur lui la clé du secrétaire; seulement il est arrivé, quatre ou cinq mois avant la mort de Fanny Deguissal, que mon mari, ayant un billet à payer, m'a laissé la clé de son secrétaire pour y prendre l'argent nécessaire à l'acquittement de ce billet.

D. Vous reportez à quatre ou cinq mois le paiement du billet dont vous parlez; mais, dans l'instruction, il est constaté que ce fait remonterait seulement à six semaines.—R. Le paiement de ce billet est de beaucoup antérieur aux six semaines dont vous parlez.

D. Votre mari, comme tous les médecins de campagne, a dû, pendant son absence, vous laisser la clé du meuble où se trouvait sa pharmacie? — Non, monsieur. Lorsqu'il y avait des médicaments à remettre à des malades, il me les laissait, mais il emportait toujours la clé de son secrétaire.

D. Vous saviez quel était le contenu d'un certain flacon bleu? —R. J'ai vu mon mari donner à sa mère un flacon bleu, que j'ai su contenir de l'arsenic, parce que ma belle-mère en désigna ainsi le contenu devant moi.

D. N'avez-vous pas su que, le 16 décembre, votre mari avait rapporté d'Angoulême une certaine quantité d'arsenic? — R. Non, monsieur.

D. N'avez-vous pas dit, le jour même où la femme Deguissal est tombée malade : « Cette pauvre Fanny, depuis qu'elle a fait une chute, elle ne peut plus se remettre? » — R. Je n'ai pas dit cela.

D. N'est-ce pas vous qui avez fait soigner Fanny Deguissal par votre servante? — R. Oui, monsieur.

D. Vous avez nié d'abord cette circonstance? — R. Je ne me a rappelais pas alors.

D. Qui a préparé les boissons et les médicaments administrés à la malade? — R. C'est la fille Jeanne Bergues. J'ai seulement préparé, sur les prescriptions de mon mari, une tisane d'orge, que mon enfant lui porta, et dont il goûta. J'ai aussi préparé pour Fanny une soupe blanche, et cela encore sur l'ordonnance de mon mari.

D. Pourquoi, dans l'instruction, avez-vous nié à plusieurs reprises, et avec persistance, que vous ayez jamais préparé quelque chose pour Fanny Deguissal? — Je ne me rappelais pas alors différentes circonstances qui m'ont été signalées plus tard.

D. Qui a fourni le pot à eau à l'aide duquel Fanny a bu pendant sa maladie? — R. C'est moi; ce pot est encore à la maison.

D. Non, ce pot n'est pas chez vous, il a été cassé par votre ordre. Jeanne Bergues a déclaré, en effet, que vous ne vouliez plus voir ce pot, et vous l'avez fait casser. Cet acte de votre part s'explique difficilement; car, si ce pot vous déplaisait, si vous ne vouliez plus vous en servir, vous pouviez le donner à des gens qui l'auraient utilisé? — R. Ce n'est pas moi qui ai donné l'ordre de le casser.

D. Quelques jours après la mort de Fanny, ne dîniez-vous pas chez M. Fornel? Lorsqu'on parla de cette mort, ne vous

trouvâtes-vous pas mal, ne perdîtes-vous pas connaissance? — R. J'ai été indisposée, mais je n'ai pas perdu connaissance.

D. Quand on est venu faire une descente chez le curé Gothland, n'avez-vous pas été saisie d'effroi, n'avez-vous pas envoyé chercher votre mari? — R. Toute autre eût fait comme moi.

D. Mais monsieur votre mari ne vous dit-il pas : « Après tout, si l'on vient arrêter l'abbé Gothland, cela ne nous regarde pas, » et ne persistâtes-vous pas dans vos craintes ?

L'accusée ne répond pas.

D. Dites qui, de votre mari ou de vous, a eu la première pensée du suicide que vous avez tenté d'accomplir? — R. C'est mon mari.

Ce projet de suicide se trouve révélé par deux lettres écrites par M. Dussablon à sa mère et à ses parents.

M. Dussablon, en présence de l'affreux malheur qui venait fondre sur lui, avait conçu la pensée d'anéantir par le suicide lui, sa femme et leur enfant; il avait déjà commencé à mettre ce projet à exécution lorsque l'arrivée de deux amies de sa femme qui brisèrent la porte, prévint les suites de l'asphyxie.

Il avait écrit à ce sujet à sa sœur :

« Ma chère sœur, vous savez que dans ma dernière lettre je « vous disais que si Dieu me réservait de plus terribles épreu- « ves que celles que j'avais soutenues, j'aurais besoin de plus de « force : eh bien! ces malheurs sont arrivés et les forces me « manquent. Je vois ma femme et moi peut-être, quoique « parfaitement innocents, menacés d'une condamnation infa- « mante. Je ne sais pourquoi nous, innocents, et nous le ju- « rons par ce que nous avons de plus cher pour notre salut, « que notre action va compromettre, nous nous donnerions en « pâture à cette stupide populace, qui ne manquerait pas de « se réjouir de nous voir envoyer au bagne ou à l'échafaud. « Une mort volontaire me paraît préférable, et j'espère que « moi et les miens seront délivrés par elle d'un monde exécra- « ble, où la calomnie est si puissante que pas un honnête « homme n'est sûr de ne pas éprouver notre sort.

« Je meurs avec la conviction que ma femme est pure et in- « nocente; du reste, ma résolution le fait assez connaître. Je « n'ai qu'un regret : c'est d'être obligé de sacrifier avec nous « un être qui nous est si cher. Mais rassurez-vous, quoique « très-jeune, il a de la fermeté, et il accepte notre proposition « avec courage. Les forces me manquent; je ne puis que vous « dire que je vous regrette tous, et que je vous prie de prier « Dieu pour moi. Je désire que l'on prenne sur le peu que « nous laissons une somme destinée à nous dire la messe tous « les ans pour le repos de nos âmes.

« Soyez plus heureuse que nous!

« Adieu pour toujours.

« Coquet Dussablon. »

Voici la seconde lettre :

« Mes chers parents, préférant la mort à l'infamie, et voyant « que je ne puis éviter cette dernière, j'ai recours à la mort. « Je regrette de vous abandonner ainsi dans votre vieillesse, « mais la conduite des magistrats me prouve que ma femme « est jugée d'avance; dès lors, j'aime mieux en finir.

« Je donne à Edmond, mon neveu, tout ce que je laisserai « après moi. Songez que c'est la parole d'un mourant, et res- « pectez-la. Je ne dois rien à personne que ce qui suit, etc.

« Je suis bien malheureux d'être obligé de prendre une telle « détermination, mais surtout pour mon pauvre enfant, et « j'espère que Dieu nous pardonnera. Nous sommes innocents, « et nous pouvons le jurer au moment de comparaître devant « Dieu, qui voit, lui, notre conduite, et qui, j'espère, nous « sera miséricordieux.

« Je désire qu'on nous enterre tous trois dans la même fosse; « ma femme et moi bien à côté l'un de l'autre, et notre enfant « sur nous deux. Pauvre être! mon cœur se brise en songeant « au sort que je lui fais. Mais je le lui préfère encore à celui « que je *lui* ferais, ainsi que sa mère. L'infamie le suivrait « partout, du moins nous la lui éviterons; il ne la supportera « pas.

« Dieu nous pardonne, ainsi que vous! Mais le courage nous « a manqué, en nous voyant ainsi accablés, étant innocents. « Les ennemis qui nous ont poussés à cette triste nécessité ne « manqueront pas de se réjouir et de nous dire coupables. « Mais alors que nous importera!...

« Je vous embrasse tous, et vous prie de croire que je souf- « fre bien pour avoir recours à un pareil remède.

Votre fils,

« Coquet-Dussablon. »

INTERROGATOIRE DES TÉMOINS.

Il est d'abord donné lecture de tous les procès-verbaux constatant la matérialité de l'empoisonnement. Les experts concluent de leurs travaux : que les liquides contenus dans les intestins et dans l'estomac contenaient de l'arsenic; qu'il s'en trouvait sur les parois, ainsi que dans le foie; que la mort a été causée par un poison violent, et que l'introduction de la substance vénéneuse a été consécutive. Le ministère public, mettant en regard les divers interrogatoires subis par Gothland pendant la procédure avec celui de l'audience, en fait ressortir de nombreuses contradictions. Gothland qui avait nié, notamment, s'être arrêté chez la dame Allier en allant à Chambéry, a dû se rétracter et a reconnu toutes les lettres saisies chez cette dame.

La lettre que la dame Allier adressa au curé alors qu'il était déjà détenu, et qui fut jointe aux pièces du procès est comme style un mélange perpétuel de *tu* et de *vous* et comme sentiment un imbroglio indéchiffrable. Le ministère public a voulu y voir la preuve de relations coupables, mais tout bien pesé et vu l'âge de la dame, cette opinion ne semble pas avoir été partagée. Le curé de Charolles lui-même a dit dans sa déposition : « Je n'ai pas supposé qu'il existât un commerce criminel entre eux, mais leurs relations étaient irrégulières et ne convenaient pas au caractère d'un ecclésiastique. » Peut-être ce mystère eût-il été éclairci, si le juge de paix chargé par commission rogatoire de faire une perquisition, n'avait reculé, dans l'exécution de son mandat, devant la réputation de la dame Allier, lui laissant ainsi le temps de détruire une partie de sa correspondance.

L'hypothèse du suicide de la veuve Deguissal a été repoussée par toutes les personnes qui, entretenant des relations avec elles étaient à même de connaître son caractère. Toutes s'accordent à dire qu'elle se soignait, qu'à la moindre indisposition, elle témoignait des inquiétudes, et qu'elle *s'aimait beaucoup*. La thèse contraire ne pouvait se soutenir qu'en donnant à des bavardages de vieilles femmes une portée qu'ils ne pouvaient avoir et en acceptant le témoignage au moins fort étrange du curé de Marthon.

Edmond Deguissal a confirmé toutes les circonstances relatées par l'acte d'accusation en ce qui le concerne : à différentes reprises, sa mère lui a conté l'adultère et lui en a reparlé devant plusieurs témoins, qui sont venus en déposer.

Mme Dussablon avait-elle accès au secrétaire de son mari et a-t-elle eu en sa possession la fiole d'arsenic qui s'y trouvait? M. Dussablon a lui-même avoué que sa femme avait quelquefois cette clé; il a expliqué l'usage qu'il aurait fait de ce poison en l'employant pour détruire des rats, chez lui et chez son métayer. Mais le métayer, entendu, a déclaré que, venant demander de l'arsenic dans ce but au docteur, celui-ci trouva la fiole vide, qu'il n'en fit tomber qu'un peu de poussière, laquelle, mélangée par le témoin avec de la farine, ne détruisit pas les rats auxquels il la servit. Mme Dussablon était présente. Elle dit en ce moment à son mari : *mais tu sais bien que* TU *l'as remise à ta mère.* Ici le ministère public rappelle au témoin, qui ne s'en défend pas longtemps ni fortement, que devant le juge d'instruction il a rapporté autrement ce propos : « *Mais tu sais bien que* JE *l'ai remise à ta mère.* »

Un témoin fort important et dont la déposition a dû influer, comme on le verra, sur l'issue du procès, Jeanne Bergues, la servante des époux Dussablon, était convenue dans ses divers interrogatoires que sa maîtresse était près d'elle, à l'étuve, quand on préparait les diverses boissons pour Fanny Deguissal; elle avait reconnu aussi que plusieurs fois ces boissons avaient été portées au lit de la malade par Mme Dussablon elle-même. Malgré la lecture de ces interrogatoires, Jeanne à l'audience a déclaré avec

persistance qu'elle seule avait porté les boissons, ajoutant avec une grande animation qu'on lui avait fait dire beaucoup de choses qui n'étaient pas vraies, mais que « s'agit-« il même de tirer son père et sa mère de dessous le cou-« teau de la guillotine, on ne lui ferait jamais dire que « sa maitresse avait porté des boissons, parce que cela « était faux. »

Jeanne Bergues a été arrêtée comme faux témoin : elle n'a témoigné aucune émotion.

Mme Marchadier, amie de l'accusée est entendue à son tour.

Le témoin savait ce qui transpirait d'odieux sur la famille Dussablon et se proposait d'aller à Saint-Germain, lorsque la servante de Mme Dussablon vint, avant huit heures, apporter une lettre. Mme Marchadier était encore au lit; mais elle se leva précipitamment lorsqu'elle vit que celle-ci lui écrivait à peu près dans ces termes : « Vous devez savoir que la justice s'est transportée à Saint-Germain pour cette malheureuse affaire. Je suis innocente de ce dont on m'accuse; mais il est bien dur de se voir soupçonner quand on est sans reproches. J'ai ma conscience pour moi; mais je n'en suis pas moins bien malheureuse. Venez me voir bientot. » A la fin de cette lettre, il y avait : « Et Elodie aussi. » (Le témoin suivant.) Aussitôt cette lettre reçue, Mme Marchadier, gardant avec elle la servante qui l'apportait, s'habilla, envoya chercher Mlle Elodie Doury, et partit pour Saint-Germain. En arrivant, elles trouvèrent la porte de l'escalier fermée, mais les sabots de M. et de Mme Dussablon étaient au bas de la dernière marche, d'où l'on devait conclure qu'ils étaient à l'intérieur.

Les deux dames essayèrent de forcer la porte; ne pouvant y parvenir, elles envoyèrent chercher le maréchal du village, qui arriva bientôt et ouvrit. Elles gravirent alors l'escalier; la porte du logement de M. Dussablon était également fermée à l'intérieur. « Ah! mon Dieu, s'écrie Mlle Doury, il y a peut-être quelque malheur! » La domestique, en entendant ces mots, se prit à pleurer. « Ce ne sont pas des larmes qu'il faut ici, lui dit le témoin; c'est de l'action, c'est du courage! » Et elle fit ouvrir cette seconde porte.

Mlle Doury avait peur; elle n'osait entrer la première. Mme Marchadier pénétra dans la chambre à coucher.

« Elle était pleine de fumée, dit le témoin. Ah! les malheureux, m'écriai-je, ils se sont asphyxiés! J'ouvris aussitôt les croisées, et j'aperçus presque au même instant le jeune enfant sur le lit, et, auprès de lui la servante; Mlle Doury saisit ce pauvre enfant dans ses bras et le porta à la fenêtre. Pendant ce temps, je cherchais le père et la mère; je les trouvai dans un cabinet attenant, fermant avec un bec de canne, qui avait été enlevé.

J'avisai au bas une fente qui se trouvait calfeutrée avec le drap d'un pantalon; je tirai le morceau d'étoffe, la porte céda, et j'entrai bien vite dans le cabinet. Mais je fus suffoquée par la chaleur. J'aperçus cependant sur un matelas M. Dussablon étendu la tête sur le plancher, Mme Dussablon avait la tête appuyée sur les jambes de son mari, et se trouvait plus rapprochée du réchaud. M. Dussablon avait les cheveux hérissés, les yeux retournés, l'écume à la bouche. Pendant que je portais Mme Dussablon, qui était à peu près dans le même état, à la fenêtre, Mlle Doury, qui s'y était placée, criait et appelait au secours.

D. Cette lettre dont vous venez de parler, que vous avait adressée par sa bonne Mme Dussablon, l'avez-vous conservée? — R. Je vous en ai dit la substance textuelle; elle a été égarée; je l'ai déclaré dès le principe dans l'instruction.

D. N'avez-vous pas, madame, pris part à quelques parties de plaisir avec d'autres dames et des ecclésiastiques? — R. Non, monsieur.

D. Cependant, il y a eu plusieurs fois de ces parties, notamment dans les bois? — R. Oui, c'est un usage.

D. Les maris, dans ces sortes de parties, accompagnent-ils leurs femmes? — R. Ordinairement oui; il a pu arriver que quelques dames aient fait de ces promenades sans leurs maris, je ne m'y suis jamais trouvée; mais, en tout cas, ces dames étaient toujours au nombre de quatre, six, dix.

D. Avez-vous su quels motifs ont été donnés dans le public au changement du dernier curé de Saint-Germain? — R. Non, monsieur, pas d'une manière précise.

D. Madame, M. Dussablon ne vous dit-il pas qu'il avait eu une explication avec sa femme? — R. Non, monsieur, il ne me le dit pas.

M. le président, à l'accusée : Femme Dussablon, dans la matinée du 6 février, avant le jour, vous avez tenté de vous asphyxier avec votre mari et votre enfant. Y avait-il eu une explication entre vous et votre mari? — R. Oui.

D. Que s'est-il passé? — R. Je ne me le rappelle pas.

D. Il a fallu que cette explication fût bien grave; la lutte avait dû être bien longue entre vous et lui? — R. Si mon mari m'avait crue coupable, il n'aurait pas voulu me sacrifier sa vie.

D. Vous ne répondez pas à ma question. — R. Mon mari disait qu'il préférait mourir que de me voir aller en prison.

D. Mais si vous étiez innocente, si vous n'étiez pas coupable, vous deviez lui dire que vous ne vouliez pas consentir à cette résolution de suicide. — R. Je ne voulais pas, moi.

D. Vous ne vouliez pas vous suicider? — R. Mon mari a insisté.

D. Et vous vous êtes déterminée à envelopper dans ce suicide, outre vous et votre mari, votre enfant? — R. C'est mon mari qui l'a voulu.

D. Vous avez écrit à Mme Marchadier; lui parliez-vous de cette résolution de suicide? — R. Non, monsieur.

D. Vous avez envoyé votre lettre à cette dame par votre servante? — R. C'était pour l'éloigner.

D. Mais, en ce moment, le 5 février au soir, vous n'étiez pas menacée d'arrestation; la justice n'avait pas pénétré chez vous. — R. Mon mari avait parlé à M. le procureur de la république; il lui avait demandé s'il s'agissait de lui dans cette affaire; et comme M. le procureur de la république lui répondait que non, mon mari dit : « Et ma femme? — Ah! votre femme, répondit M. le procureur de la république, c'est différent. »

M. le président : C'est alors que monsieur votre mari aurait pris cette résolution de se suicider? — R. Oui, monsieur le président.

Le curé de Marthon, M. Minard, a procédé à l'inhumation; le cadavre exhalait une fort mauvaise odeur; venant un jour à parler, devant le juge de paix de Montbron, de la mort de Fanny, il avait dit : « Peut-être bien cette « femme s'est-elle empoisonnée. » Le magistrat lui fit signer incontinent la déclaration de ce qu'il venait de dire.

Fanny avait confié au témoin sa crainte d'être remplacée par la sœur de son maître, et de tomber dans la misère. Le témoin lui objectant qu'elle pourrait trouver un refuge dans sa famille, elle s'en plaignit amèrement et ajouta que la mort lui paraissait préférable plutôt que de recourir aux siens; qu'elle avait déjà songé à se jeter dans la mare, mais que cette mort n'était pas sûre, que l'instituteur pourrait la voir et l'en retirer. Le témoin, pendant quinze jours, ne parla à personne de ces confidences, dit-il, parce qu'il a pour principe de ne communiquer à personne ce qui lui est confié. Cependant, M. le président lui fait remarquer avec raison que dès le lendemain de l'inhumation il s'est empressé d'en parler au propre fils de la victime.

A l'audience du 4 décembre, jour à la fois, de la fête de sainte Barbe, que célèbre l'artillerie de la garde nationale, et du marché qui se tient sur la place voisine du Palais, une foule encore plus considérable que celle qui encombrait les jours précédents les abords de la prison et de la salle des assises, obstrue tout le chemin que les accusés doivent parcourir.

A midi précis, le curé Gothland et Mme Dussablon sont extraits de la prison; une force imposante a été commandée d'avance pour leur ouvrir passage et leur servir d'escorte.

Quand s'ouvrent les portes, et que la foule impatiente les aperçoit, une rumeur menaçante se fait entendre; mais elle est bientôt comprimée par la voix de quelques assistants, qui rappellent ceux qui s'y laissent emporter au respect dû à des accusés.

Le curé Gothland marche le premier, donnant de chaque côté le bras à des habitants de la commune de Saint-Germain. Vient ensuite Mme Dussablon, appuyée comme toujours sur le bras de son mari, accompagnée de M. Mathieu Bodet, représentant, de son beau-frère, et suivie

d'un groupe de parents et d'amis où figurent plusieurs dames ; la jeune Mme Marchadier entre autres, Mlle Doury, et quelques paysannes de Saint-Germain.

L'aspect de cette sorte de cortége produit sur la foule une impression qui se traduit par des manifestations bruyantes. Quelques sifflets, des murmures, des propos ironiques, accueillent sur leur passage les accusés et leurs adhérens. A la porte du Palais, un paysan de Saint-Germain s'adresse au curé pour lui demander s'il a jamais vu une aussi nombreuse assistance à ses prônes?

Dans l'intérieur de la salle d'audience, où les accusés sont introduits avant que les portes du fond soient ouvertes au public, un accueil tout différent leur est fait ; quelques marques de sympathie se manifestent parmi les personnes qui occupent les bancs réservés. L'affluence est beaucoup plus considérable que les jours précédents ; de Bordeaux, de Périgueux, de Cognac, de Poitiers même, sont arrivés en foule des curieux, dont la publicité des premiers débats a excité l'intérêt. Dès hier, tous les hôtels de la ville étaient encombrés et de nombreux voyageurs sont encore arrivés cette nuit.

Le procureur de la République a rempli cette audience de son réquisitoire, dans lequel il a fait preuve d'une grande élevation de pensée, et d'une modération de langage qui ne fesait qu'ajouter à la force de son argumentation.

L'audience du 5 décembre, a été la dernière. Quatre questions étaient posées au jury :

1° Gothland est-il coupable d'avoir attenté à la vie de Fanny Deguissal, en lui administrant des substances pouvant occasionner la mort.

2°, 3° et 4°. Trois questions de complicité pour Mme Dussablon.

A six heures moins un quart le jury se retire dans la salle de ses délibérations.

Les accusés, que l'éloignement de la prison et l'encombrement des rues qui la séparent du Palais ne permettent pas d'y reconduire, demeurent à leurs bancs. La majeure partie des personnes qui occupent depuis le matin les places réservées dans le prétoire y restent aussi, dans la crainte sans doute de ne pouvoir rentrer si elles sortent par l'une des issues réservées aux jurés et aux témoins.

Dans la partie large et profonde occupée par le public, et où se tiennent serrés et debout des habitants de la ville, des faubourgs, de la campagne, et de la commune de Saint-Germain surtout, l'obscurité est à peu près complète, car il n'y a dans toute la salle d'autre lumière que quatre ou cinq bougies placées sur le bureau de la Cour, à la place du greffier et au siége du ministère public ; de bruyantes clameurs, des éclats de voix s'élèvent de temps en temps du fond de la salle, dont la large porte, ouverte à deux battants, permet de voir au loin le ciel limpide et clair qui commence à se parsemer d'étoiles, à mesure que se prolonge la délibération du jury.

Le banc des accusés, faiblement éclairé du reflet des bougies du ministère public, dont il n'est séparé que par deux marches, est le point vers lequel convergent tous les regards de cet auditoire, qui semble animé de divers sentiments.

Mme Dussablon, presque complétement affaissée sur son banc, y reçoit les consolations, les encouragements de sa famille et de son défenseur, auxquels elle parait presqu'insensible, tant est grand son accablement.

Quant à Gothland, seul, isolé sur son banc, où nulle marque de sympathie ne semble le suivre, il conserve une attitude ferme et impassible. Répondant de temps en temps aux gendarmes qui l'entourent et lui adressent des questions, il ne parait pas avoir la conscience de sa position, ne concevoir aucune inquiétude de la durée de la délibération qui fait si bien pressentir un désaccord entre les jurés.

A huit heures, la sonnette qui retentit au-dessus des siéges de la Cour annonce que la délibération est close. Les magistrats rentrent en audience. Les gendarmes font retirer les accusés dans un étroit couloir qui règne derrière leur banc. Le silence s'établit, et lorsque le jury est rentré, et a pris place, un huissier se dirige porteur d'une bougie, vers le chef du jury qui tient à la main la déclaration du verdict, afin qu'il en puisse donner lecture.

Au milieu d'un profond silence, et après que M. le président a invité le chef du jury à faire connaitre le verdict, celui-ci, la main sur son cœur, répond en ces termes :

« Sur mon honneur et ma conscience, la déclaration du jury est :

« Sur la première question, oui à la majorité ;

« Sur la deuxième question (relative à Mme Dussablon), non ;

« Sur la troisième question, non ;

« Sur la quatrième question, non.

« Il y a des circonstances atténuantes en faveur de Gothland. »

A peine ce verdict est-il prononcé que plusieurs coups de sifflet se font entendre au fond de la salle, où éclate en même temps une sourde rumeur.

La voix des huissiers et le simulacre d'une démonstration des gendarmes rétablissent bientôt le silence. M. le président donne l'ordre de faire rentrer seule Mme Dussablon, dont il prononce l'acquittement.

La famille de cette dame, son mari, le père de celui-ci, s'empressent autour d'elle aussitôt que M. le président a prononcé qu'elle sera mise en liberté si elle n'est détenue pour autre cause. Ils s'efforcent de lui faire escalader la boiserie qui sépare le banc de l'accusation de celui des défenseurs où ils ont pris place ; mais, épuisée par les émotions de huit jours de débats, elle succombe enfin, elle perd connaissance et il faut la porter pour la changer de place et l'asseoir à côté de son mari, dans l'impossibilité où, à cause de l'encombrement de la salle, on est de l'en faire sortir.

A son tour, Gothland est ramené à l'audience. Il parait n'avoir pas compris la signification de l'appel fait isolément de Mme Dussablon pour entendre la partie du verdict qui la concerne, et un éclair de joie illumine un instant ses yeux quand il voit qu'elle n'est plus assise au banc, vers lequel il s'avance d'un pas assuré.

Sur l'ordre de M. le président, le greffier donne lecture de la déclaration du jury.

M. le procureur de la République requiert l'application de la loi.

M. le président, à Gothland : Avez-vous quelque chose à dire sur l'application de la peine?

Gothland, qui jusqu'alors ne parait pas avoir compris toute la portée du verdict du jury, porte la main à son front, et dit comme avec un accent d'étonnement : « Mais, M. le président, je ne suis pas coupable, moi! »

La Cour en délibère, et M. le président, d'une voix grave et solennelle, prononce un arrêt qui condamne l'accusé Gothland à la peine des travaux forcés à perpétuité.

A ce moment seulement, en entendant la condamnation qui le frappe, Gothland, dont les traits contractés n'ont révélé jusqu'alors que la profonde angoisse qu'il éprouve, est comme frappé de stupeur.

Gothland retombe affaissé sur son banc ; sa pâleur est extrême ; il reste immobile, l'œil atone, la tête droite et fixe. Enfin, après quelques instants, des larmes se font jour entre ses paupières.

QUESTIONS DIVERSES.

VOL. — ABUS DE CONFIANCE. — REMISE VOLONTAIRE.

Il n'y a ni vol ni abus de confiance dans le fait du créancier qui, ayant reçu, par erreur, de son débiteur un billet de banque d'une valeur supérieure à celle que le débiteur entendait payer, nie cette réception et refuse de restituer.

Bosmans, chargé de recevoir pour un tiers un paiement de fr. 45, reçut deux billets de 20 fr. et un billet de 50, donné pour un billet de 5, par erreur.

Le débiteur ayant reconnu sa méprise le lendemain, alla réclamer à Bosmans une restitution que ce dernier

refusa, soutenant n'avoir touché que ce qui lui revenait. Cette réponse ayant été trouvée erronée par la justice, le Tribunal de Bruxelles condamna Bosmans à trois mois de prison pour vol.

Appel par le condamné.

Son conseil soutint que les faits, fussent-ils constans, ne constituaient ni crime, ni délit, ni contravention.

L'acte de s'approprier indûement le bien d'autrui est un vol, disait-il, lorsque la prise de possession par le délinquant n'est pas le fait du propriétaire. Ce fait de dessaisissement est le résultat d'une volonté déçue par des manœuvres frauduleuses, il y a escroquerie. Si la remise volontaire est suivie d'un détournement frauduleux il y a abus de confiance. Mais cet abus n'est punissable qu'alors que la remise a eu lieu à l'un des titres énumérés en l'art. 408 du Code pénal. Ce dernier cas n'est pas celui de l'espèce.

Par arrêt du 13 décembre 1850, la Cour de Bruxelles, 4e Chambre, présidée par M. Willems, a accueilli ce système en déclarant que les faits imputés, quoique constants, échappaient à l'action de la loi pénale. (Plaid. Me Orts, fils.)

Observations. — Le vol suppose nécessairement de la part du délinquant une mainmise, une appréhension active de la chose d'autrui. La définition du jurisconsulte Paul, *fur est qui, dolo malo, rem alienam* contrectat, et l'article 379 du Code pénal le démontrent à l'évidence. La Cour de Bruxelles a, dès le 1er mai 1828, appliqué ce principe en acquittant celui qui a retenu une pièce d'or, remise par erreur et pour une pièce d'argent, à titre de salaire. La Cour de cassation de France s'est souvent prononcée dans le même sens. V. 25 mars 1824.

Il ne faut pas même réputer contradictoires avec cette jurisprudence les arrêts qui ont condamné celui qui s'approprie la chose perdue qu'il trouve. Là, se rencontre en effet de plus que dans l'espèce actuelle, une appréhension active de l'objet du délit par ce délinquant.

POSTE AUX LETTRES. — TRANSPORT ILLICITE. — FACTURES. DOMESTIQUE. — VISITE.

Le domestique conduisant les marchandises de son maître, qui transporte de simples factures de commerce cachetées commet une contravention aux lois postales.

Ce domestique peut, d'après les mêmes lois, être visité en route par les agents de l'administration.

Le droit du maître de faire porter ou prendre ses lettres par son domestique est limité à la circonscription du bureau de poste dans le rayon duquel le maître habite.

Leborne, domestique de Pollet, marchand à Tournai, fut rencontré conduisant à Dour une charrette chargée de marchandises, par deux employés des accises. Ceux-ci le visitèrent et trouvèrent sur lui deux factures cachetées, se rapportant aux marchandises que Leborne conduisait aux destinataires. Poursuivis de ce chef, Leborne et Pollet furent condamnés par le juge de paix de Dour. — Appel.

Jugement. — « Attendu qu'il est reconnu que les lettres dont il s'agit au procès, n'eussent-elles été que de simples factures de commerce, étaient cachetées ;

« Attendu que l'art. 1er de l'arrêté du 27 prairial an IX défend formellement à toute personne étrangère au service des postes de s'immiscer dans le transport des lettres, quelles qu'elles soient, sauf les exceptions portées en l'art. 2 de ce même arrêté ;

« Attendu que le fait imputé à l'appelant ne rentre point dans l'une ou l'autre de ces exceptions ;

« Attendu que le voiturier, conducteur de marchandises du sieur Pollet, ne peut être considéré comme simple voyageur, et qu'aux termes de l'art. 3 de cet arrêté, il a pu être visité par les employés des accises de Dour ;

« Attendu que la faculté laissée au maître de faire prendre ou porter ses lettres par son domestique n'est point illimitée ; que, d'après le texte, comme d'après l'esprit des lois et arrêtés sur la matière, elle est au contraire restreinte au cas où le port de ces lettres s'opère dans la localité ou en dehors de celle-ci, mais sans dépasser aucun bureau de poste intermédiaire ;

« Attendu que la responsabilité civile du sieur Pollet ne peut être contestée dans l'espèce ;

« Par ces motifs, le Tribunal confirme, etc. » (Du 25 novembre 1850. — Tribunal de Mons. — Aff. Leborne c. Pollet.)

Observations. — Le jugement qui précède est frappé d'un pourvoi en cassation. Nous nous abstiendrons en conséquence de toute réflexion approbative ou critique.

On peut consulter sur la question : Cass. Belg., 2 janvier 1835 (Jurisprudence du XIXe siècle, 1836, I, 153) et la Belgique Judiciaire t. IV, p. 1698 ; t. V, p. 722 ; t. VII, p. 1255. V. aussi Cass. de France. 17 juin 1830 ; 13 avril 1833 ; 18 juin 1842 (J. du Palais, 1832, II, 274) ; — 15 octobre 1842 (Ib., 1845, I, 640) ; — 6 novembre 1845 (Ib., 1846. I, 555) ; — 25 septembre 1847 (Ib., 1848. I. 695), et la discussion de la loi belge du 29 septembre 1835, sur la poste rurale.

ACTES OFFICIELS.

Notariat. — Nominations. — Par arrêté royal en date du 29 octobre 1850, Félix Fiévet, candidat-notaire à Nivelles, est nommé notaire à la résidence de cette ville, en remplacement du sieur Coulon, décédé. — Félix Gouttier, candidat-notaire à Braine-Lalleud, est nommé notaire à la résidence de cette commune, arrondissement de Nivelles, en remplacement de son frère, décédé. — Clément-Joseph Delfosse, candidat-notaire à Incourt, est nommé notaire à la résidence de Chaumont-Gistoux, en remplacement du sieur Goes, décédé. — François-Joseph Cantoni, candidat-notaire à Bruxelles, est nommé notaire à la résidence d'Opwyck, arrondissement de Bruxelles, en remplacement du sieur Broyet, démissionnaire. — Dieudonné Guénair, notaire à Hermalle-sous-Huy, est nommé, en la même qualité, à la résidence de Huy, en remplacement du sieur Werpin, décédé ; Guillaume-Henri-Joseph Grégoire, candidat-notaire, à Ans-et-Glain, est nommé notaire à Hermalle-sous-Huy, arrondissement de Huy, en remplacent du sieur Guénair. — Henri-Pierre Vrindts, candidat-notaire à Tongres, est nommé notaire en cette ville, en remplacement du sieur Vandenbosch, décédé.

Tribunaux d'instance. — Juges d'instruction. — Par arrêté royal, en date du 19 octobre 1850, ont été désignés pour remplir, pendant un terme de trois ans, à partir du 15 octobre 1850 jusqu'au 15 octobre 1853, les fonctions de juges d'instruction dans l'arrondissement de :

Bruxelles, MM. Bomelmans, Berghmans et Mockel ; — Louvain, M. Van den Hove ; — Nivelles, M. Radelet ; — Mons, M. Rupert-Petit ; — Tournai, M. Houghebart ; — Charleroi, M. Mailly ; — Anvers, M. Timmermans ; — Malines, M. Vermylen ; — Turnhout, M. Donnez ; — Liége, M. Cartuyvels ; — Verviers, M. Dejaer ; — Huy, M. Demarteau ; — Namur, M. De la Barre ; — Dinant, M. Lekeu ; — Tongres, M. Hermans ; — Hasselt, M. Gerardis ; — Arlon, M. Würth ; — Neufchâteau, M. Thonon ; — Marche, M. Geubel ; — Gand, M. Fiers ; — Audenarde, M. Liedts ; — Termonde, M. Dommer ; — Bruges, M. Vercauteren ; — Courtrai, M. Jons ; — Ypres, M. De Gheus ; — Furnes, M. Messiaen.

BIBLIOGRAPHIE.

Nouveau Répertoire de Dalloz.

Cette publication se poursuit avec une active régularité. Nous avons sous les yeux le tome XX de cette grande entreprise, formant le 14e volume publié, et comprenant 99 feuilles in-4° au lieu de 65 promises par le prospectus.

Quatre articles principaux composent cette livraison, savoir : les mots *Économie politique, Effets de commerce, Émigrés* et *Enquête*.

Le premier de ces mots est un traité élémentaire, mais complet, d'une science qui en Belgique, depuis 1817, fait partie intégrante de l'étude du droit dans nos Facultés. M. Dalloz a suivi pour guides principaux MM. Rossi et Joseph Garnier. Le mot *Effet de commerce* rappelle l'une des parties les plus recommandables de l'ancien recueil Dalloz ; partie si bien traitée à cette époque et si utile que les éditeurs Belges l'imprimèrent en un volume séparé comme une bonne et fructueuse spéculation. Inutile de dire que la publication de 1850 dépasse son aînée. Enfin, le mot *Enquête* est un commentaire approfondi du tit. 12, livre II, du Code de procédure.

IMPRIMERIE DE J. B. BRIARD, RUE NEUVE, 31, FAUBOURG DE NAMUR.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre civile. — Présidence de M. De Sauvage.

CASSATION. — TRANSACTION. — CHOSE JUGÉE. — INTERPRÉTATION. MOYEN. — RECEVABILITÉ. — MOTIFS.

Les juges du fond ont pour interpréter et fixer le sens des transactions et de la chose jugée un pouvoir souverain, en dehors du contrôle de la Cour de cassation.

Le pouvoir de la Cour suprême n'a à intervenir qu'alors que le juge du fond renverse le caractère et détruit les effets attribués par la loi aux actes interprétés.

Le moyen de cassation non présenté en appel et le moyen dénué d'intérêt pour celui qui le présente sont non-recevables.

Le juge saisi d'une action en revendication fondée sur une possession opérant prescription et qui l'écarte faute de justification de la possession invoquée, n'a pas besoin de s'expliquer sur la prescription extinctive du droit des défendeurs, alléguée par le demandeur.

(VINCHENT DE MILFORT C. DE ROBAULX.)

Vers le commencement du XVII^e^ siècle, Jean de Robaulx, seigneur de Daussoy, et Jacques de Robaulx, seigneur de Soumois, avaient acquis une rente annuelle de 2,714 fl. 10 patars, à charge des princes De Barbanson, propriétaires des terres de Merbes, et de Buissière. Jacques De Robaulx acquit, en outre, sur les mêmes, une autre rente de 500 flor. l'an.

Les biens des débiteurs de ces rentes, les princes De Barbanson, ayant été frappés de saisie réelle, une sentence d'ordre ou préférence de la Cour souveraine de Mons, du 21 avril 1663, reconnut les droits des hoirs de Jacques De Robaulx, tant en arrérages qu'en capitaux.

Jacques De Robaulx avait eu huit enfants, entre lesquels eut lieu, en 1660, un partage auquel intervint, comme époux de Claire De Robaulx, fille de Jacques, Louis Ferdinand Mainsent de Montignies, auteur des demandeurs.

En 1682 et 1683, Mainsent de Montignies quitta le pays avec sa femme, sans que l'on connût le lieu où ils s'étaient retirés, ni depuis, l'époque de leur décès.

Les choses étaient demeurées en cet état jusqu'en 1754, que, par suite d'une saisie pratiquée par l'huissier Barbieur, le 23 octobre de l'année précédente, sur les biens de Louis Ferdinand Mainsent, à la requête de messire François marquis du Chasteler, un curateur fut nommé à cette saisie, en la personne de l'avocat Dejean, fils.

D'un autre côté, des saisies-arrêts avaient été pratiquées entre les mains des receveurs dépositaires des revenus des terres de Merbes et de Buissière, par un sieur Desbrochet, à charge d'Albert De Robaulx, l'un des hoirs de Jacques, décédé sans génération.

Ces saisies-arrêts donnèrent lieu à une requête présentée au Conseil souverain du Hainaut, le 15 avril 1756, par le sieur Claude Antoine Théodore De Robaulx, tant pour lui que pour ses frères et sœurs.

Un débat s'engagea, devant le Conseil souverain, entre tous les intéressés; mais les parties résolurent de mettre fin au procès et le 10 mars 1757 intervint une transaction, modifiée par une autre, sous le titre de *sous-correction*, du 23 octobre 1759, qui régla définitivement les droits de tous les contendants, et qui fut suivie d'un arrêt d'homologation *sollicité en commun* et portant *condamnation de toutes les parties à s'y conformer.*

Un décret de 11 janvier 1812, relatif aux biens provenant des saisies réelles, ayant prescrit d'y mettre fin, en continuant les poursuites et en faisant vendre les biens qui en étaient frappés, ceux des princes de Barbanson furent en effet vendus et, dans un ordre provoqué par la famille De Robaulx, auquel on n'appela pas le curateur à la maison jacente de Mainsent de Montignies, elle fut colloquée pour l'intégralité des rentes dont il s'agit.

De là un procès dont les phases diverses sont analysées avec les moyens des parties dans l'arrêt rendu par la Cour de Bruxelles, le 14 août 1849. V. BELGIQUE JUDICIAIRE, VII, 1364.

Les appelants déboutés par cet arrêt se sont pourvus en cassation.

Ils disaient, pour premier moyen, que l'arrêt attaqué était entaché d'une violation des principes, tant anciens que modernes, en matière de transaction et de chose jugée; notamment : des lois 1 et 16 au Digeste et 16 au Code, *de Transactionibus*, et de l'art. 2052 du Code civil; — Des lois 1 au Digeste, *de Re judicata*, 7, § 4; *eodem*, *de Exceptione rei judicatæ*; 267 *de Regulis juris*; des art. 1, 2 et 3, chap. 1^er^, des Chartes du Hainaut de 1619, et 1350 du Code civil.

La double irrévocabilité que consacrent ces textes, *de par la chose transigée et de par la chose jugée*, l'arrêt attaqué l'a foulée aux pieds; 1° en déniant aux demandeurs les quotités de rente que les transactions, notamment la sous-correction de 1759, leur attribuaient et sur lesquelles l'arrêt du Conseil souverain interdisait aux De Robaulx toute prétention, en les condamnant à se conformer à cette sous-correction; 2° en décidant, au contraire, que les défendeurs ont droit à d'autres quotités que celles que les transactions leur attribuaient; l'irrévocabilité n'admet pas plus un *accroissement* de droit, pour l'une des parties, qu'un retranchement au préjudice de l'autre.

En vain les défendeurs chercheraient à se réfugier, derrière l'argument, devenu banal, grâce à la propension des Cours d'appel à soustraire leurs arrêts au contrôle de la Cour suprême, qu'il ne s'agit ici que d'interprétation d'actes, dont elle ne peut connaître, ce qui a pour résultat qu'au lieu de déductions claires et concises des principes qui devraient lui servir de base, un arrêt n'est plus qu'un plaidoyer plus ou moins habile.

Mais il n'en est pas d'une transaction comme d'une convention ordinaire.

La convention est le résultat du concours de deux volontés libres.

La transaction est le résultat de la pression, de la contrainte qu'exercent sur l'une ou l'autre partie les prétentions de l'autre et l'incertitude des événements.

La loi romaine établit la distinction entre le pacte et la transaction : *qui transigit quasi de re dubia et lite incerta neque finita transigit :* QUI VERO PASISCITUR, DONATIONIS CAUSA REM CERTAM ET INDUBITATAM LIBERALITATE REMITTIT. (L. 1^re^ *ff. de Transactionibus.*)

La distinction est encore plus formelle d'après le Code civil.

Quand il s'agit de convention la loi prescrit de rechercher quelle a été la commune intention des parties. (Art. 1156.)

Quand il s'agit de transaction la loi interdit l'interprétation en lui conférant l'autorité de la chose jugée en dernier ressort, qui est la vérité même, l'exclusion du doute, la négation de toute interprétation (art. 2052 du Code civil, L. 107, ff. *de Reg. juris*), et en ajoutant : *qu'elle ne peut être attaquée pour cause d'erreur de droit ni pour cause de lésion.* (*Ibid.*)

En vain, donc, l'une des parties viendrait dire que la transaction aurait pu, aurait même dû être faite sur d'autres bases; qu'elle avait droit à plus; il ne fallait pas transiger : par là vous avez consenti à considérer votre droit comme douteux; vous avez restreint volontairement vos prétentions à ce que la transaction vous alloue, vous vous êtes interdit toute réclamation ultérieure, vous vous êtes interdit de renouveler le procès : *Causas vel lites transactionibus legitimis, imperiali rescripto resuscitari oportet.* (L. 16, Code, *Transact.*)

Il était donc interdit aux De Robaulx de prétendre à d'autres quotités des rentes dont il s'agit que celles que les transactions leur attribuaient; de prétendre à celles attribuées aux demandeurs.

Entre ces deux interdictions, d'ailleurs réciproques, il ne peut être question d'interprétation, sous quelque prétexte que ce soit : *l'interprétation est elle-même* une violation des principes établis ci-dessus.

C'est donc en vain que les défendeurs viendraient dire qu'il ne s'agit que d'interprétation, cela ne peut sauver l'arrêt; la violation des textes invoqués demeure irréfragable.

L'arrêt attaqué, ajoutaient les demandeurs, viole les mêmes principes en ce qu'il repousse la revendication des demandeurs des quotités de rentes que leur attribuaient les transactions, sous le prétexte que ces rentes provenaient de Claire De Robaulx et que les défendeurs y auraient droit comme héritiers de la dite Claire.

Il n'y a jamais eu de doute sur le point de savoir si les rentes provenaient de Claire De Robaulx, mais bien sur le point de savoir qui, de la famille De Robaulx ou de la curatelle de Mainsent de Montignies, devait prendre, à sa place, les quotités qui lui appartenaient dans l'adjudication ou sentence d'ordre et préférence du 21 avril 1663, prononcée *au profit des hoirs de Jacques de Robaulx*, créancier originaire.

Or, d'une part, les défendeurs se sont bien dits habiles à se porter héritiers de Claire De Robaulx, mais ils n'ont jamais pris cette qualité, ainsi que cela a été reconnu par l'arrêt rendu entre parties le 27 juillet 1831, alors que, pour repousser l'action du curateur Siraut, ils lui opposaient un défaut de qualité.

Et, d'autre part, non-seulement les défendeurs n'ont jamais pris la qualité d'héritiers de Claire De Robaulx, mais ils ont déclaré, dans leur écrit du 14 octobre 1756, que présomptivement Mainsent était resté veuf sans enfants, ce qui, ainsi que nous le verrons au deuxième moyen, lui attribuait la succession de Claire de Robaulx, sa femme; ils ont fait plus, ils ont ajouté : « Que, quoi-« qu'il y aurait matière à contester sur ce point, eu égard « à ce que l'un et l'autre sont morts sans génération, l'on « persiste à déclarer qu'on ne réclame rien à cette quo-« tité. »

En tout cas on a *transigé* et la transaction ne leur alloue que les quotités qu'elle détermine, ce qui est irrévocablement élisif de tout droit aux autres quotités que la même transaction attribue à la curatelle de Mainsent De Montignies, attribution que l'arrêt d'homologation du Conseil souverain de Hainaut condamnait les De Robaulx à respecter. L'arrêt qui leur adjuge ces quotités en repoussant la revendication des demandeurs est donc, en effet, une nouvelle violation de principes invoqués en matière de transaction et de chose jugée.

L'arrêt attaqué argumente longuement et bien abusivement d'une phrase qui se trouve dans la transaction de 1757, où après un règlement relatif à la succession d'un Albert De Robaulx, l'un des fils de Jacques, décédé sans postérité, il est dit qu'à l'entière extinction de la créance dont il s'agit : « Lors, les héritiers légaux de la dite Claire « de Robaulx seront les maîtres de réclamer cette quo-« tité. »

1° On voit de la même expédition-arrêt qu'on s'occupait de la question de savoir qui de Claire De Robaulx ou de ses neveux devait succéder à Albert, son frère.

Or cela est parfaitement étranger au point de savoir à qui des De Robaulx ou de la curatelle Mainsent devaient être attribués les droits que Claire de Robaulx avait, d'après la sentence d'ordre ou préférence de 1663, dont il s'agit uniquement ici.

2° Cette phrase ne se retrouve plus dans la sous-correction de 1759, et à coup sûr, en « disant les héritiers légaux » de Claire de Robaulx, elle ne désigne pas plus les héritiers du sang que son mari Mainsent, qui pouvait être son héritier légal en vertu des dispositions de la Coutume.

3° Enfin, quelle qu'eût été ou pu être la portée de cette phrase dans la transaction de 1757, elle ne pouvait avoir aucune influence sur les droits irrévocablement attribués aux demandeurs par la sous-correction de 1759, qui ne la reproduit pas, et par l'arrêt d'homologation.

Les défendeurs ne peuvent évidemment prétendre, à l'aide de cette phrase, étendre leurs droits, limités par la transaction, aux droits qu'elle attribue à d'autres. En lui donnant cet effet l'arrêt attaqué, a violé, encore une fois, les principes sur lesquels repose le premier moyen de cassation.

L'arrêt attaqué renferme encore une autre violation de la chose jugée, résultant d'un jugement du Tribunal de Mons du 2 avril 1842 et d'un jugement du Tribunal de Charleroi, du 6 avril 1844, exécutés, en ce qu'en déboutant les demandeurs de leur action, il est contraire à celui du 2 avril 1842.

L'auteur des demandeurs avait recueilli les droits de la curatelle en général, en vertu d'un jugement du Tribunal de Mons en date du 2 avril 1842, dans lequel on lit que le procureur du Roi a été d'avis . . . . . .

« 3° D'ordonner à Monsieur le régisseur des biens sai-« sis de verser également entre les mains du requérant « le surplus du débet net du dit compte définitif de la « saisie n° 248, déduction faite de ce qu'il apparaîtra « être dû au curateur, pour les honoraires et les frais « faits jusqu'au jour de l'obtention de la main-levée dans « l'instance pendante devant le Tribunal de Charleroi et « relative aux actions du saisi Mainsent, sur la saisie du « duc De Montelland dont les biens ont été expropriés « devant ce dernier Tribunal.

« 4° Dire que le requérant sera désormais libre de re-« prendre et suivre en son nom les errements du procès.

« 5° Enfin, ordonner, tant au curateur qu'au régisseur, « de remettre, entre les mains du requérant, les titres et « papiers relatifs aux dites saisies de Louis-Ferdinand « Mainsent, à l'exception de ceux concernant la compta-« bilité administrative. »

Le jugement a, textuellement, admis cette conclusion du ministère public.

Ce jugement fut signifié le 11 du même mois au curateur, M. Defacqz, au conservateur des hypothèques gérant la caisse des consignations, et au régisseur des biens saisis.

Le 30 juillet suivant, le curateur exécuta ce jugement et mit l'auteur des demandeurs en possession des titres du droit qu'ils exercent dans le présent procès.

Et déjà, le 24 juin, le ministère des finances avait ordonné l'exécution du même jugement et la remise au comte Vinchant de Milfort des sommes y mentionnées.

Et cette exécution n'a pas rencontré d'opposition de la part des défendeurs, qui n'ont jamais attaqué le jugement ni par appel, ni par tierce opposition. Il a été au contraire virtuellement confirmé par le jugement rendu entre parties au Tribunal de première instance de Charleroi, le 6 avril 1844, qui débouta les futurs défendeurs de leur exception de qualité.

Comme deuxième moyen, on articulait la violation des art. 5 du chapitre 29, 5 et 7 du chapitre 10, et 1 du chapitre 2 des Chartes générales du Hainaut, combinés d'après lesquels Mainsent de Montignies aurait eu dans tous les cas droit aux rentes dont il s'agit, comme choses mobilières provenant de Claire De Robaulx, sa femme, droit que l'arrêt attaqué lui a refusé.

Si la transaction de 1757 et notamment la sous-correction de 1759 et l'arrêt d'homologation n'avaient pas établi irrévocablement le fondement de l'action des demandeurs, la nature de la chose litigieuse, la qualité de noble de Mainsent De Montignies et les dispositions coutumières invoquées devaient suffire pour en assurer le triomphe.

Pour troisième moyen, le pourvoi invoquait la violation de l'art. 15 du chapitre 107 des Chartes du Hainaut, lequel n'accordait que douze ans pour réclamer une succession mobilière : en ce que l'arrêt attaqué a admis les défendeurs à se prévaloir de la qualité d'héritiers mobiliers de Claire De Robaulx, épouse Mainsent De Montignies, tandis que leur droit à la succession mobilière de cette dernière était prescrit et que cette prescription avait été invoquée par les demandeurs devant la Cour d'appel.

Les rentes dont il s'agit étaient mobilières et par conséquent aussi la succession de Claire De Robaulx, à cet égard.

Or, Claire De Robaulx, femme mariée, quand elle quitta le pays en 1682 ou 1683, eût-elle vécu jusqu'à cent ans, en la supposant âgée, alors, seulement de 20 ans, aurait cessé d'exister en 1763, les défendeurs auraient donc dû réclamer sa succession, au plus tard, en 1775, et ils ne l'ont pas fait ; le droit est donc prescrit depuis 73 ans, et les demandeurs en sont en possession depuis près de deux siècles.

Arrêt. — La Cour, ouï M. le conseiller Knoppff en son rapport, et sur les conclusions de M. Leclercq, procureur-général ;

« Sur le premier moyen de cassation, accusant la violation des principes tant anciens que modernes en matière de transaction et de chose jugée, notamment des lois 1 et 16 Dig. et 16 C. *de Transactionibus* et de l'art. 2052 du Code civil, des lois 1 Dig. *de Re jud.*, 7, § 4 ; Dig. *de Except. rei jud.* ; 207 Dig. *de reg. Juris* ; des art. 1, 2 et 3 du chap. 1er des Chartes générales du Hainaut et 1350 du Code civil, en ce que : 1° l'arrêt déféré a déclaré les demandeurs non-fondés à réclamer des quotités de rente qui avaient été irrévocablement attribuées à leur auteur par une transaction homologuée en justice ; 2° l'arrêt a déchargé les défendeurs de l'action, sous prétexte que les quotités de rente revendiquées provenaient de Claire de Robaulx dont ils étaient héritiers, tandis qu'ils n'ont jamais pris cette qualité, ainsi que le décide l'arrêt rendu entre les parties le 27 juillet 1831, que leurs auteurs y ont même renoncé et que la transaction ne leur permettait pas de la prendre rétroactivement ; 3° l'arrêt s'appuie sur certaine réserve faite par la transaction et qui n'est répétée ni par la convention qui modifie celle-ci (la sous-correction), ni par l'arrêt d'entérinement ; que, par conséquent, quelle qu'ait été ou pu être sa portée, elle ne peut avoir aucune influence sur des droits attribués depuis à l'auteur des demandeurs par ces derniers actes ; 4° l'arrêt est contraire au jugement du Tribunal de l'arrondissement de Mons, en date du 2 avril 1842, passé en force de chose jugée, qui attribue aux demandeurs la possession de tout ce qui dépend de la succession de leur auteur, ainsi qu'au jugement rendu entre les parties par le Tribunal de l'arrondissement de Charleroi le 6 avril 1844, qui a débouté les défendeurs de leur exception de défaut de qualité ; l'un et l'autre de ces jugements exécutés ;

« Attendu, à l'égard des §§ 1 et 3 que, quelles que soient l'autorité et la force des transactions, les juges du fond ont, pour les interpréter et en fixer le vrai sens, un pouvoir souverain et qui est en dehors du contrôle de la Cour de cassation ; qu'il n'y a sous ce rapport aucune distinction à faire entre les transactions et les autres conventions, et que la chose jugée doit, elle aussi, subir l'action du même pouvoir lorsqu'il y a lieu de l'interpréter et de discerner la vérité qu'elle renferme ; que le pouvoir régulateur de la Cour de cassation n'a à intervenir que lorsque, sous prétexte d'interpréter les conventions, les juges du fond ont renversé le caractère et détruit les effets qui leur sont assignés et attribués par la loi, la question dans ces termes sortant du domaine des faits pour entrer dans celui du droit ;

« Attendu que l'arrêt déféré, interprétant, non la transaction du 10 mars 1757 isolément et sans la sous-correction du 25 octobre 1759, ni l'arrêt d'entérinement du 14 janvier 1760, mais tous ces actes conjointement et dans leur ensemble, a décidé qu'ils conférèrent la propriété des quotités de rentes litigieuses aux héritiers de Claire de Robaulx, et a, en conséquence, abjugé la revendication que les demandeurs fondaient sur ces actes ;

« Qu'en fixant ainsi le sens de ces actes dont l'appréciation était le sujet du procès, sans en altérer le caractère ni les effets légaux, cette décision est purement en fait et ne peut donner ouverture à cassation ;

« Attendu, quant au § 2, que les demandeurs, en reproduisant devant la Cour d'appel la revendication des quotités de rentes litigieuses, se sont fondés sur la transaction et sur une possession de près de deux siècles ; qu'à la vérité, ils ont soutenu que les défendeurs n'ont pas accepté la succession de Claire De Robaulx, s'appuyant à cette fin sur l'arrêt du 27 juillet 1831 et sur une répudiation qu'en auraient prétendument faite les auteurs des défendeurs ; mais que ce soutènement ne constituait point un chef de demande ; que c'était un simple moyen mis en avant pour corroborer la prescription qui servait de deuxième fondement à l'action ; que l'arrêt déféré a écarté la prescription, la prétendue possession n'existant pas, de même que le droit que les demandeurs cherchaient à puiser dans la transaction ;

« Qu'il en résulte que la prétendue absence de la qualité d'héritiers de Claire De Robaulx dans les personnes des défendeurs, et par suite, la prétendue chose jugée qui établirait ce défaut de qualité, ne pouvaient plus tirer à conséquence, et qu'à défaut d'intérêt le § 2 n'est pas recevable ;

« Attendu, d'ailleurs, que la Cour d'appel, interprétant l'arrêt invoqué d'après la demande sur laquelle il a eu à statuer, lui a refusé la signification que les demandeurs lui attribuaient, et a souverainement décidé qu'il ne déclare point que les défendeurs ne sont pas les héritiers de Claire De Robaulx ; que, de plus, dans l'appréciation à laquelle elle s'est livrée des faits et des circonstances de la cause, elle a fait justice de la prétendue répudiation de l'hérédité de Claire De Robaulx par les auteurs des défendeurs, faisant aboutir tout le procès à la transaction que, par une décision souveraine, elle a jugée établir conventionnellement les droits des défendeurs, qu'ils soient ou non héritiers de Claire De Robaulx, et exclure ceux qui étaient réclamés par les demandeurs ; d'où il suit que le § 2 est encore dénué de fondement ;

« Attendu, relativement au § 4, que le moyen est non-recevable comme nouveau, l'exception de chose jugée n'ayant été proposée à raison des jugements signalés ni en première instance ni en appel ;

« Sur le deuxième moyen, puisé dans la violation des art. 5, chap. 29, 5 et 7, chap. 10, et 1, chap. 11 des Chartes générales du Hainaut, en vertu desquels Mainsent de Montigny a eu droit aux quotités de rente dont il s'agit comme choses mobilières provenant de son épouse Claire De Robaulx, droit qui a été abjugé :

« Attendu que le droit que le moyen a pour objet vient à tomber devant la signification que l'arrêt a reconnu à la transaction, et par cela même qu'il en résulte que les quotités de rente, mobilières ou immobilières, appartenaient à la famille de Claire De Robaulx à l'exclusion de celle de son mari ; qu'il s'ensuit que la Cour d'appel n'a pas eu à s'occuper, autrement qu'elle ne l'a fait, du prétendu droit, et que le moyen manque de fondement ;

« Sur le troisième moyen, déduit de la violation de l'art. 15, chap. 107, des Chartes du Hainaut, en ce que l'arrêt déféré a admis les défendeurs à se prévaloir de la qualité d'héritiers mobiliers de Claire De Robaulx, tandis que ce droit s'était prescrit par douze ans d'après cette disposition, prescription qui a été invoquée par les demandeurs :

« Attendu que l'arrêt n'a pas eu à statuer sur une pétition d'hérédité de la part des défendeurs, mais sur une revendication de la part des demandeurs, fondée entre autres sur une possession opérant prescription, et qu'il a décidé que cette possession n'existe point ; qu'il s'ensuit que, si les demandeurs ont excipé devant la Cour d'appel de la prescription extinctive du droit héréditaire des défendeurs à la succession de Claire De Robaulx, ce n'a été qu'à l'appui de leurs conclusions de prescription acquisitive ; que dès lors cette exception est tombée en même temps que ces conclusions, car, le droit réclamé par les demandeurs étant écarté à défaut de justification, il n'y

a plus eu lieu d'examiner si les défendeurs avaient perdu le leur par prescription, et par une conséquence ultérieure que le moyen n'est pas recevable ;

« Par ces motifs, rejette le pourvoi, etc. » (Du 7 novembre 1850. — Plaid. MMes Sanfourche-Laporte c. De Dryver et Gendebien père.)

Observations. — La question si délicate de compétence que soulève le pouvoir appréciateur des faits et des actes attribué au juge du fond ne se présente nulle part sur un terrain plus épineux qu'alors qu'il s'agit d'interprétation de jugements ou de transactions. Ici, la limite séparative des deux juridictions est souvent presque insaisissable. Dalloz, dans son Nouveau Répertoire, V° *Cassation*, n° 1628, nous apprend qu'il y a, en cette matière, divergence de sentiment au sein de la Cour de cassation de Paris entre la Chambre des requêtes et la Chambre civile.

La Cour de cassation belge incline visiblement vers le système restrictif de son propre contrôle.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre civile. — Présidence de M. de Gerlache.

CASSATION. — MOTIFS IMPLICITES. — QUESTION RÉSERVÉE. — PROVISION. — DÉCISION EN FAIT.

L'arrêt qui décide que les parties ont conclu un forfait relatif motive suffisamment le rejet des conclusions tendant à faire décider que le marché était absolu pour une partie et relatif pour l'autre partie.

Lorsqu'un arrêt ne prononce ni explicitement ni implicitement le rejet d'un chef de demande sur lequel il peut être statué ultérieurement après l'instruction ordonnée aux parties, on ne peut pas dire qu'il abjuge par cela seul qu'il n'adjuge pas, et qu'il doive être motivé sur ce point.

La fixation du chiffre de la provision est le résultat d'une appréciation de fait qui est abandonnée à la discrétion du premier juge.

(Beltot c. Chainaye.)

Chainaye s'était engagé par convention du 16 mai 1845, envers la société Beltot et consorts, formant la société du chemin de fer de Landen à Hasselt, à construire la ligne de Saint-Trond à Hasselt pour un prix déterminé, conformément aux plans et devis de l'ingénieur en chef Groetaers.

Une première contestation, au sujet de cette convention, s'était terminée par un arrêt qui avait décidé que :

« Le contrat du 16 mai constitue un forfait relatif, d'après lequel Chainaye est tenu de faire à ses risques et périls, en prenant l'avant-projet de M. Groetaers pour base de ses obligations, toutes les acquisitions et tous les travaux de la section de Saint-Trond à Hasselt spécifiés audit projet ; et par suite toutes les quantités non prévues à ce projet exécutées ou à exécuter, fournies ou à fournir par Chainaye doivent lui être payées séparément ; qu'en un mot, les parties doivent se faire respectivement raison des différences en plus ou en moins d'avec les quantités et travaux repris aux plans de M. l'ingénieur Groetaers. »

Cet arrêt était passé en force de chose jugée lorsque Chainaye assigna la même Société en paiement du prix de certains travaux exécutés en vertu de la même convention, mais avec de nombreuses modifications.

Chainaye voulait prendre pour base le projet de M. Groetaers en tenant compte des travaux exécutés en plus ou en moins. La Société, de son côté, avait conclu devant la Cour à ce qu'il ne fût tenu compte que des changements approuvés par le ministre, et non des changements apportés par l'entrepreneur lui-même, soit à raison de la nature du sol, soit à raison de toute autre cause.

La Cour de Liége, par arrêt du 7 décembre 1849, donna gain de cause à Chainaye en se basant sur le passage de l'arrêt cité plus haut.

La Société proposa trois moyens de cassation contre cet arrêt.

Le premier se basait sur ce que la Cour de Liége n'avait pas donné de motifs de son refus de distinguer entre les changements approuvés par le ministre et ceux que l'entrepreneur lui-même avait faits, soit à raison de la nature du sol, soit pour toute autre cause.

Le second moyen reprochait à l'arrêt de n'avoir pas statué sur le chef de demande suivant : « Que l'intimé « ne sera déchargé de la responsabilité du chef de l'en- « treprise qu'après la réception définitive du chemin de « fer de l'Etat, etc. » Or disaient les demandeurs en cassation, *qui non adjudicat abjudicat* : il y a donc implicite rejet de ce chef de demande sans qu'il en soit donné de motifs.

Le troisième moyen voyait encore un défaut de motifs dans ce que la Cour d'appel avait maintenu la provision accordée par le premier juge tout en en réduisant le montant, sans motiver sa décision sur ce point.

Le pourvoi fut rejeté par l'arrêt suivant :

Arrêt. — « La Cour, attendu que les demandeurs invoquent trois moyens de cassation qui sont tirés tous les trois de la violation des art. 141 du Code de procédure civile, 7 de la loi du 20 avril 1810 et 97 de la Constitution, pour prétendu défaut de motifs, et dont les deux premiers sont fondés en outre et subsidiairement sur la violation, l'un de l'art. 1793 du Code civil et l'autre des art. 1792 et 2270 du même Code ;

« Sur le premier moyen :

« Attendu qu'un premier arrêt de la Cour d'appel de Liége, en date du 27 janvier 1848, interprétant la convention intervenue entre parties le 16 mai 1845 et par laquelle le défendeur s'était chargé de l'entreprise du chemin de fer de Saint-Trond à Hasselt, a décidé que l'entrepreneur était tenu d'exécuter tous les travaux prescrits par le cahier des charges, mais que l'avant-projet de l'ingénieur Groetaers devait servir de base à l'entreprise et que, par conséquent, « les parties devaient se faire res- « pectivement raison des différences en plus ou en moins d'avec « les quantités et travaux repris aux plans et devis dudit ingé- « nieur ; »

« Attendu qu'en présence de cette décision passée en force de chose jugée, les demandeurs avaient conclu à ce qu'il fût dit pour droit : « Que le décompte à faire entre les parties devait « s'opérer en prenant exclusivement pour base les différences « des travaux et quantités résultant des changements apportés « par les plans définitifs approuvés par le ministre à l'avant- « projet de l'ingénieur Groetaers sans qu'on puisse faire état « de la différence en plus ou moins dans les travaux ou quan- « tités résultant des changements apportés par l'entrepreneur « lui-même dans l'exécution des plans définitifs, soit à raison « de la nature du sol, soit pour toute autre cause étrangère aux « modifications desdits plans ; »

« Attendu que l'arrêt attaqué repousse ce chef de conclusions en se fondant sur ce qu'il est souverainement jugé que : « les parties ont traité à forfait et qu'elles doivent respective- « ment se faire raison des différences des travaux et quantités « en plus ou en moins résultant de changements prescrits dans « les plans et devis de l'ingénieur Groetaers ; qu'il faut donc « examiner les prétentions des parties, non dans le système « d'une entreprise à bordereau de prix, mais au point de vue « d'un marché à forfait relatif pour un prix global ; »

« Attendu qu'en déclarant ainsi, en termes généraux, que les parties doivent se faire raison des différences résultant de tous les changements prescrits, et que le décompte devait se régler au point de vue d'un forfait relatif à prix global, alors qu'il ne conste pas qu'on ait allégué aucuns travaux qui auraient été exécutés par l'entrepreneur de son chef, et sans qu'ils aient été prescrits, l'arrêt condamne la distinction que les demandeurs avaient cherché à établir entre les changements approuvés directement par le ministre et ceux qui n'avaient pas reçu cette approbation et motive ainsi suffisamment le rejet de leur prétention de ce chef ;

« Attendu qu'en écartant cette prétention par l'autorité de la chose jugée, la Cour d'appel n'a pas contrevenu à l'art. 1793 du Code civil, dont elle n'avait plus à régler l'application à l'espèce ;

« Sur le deuxième moyen :

« Attendu que, s'il est vrai que les demandeurs ont conclu devant la Cour d'appel, comme ils l'avaient fait devant le Tribunal de première instance, à ce qu'il fût déclaré « que le dé- « fendeur ne serait déchargé de la responsabilité de l'entre- « prise qu'après la réception définitive des chemins de fer par « l'Etat, et sauf les cas de responsabilité déterminés par les « lois, » ce chef de demande se trouve compris parmi ceux sur

lesquels le jugement de première instance, ainsi que l'arrêt d'appel qui le confirme à cet égard, ont sursis de statuer jusqu'après l'instruction ultérieure ordonnée aux parties; que l'arrêt attaqué n'avait donc pas de motifs à donner à l'appui d'un rejet qu'il ne prononce ni explicitement ni implicitement:

« Sur le troisième moyen :

« Attendu que le Tribunal de première instance avait accordé au défendeur une provision de 116,515 fr. 93 centimes, montant des articles du décompte qu'il avait trouvé justifiés; que la Cour d'appel, après avoir établi dans ses considérants, qu'il y avait lieu de réformer le jugement dont appel, en ce qui concerne les terrassements et l'entretien ordinaire de la route, deux objets qui avaient été portés en ligne de compte pour fixer le chiffre de la provision, ajoute : *qu'il y a lieu de réduire cette provision à* 80,000 *francs, dans l'état de la cause;*

« Que cette réduction est donc suffisamment motivée et ce d'autant plus que la fixation du chiffre de la provision est le résultat d'une appréciation de fait qui est abandonnée à la discrétion des juges du fond;

« Attendu, quant au principe de la provision, que l'arrêt adopte les motifs du premier juge, comme sur tous les chefs sur lesquels son jugement n'a pas été réformé;

« Par ces motifs, rejette le pourvoi, condamne les demandeurs aux dépens, à une amende de 150 francs et à une indemnité de pareille somme envers le défendeur. (Du 6 décembre 1850.—Plaid. MMes Maubach et Oulif c. Maskens et Guillery.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Première chambre. — Présidence de M. de Behr.

PRÊT. — MANDAT. — DÉPÔT. — REMPLACEMENT. — DÉPÔT IRRÉGULIER. — PRESCRIPTION.

L'acte de remplacement, par lequel il est convenu qu'une somme, payée par le remplacé est consignée et déposée entre les mains d'un tiers, qui s'engage à remettre cette somme au remplaçant après le terme de deux ans, si celui-ci justifie que le remplacé est libéré par la présence au corps, et qui s'oblige en outre à en payer les intérêts, présente le double caractère d'un prêt et d'un mandat, et non d'un dépôt.

On considérerait cette obligation comme un dépôt irrégulier, qu'encore elle serait soumise à la prescription libératoire par le motif que l'art. 2236 *du Code civil ne concerne que la prescription acquisitive.*

(COX C. WILLAUME.)

Par acte du 25 novembre 1814, Devillé, remplacé, et Willaume, remplaçant, consignèrent et déposèrent, selon les termes désignés dans le sommaire ci-dessus, une somme de 3,603 fr. entre les mains de Lakaye.

Willaume ne forma son action contre les héritiers qu'après 30 ans, et prétendit que, s'agissant d'un dépôt, la prescription trentenaire ne pouvait lui être opposée.

Jugement du Tribunal de 1re instance de Liége, ainsi conçu :

Jugement. — « Attendu que les défendeurs opposent au demandeur la prescription de l'art. 2262 du Code civil, et soutiennent que les conventions intervenues entre le demandeur et leur auteur constituent un prêt, ou au moins un dépôt irrégulier rendant le dépositaire propriétaire et possesseur *pro suo*, puisqu'il ne doit pas restituer *in individuo* la somme déposée entre ses mains, et qu'il a pris l'obligation d'en payer les intérêts, ce qui écarte l'application de l'art. 2236 du Code civil; que, pour apprécier ces moyens, il faut bien se pénétrer de la nature des conventions qui se trouvent dans l'acte de remplacement du 25 novembre 1813;

« Attendu que, d'après les termes dudit acte, feu Lakaye a été constitué consignataire et dépositaire du restant du prix du remplacement avec obligation d'en remettre le montant au remplaçant moyennant les justifications convenues; qu'il pouvait disposer librement de cette somme, et qu'il s'est obligé d'en payer les intérêts; mais qu'on ne voit pas que ces stipulations, qui n'ont eu d'autre but que de régler et de déterminer convenablement les intérêts de toutes les parties contractantes aient fait dégénérer, malgré la lettre du contrat, un dépôt en un prêt ordinaire; qu'en faisant un dépôt, il était, en effet, pourvu aux intérêts du remplaçant qui n'ayant, d'après son contrat, aucune garantie hypothécaire pour sûreté du restant du prix du remplacement, s'est procuré la garantie personnelle d'un tiers, celle de M. Lakaye, négociant honorable et notoirement très solvable. — Que, d'un autre côté, le remplacé trouvait la même garantie pour le cas où son remplaçant ne rempliraitt pas à son égard ses obligations; qu'enfin, le dépositaire lui-même y trouvait son avantage, puisque, comme négociant, il a été autorisé à faire valoir la somme déposée, dans son commerce, à charge de payer des intérêts modiques à 4 p. %. — Qu'ainsi il était de l'intérêt des parties de ne faire qu'un dépôt, mais que, quant au remplaçant, il ne pouvait stipuler un prêt, puisqu'il n'était pas alors propriétaire de la somme, si ce n'est sous une condition qui ne s'est réalisée que postérieurement;

« Attendu, d'ailleurs, que les parties n'avaient aucun intérêt de déguiser un prêt sous l'apparence d'un dépôt; que la simulation ne se présume pas; qu'ainsi, il faut s'en tenir à la lettre, dès qu'elle n'est en opposition ni avec les circonstances de la cause, ni avec les principes du droit et de l'équité; que, par une conséquence ultérieure, on doit admettre que les défendeurs, héritiers du dépositaire, n'ont pu prescrire la chose déposée, parceque, quoique dans l'espèce le dépôt soit un dépôt irrégulier, l'art. 2236 du Code civil est général et s'applique à tous les dépositaires, quelle qu'en soit la nature; que c'est en vain qu'on objecte que, d'après les principes, lorsque la chose déposée n'existe plus en nature, le déposant n'a plus contre le dépositaire qu'une action en indemnité qui, à la différence de l'action *depositi directa*, se prescrit par 30 ans, délai ordinaire des actions, parceque, sans vouloir examiner si ce principe n'est applicable qu'au dépositaire infidèle qui abuse du dépôt, il n'est certainement pas applicable au dépositaire irrégulier qui a, par son contrat, la faculté de disposer de l'objet du dépôt; qu'ainsi contre ce dépositaire on ne peut réclamer que l'équivalent de la chose, mais que ce n'est pas une action en indemnité que l'on intente contre lui; qu'au contraire, on réclame la chose déposée elle-même d'après la nature de son contrat;

« Attendu que, si feu Lakaye ne s'est obligé de restituer la somme que, moyennant la justification par le remplaçant de son arrivée et admission au corps pendant deux ans, cette stipulation n'a été ainsi faite que parceque, d'après les lois alors en vigueur, le remplacé répondait de son remplaçant pendant ces deux ans, mais que, dans l'espèce, les évènements politiques survenus ont, par la force des choses, rendu cette justification inutile, puisqu'on n'allègue pas que le remplacé aurait été inquiété et qu'il n'aurait pas été libéré de tout service militaire;

« Par ces motifs, le Tribunal, sans avoir égard à la prescription trentenaire et aux exceptions opposées par les défendeurs, les condamne à payer....

En appel, les mêmes moyens furent développés :

Arrêt. — Considérant que le caractère des contrats se détermine par les clauses qu'ils renferment, et non par la qualification que les parties donnent à leurs conventions; qu'il est énoncé dans l'acte de remplacement du 25 novembre 1813 que la somme restante de 3,863 fr. est consignée et déposée dans les mains de Dieudonné Lakaye, auteur des appelants; que celui-ci s'engage à remettre cette somme au remplaçant, ici intimé, après le terme de deux ans, sur certificat de service, et s'oblige en outre d'en payer les intérêts par trimestre au taux de 4 p. %; que ces clauses présentent le double caractère d'un prêt et d'un mandat dans l'intérêt respectif des contractans; qu'en effet, l'intention des parties a été que le remplacé serait libéré de son obligation en versant le restant du prix convenu en mains d'un tiers, qui avait leur confiance; que celui-ci disposerait des fonds moyennant l'intérêt stipulé et remettrait la somme au remplaçant après deux années de responsabilité et les justifications prescrites; qu'au point de vue des éventualités et de la nature des engagements, on peut expliquer les termes de cet acte, mais qu'on ne saurait y voir un contrat de dépôt qui consiste essentiellement dans la garde et la restitution de la chose même qui en est l'objet; que, dans l'espèce, il est certain et reconnu que le sieur Lakaye n'était pas simple débiteur des espèces, mais qu'il en avait la propriété et n'avait à rendre que l'équivalent à l'échéance; que c'est bien là une obligation ordinaire en paiement d'une somme d'argent; qu'en la considérant, comme les premiers juges, comme un dépôt irrégulier et imparfait, elle n'en serait pas moins sujette à la prescription libératoire, puisque l'exclusion prononcée par l'article 2236 du Code civil ne concerne que la prescription acquisitive, c'est-à-dire celle qui attribuerait à un détenteur précaire la propriété de la chose qu'il possède pour le compte d'autrui;

« Considérant que l'intimé n'a formé sa demande qu'après un laps de plus de 30 années pendant lesquelles il pouvait agir,

« Par ces motifs met l'appellation et le jugement dont est appel à néant; émendant, déclare les appelants bien fondés dans leur exception de prescription; par suite, déclare l'intimé non recevable dans sa demande... (Du 12 décembre 1850. — Plaid. MMes Bury c. Henaux).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Présidence de M. Lecroux.

PARTAGE. — MINEURS. — LOTS. — EXPERTISE. — LOI DU 12 JUIN 1816.

Lorsque, conformément à la loi du 12 juin 1816, un partage de succession a été commencé devant le juge de paix avec l'intervention d'un notaire, le créancier d'un copartageant ne peut pas en abandonner les opérations pour recourir au Tribunal civil, afin d'y faire ordonner le partage de la même succession.

Un copartageant n'est pas recevable à demander la licitation des immeubles d'une succession dans laquelle des mineurs sont intéressés, par le motif que ces immeubles ont été portés au-dessous de leur valeur réelle dans le projet de partage dressé par le notaire. Il doit, dans ce cas, demander au juge de paix la nomination d'experts chargés de former les lots.

(VERHOEVEN C. HÉRITIERS KAEKENBEECK.)

Les héritiers de Louis Kaekenbeeck voulurent procéder, le 28 mars 1850, au partage de la succession de leur frère. En raison de la minorité d'un des copartageants, le partage devait se faire par notaire, devant le juge de paix du canton, conformément à l'art. 9 de la loi du 12 juin 1816. Le sieur Verhoeven, créancier intervenant d'un des héritiers majeurs, déclara s'opposer au projet de partage dressé par le notaire, soutenant qu'un des immeubles, porté à 24,000 fr., en valait 60,000, et qu'il exigeait que cet immeuble fut vendu par licitation. En conséquence, il fut sursis à la liquidation.

Le 23 avril suivant, Verhoeven assigna les héritiers devant le Tribunal civil de Bruxelles, pour y voir ordonner le partage de la succession de Louis Kaekenbeeck, et la vente publique des immeubles, avec nomination d'un notaire et d'un juge-commissaire, etc.

Les assignés opposèrent une fin de non-recevoir à chacun de ces deux chefs de demande.

Les opérations du partage commencées régulièrement, disait-on, ne peuvent pas être abandonnées. Un projet notarié existe; le juge de paix a été requis; le demandeur est même intervenu et a fait des objections contre le partage projeté. Dans cet état de choses, le droit du créancier se borne à faire poursuivre les opérations, et non pas à faire décréter par le Tribunal un partage déjà commencé. Sous ce point de vue, la première partie de l'action n'est pas recevable. Elle ne l'est pas davantage, si l'on doit recourir à la loi du 12 juin 1816, car cette loi a abrogé les formalités prescrites par les art. 838 du Code civil et 984 du Code de procédure en matière de partages dans lesquels les mineurs sont intéressés. L'art. 9 de cette loi a substitué aux formalités des partages qui doivent se faire en justice, aux termes de l'art. 838 du Code civil, l'intervention d'un notaire et du juge de paix. Or, la demande a pour objet de ressusciter les formalités abrogées.

On réclame, en second lieu, la vente publique des immeubles de la succession. Mais, d'après le projet du notaire, ces immeubles entrent dans la formation des lots, se partagent en nature, sauf les retours en rente et en argent. Pour écarter le partage en nature, le demandeur soutient qu'un des immeubles a été porté à une valeur bien moindre que sa valeur réelle, ce qui constituerait une forte inégalité dans les lots. Mais si ce grief existe, il faut le faire disparaître, non pas au moyen de la licitation, mais en provoquant une expertise. L'opposition du créancier constitue dans l'espèce un désaccord sur la formation des lots. Ce désaccord a été prévu par l'art. 9 de la loi du 12 juin 1816, qui porte que « lorsque les intéressés majeurs ne s'accordent pas sur la formation des « lots, le juge de paix désigne un ou plusieurs experts à « l'effet de former les lots. »

C'est donc au juge de paix que le demandeur devait s'adresser, afin d'obtenir des experts; ce n'est pas au Tribunal, puisqu'il ne peut y avoir lieu à licitation, tant qu'il n'est pas prouvé que le partage en nature est impossible.

Cette défense a été accueillie par le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que les demandeurs agissent en qualité de créanciers de Charles Kaekenbeeck, héritier partiaire de feu Louis Kaekenbeeck, décédé le 25 octobre 1849, et que leur action a pour objet :

« 1° De faire déclarer pour droit qu'il sera procédé à la liquidation et au partage de la succession du dit Louis Kaekenbeeck, à leur intervention et en leur présence;

« 2° De faire ordonner que les immeubles fesant partie de cette succession seront vendus publiquement, pour le prix à en provenir être partagé entre tous les héritiers, au prorata de leur droit respectif;

« Sur le premier chef :

« Attendu que les défendeurs allèguent sans contradiction que les opérations du partage dont s'agit ont été commencées à l'intervention des demandeurs devant M. le juge de paix du 1er canton de Bruxelles, par le ministère du notaire Hectveld, conformément à la loi du 12 juin 1816; d'où il suit que le premier chef des conclusions n'est pas recevable, les demandeurs étant sans intérêt à faire ordonner un partage auquel il est actuellement procédé;

« Attendu que, si les demandeurs veulent prétendre que les opérations du partage sont aujourd'hui abandonnées, ce soutènement est irrelevant, puisqu'il dépend d'eux de donner suite aux opérations, en requérant à cet effet de M. le juge de paix fixation de jour et en recourant au besoin à justice, au cas où les intéressés ne répondraient pas à la sommation leur faite;

« Sur le deuxième chef :

« Attendu que le créancier d'un copartageant n'a qu'un droit d'intervention, et ce dans le but d'éviter que le partage ne soit fait en fraude de sa créance; que, limitée par l'intérêt du créancier, cette intervention doit se borner à surveiller la composition de la masse, ainsi que l'attribution des parts à chacun des ayants-droit;

« Attendu qu'il résulte de là que le créancier d'un copartageant n'est pas recevable à réclamer directement et *de plano* la licitation des immeubles;

« Que si le créancier estime, soit que les biens qu'il voudrait faire liciter ne sont pas comptés dans la masse pour leur valeur réelle, soit que l'un ou l'autre des biens ne peut entrer dans aucun des lots, il lui est loisible de provoquer à cet égard une expertise;

« Attendu, au surplus, que le créancier n'a pas plus de droits que le débiteur qu'il représente et qu'aux termes de l'art. 827 du Code civil, celui-ci ne peut exiger la licitation que lorsque les immeubles ne sont pas commodément partageables en nature;

« Par ces motifs, ouï M. DE DOBBELEER, substitut du procureur du Roi, et de son avis, le Tribunal déclare les demandeurs non recevables dans le premier chef de leurs conclusions, leur réserve toutefois la faculté de se pourvoir ultérieurement comme de droit, si les défendeurs se refusaient à continuer et à parachever les opérations commencées, les déclare également *modo et forma* non recevables dans le deuxième chef; les renvoie à faire valoir leurs observations et contestations sur le procès-verbal de M. le juge de paix, sauf à eux, au cas où tout arrangement serait impossible, à porter les difficultés devant le juge compétent; condamne les demandeurs aux dépens envers toutes les parties. (Du 3 août 1850. — Plaid. MMes BONNEVIE c. LAVALLÉE et DE BRANDNER.)

QUESTIONS DIVERSES.

CASSATION CIVILE. — MILICE. — POURVOI. — DÉLAI.

Le pourvoi dirigé par tout autre que le gouverneur doit être formé, en matière de milice, à peine de déchéance, dans la quinzaine à partir de la première publication de la décision attaquée.

ARRÊT. — « La Cour, ouï M. le conseiller DE FAVEAUX en son rapport, et sur les conclusions de M. DELEBECQUE, avocat-général;

« Vu l'art. 4 de la loi du 18 juin 1849;

« Attendu qu'aux termes de cet article le pourvoi en cassation doit être formé, à peine de déchéance, par toutes autres personnes que le gouverneur, dans les quinze jours, à partir de la première publication ordonnée par l'art. 3;

« Attendu que la décision attaquée a été rendue le 2 juillet et que la première publication a eu lieu le 14 suivant;

« Attendu que la déclaration de pourvoi n'a été faite au greffe du Conseil provincial que le 31 du même mois, ainsi

après l'expiration de la quinzaine accordée par l'art. 4; d'où il suit que, le pourvoi n'ayant pas été formé dans le délai utile, il y a lieu d'en prononcer la déchéance;

« Par ces motifs, rejette le pourvoi. » (Cour de cassation.— Du 6 septembre 1850. — Aff. Devisser c. Van Ex.)

DERNIER RESSORT. — INTÉRÊTS.

Le Tribunal de première instance est compétent pour connaître d'une demande tendant à obtenir paiement de 1° 200 *fr. en principal ;* 2° *les intérêts.*

Jugement. — « Attendu, en droit, que les juges de paix ne connaissent des actions purement personnelles ou mobilières que jusqu'à la valeur de 200 fr. en principal ;

« Attendu que le principal d'une demande comprend tous les chefs de conclusions qui ont une existence indépendante, c'est-à-dire, ceux qui ne procèdent pas de la demeure judiciaire ou qui ne peuvent être rangés parmi les dépens ;

« Attendu, en fait, que l'action de la demanderesse a pour objet 1° une somme capitale de 200 fr. ; 2° une somme de 7 fr. 50 c. pour intérêts conventionnels échus avant la demande ;

« Attendu que, d'après ce qui précède, ces deux chefs rentrent dans le principal de l'action, et que, réunis, ils excèdent la valeur de 200 fr. ;

« Par ces motifs, le Tribunal se déclare compétent. (Du 3 juillet 1849. — T. de Bruxelles. Aff. Thys c. Delise. — Plaid. MMes De Leener c. Sachman.)

DIVORCE. — SÉPARATION DE CORPS. — RECONVENTION.

La séparation de corps peut être poursuivie par reconvention à l'action en divorce.

Jugement. — « Attendu que la demande reconventionnelle en séparation de corps, ayant une connexité évidente avec l'action principale, à laquelle elle sert de défense, est admissible et doit être instruite et jugée de la même manière que les autres actions civiles, sans qu'il soit nécessaire, dans l'espèce, d'une nouvelle comparution des époux devant le président, une première comparution ayant rendu cette seconde inutile. » (Du 23 novembre 1850. Tribunal civil d'Anvers. — Aff. Vlaminck c. Romain.)

Observations.—V. Jugement du Tribunal de Bruxelles du 10 février 1849 (Belgique Judiciaire, 1849, p. 1444.)

DOMICILE. — CHANGEMENT. — CHOSE JUGÉE. — ACTE D'APPEL. — NULLITÉ.

L'acte d'appel dans lequel l'appelant indique comme son domicile un lieu où il a été jugé qu'il n'était pas domicilié est nul.

Lorsque entre l'appelant et l'intimé il a été récemment jugé que le premier n'était pas domicilié au lieu repris en l'acte d'appel, celui-ci ne peut prouver que le domicile indiqué est réel, sans justifier d'un changement opéré depuis le précédent arrêt.

Arrêt. — « Attendu que, par jugement rendu entre parties le 5 mai 1849, par le Tribunal de première instance séant à Anvers et confirmé par arrêt de cette Cour, en date du 18 mai 1850, il a été souverainement jugé entre parties que l'appelant avait son domicile légal à Bruxelles et nullement à New-York ; que depuis lors celui-ci n'a fait aucune déclaration pour transférer son domicile dans cette dernière ville; qu'il résulte, au contraire, d'un certificat délivré par la police de Bruxelles, le 22 août 1850, duement enregistré le lendemain, et, partant, à une date postérieure à celle de l'acte d'appel, que l'appelant se trouvait encore inscrit comme étant domicilié à Bruxelles; que, d'un autre coté, l'appelant n'allègue pas même la moindre circonstance d'où l'on puisse induire qu'il aurait transféré son domicile à New-York après la décision intervenue entre parties ; qu'il est donc juridiquement prouvé qu'à la date de l'acte d'appel l'appelant était domicilié à Bruxelles et qu'ainsi, en se prétendant domicilié à New-York il a énoncé dans l'acte d'appel un domicile qui n'est pas le sien et par suite a contrevenu au prescrit de la loi, qui, en exigeant pour la validité de l'acte d'appel l'énonciation du domicile, a voulu que ce fût celle du véritable domicile de la partie appelante ;

« Attendu qu'il importe peu que l'appelant ait ajouté dans l'acte d'appel que l'intimé le prétend domicilié à Bruxelles ; qu'en effet, la loi, qui n'a pu se contenter d'une déclaration alternative ou équivoque a imposé à lui seul comme auteur de l'exploit, l'obligation de déclarer son vrai domicile et que, par conséquent, c'est au domicile, tel qu'il a été affirmé par l'appelant, qu'il faut exclusivement s'attacher pour décider si l'acte d'appel contient, ou non, l'indication du domicile, au vœu de la loi ;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat-général Graaf entendu, déclare nul l'acte d'appel du 20 juillet 1850. (Du 7 décembre 1850. Cour de Bruxelles.— Aff. Van Caneghem c. Scheuners.— Plaid. MMes Guyot c. Leclercq.)

PUISSANCE PATERNELLE. — JOUISSANCE LÉGALE. — DETTE PERSONNELLE DES PARENTS.—CRÉANCIERS PERSONNELS.— SAISIE.

Les revenus des enfants mineurs, dont les parents ont la jouissance légale, ne peuvent être saisis pour une dette personnelle de ceux-ci, lorsque ces revenus sont nécessaires aux besoins des mineurs.

Jugement. — « Vu la saisie-arrêt pratiquée à la requête de la demanderesse à charge de la défenderesse, entre les mains du notaire Bruyneels, de résidence à Wyghene, par exploit de l'huissier Verhulst, à Bruges, en date du 20 décembre 1849 ;

« Attendu qu'il n'est pas contesté par la partie demanderesse, qu'il n'y a de saisis entre les mains du dit notaire Bruyneels que les loyers et fermages de biens appartenant aux deux enfants mineurs de la défenderesse, et dont celle-ci n'a que la jouissance légale ;

« Sans entrer dans la valeur de l'acte de cession, du 31 octobre 1849, au profit de la demanderesse, et enregistré à Bruxelles le 8 novembre 1849 ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 385 du Code civil, la jouissance des biens de l'enfant mineur n'est accordée aux parents qu'à charge de le nourrir, de l'entretenir et de l'élever ; que, dès lors, les revenus provenant des dits biens ne peuvent être saisis pour dette personnelle des parents, lorsque, comme dans l'espèce, ils sont absorbés par les besoins des enfants mineurs ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare nulle la saisie-arrêt faite à la requête de la demanderesse à charge de la défenderesse, entre les mains du notaire Bruyneels, par exploit de l'huissier Verhulst, en date du 20 décembre 1849 ; en conséquence fait main-levée audit notaire Bruyneels de la saisie-arrêt formée entre ses mains par la demanderesse, ce faisant, ordonne que, nonobstant icelle, il paiera à la défenderesse ce qu'il peut lui devoir. » (Du 11 décembre 1850. Trib. de Bruxelles. — Aff. Magal c. Deletté. — Plaid. MMes Overloop c. Sancke.)

BIBLIOGRAPHIE.

***Jurisprudence du Conseil des Mines*, par Chicora.**
Un vol. in-8°. *Bruxelles*, Aug. Decq.

La Belgique Judiciaire a rendu compte, en 1846, d'un ouvrage publié par MM. Chicora et Dupont sous le titre de *Nouveau code des mines annoté;* et à cette occasion elle a tâché de faire apprécier l'utilité des recueils spéciaux qui, en épargnant des recherches toujours longues et difficiles, présentent groupées, par une main sûre et exercée, toutes les dispositions législatives et réglementaires qui se rapportent aux diverses branches de l'administration publique. *Le Nouveau Code des mines* doit être rangé dans cette espèce de monographie.

Pour compléter cette œuvre, M. Chicora vient de mettre au jour la *Jurisprudence du conseil des mines de Belgique.* Sous ce titre, l'auteur a rassemblé, dans un ordre chronologique, tous les avis que le Conseil des mines a rendus sur des questions de principe, depuis son installation, en 1837, jusqu'aujourd'hui. Des sommaires placés en tête de chaque avis et offrant, en substance, les opinions admises par le Conseil, sont destinés à faciliter au lecteur l'étude des difficultés qui étaient à résoudre.

Il résulte d'un coup-d'œil rapide jeté sur les matières dont se compose cette nouvelle publication, que le Conseil a eu à délibérer sur des questions de droit administratif fort importantes. La Belgique Judiciaire n'examinera pas, pour le moment, le fond même de l'ouvrage ; elle se réserve de le faire plus tard dans un article particulier.

Ce que notre recueil veut constater aujourd'hui c'est le service que vient de rendre M. Chicora, en mettant en lumière de nombreux documents, presque tous inédits, qui intéressent, à un haut degré, une des principales industries du pays. Et si l'on fait attention que ces documents servent généralement de règles dans l'instruction des affaires de mines, on ne pourra

qu'applaudir à la pensée qui a dirigé l'auteur dans l'accomplissement de son œuvre. Aussi, peut-on prédire à la *Jurisprudence du Conseil des mines* un accueil non moins favorable que celui avec lequel le *Nouveau Code des mines* a été reçu du public et de l'administration.

CHRONIQUE.

Barbarie.—Un avocat de Londres, en même temps *président d'une société religieuse*, M. Georges Sloane, a comparu jeudi devant la Cour de police de Guildhall pour mauvais traitements exercés sur la personne de sa servante. Mme Sloane était accusée de complicité. Une foule considérable assistait aux débats. Mme Sloane fait défaut. On introduit la fille Wilbred. Ses traits sont d'une maigreur effrayante ; elle se traîne à peine et sa respiration entrecoupée la force de s'arrêter deux fois avant de parvenir à s'asseoir sur le fauteuil qui lui est préparé.

Voici le récit qu'elle a fait des traitements qu'on lui faisait subir : M. Sloane la battait plusieurs fois par jour. Sa femme la faisait approcher de son lit le matin et la battait à coups de soulier. On la faisait travailler nue jusqu'à la ceinture, même en hiver. On lui donnait à manger trois fois par semaine. Il n'y avait qu'un seul pot de chambre dans la maison; il servait à tous, et Jane Wilbred ne pouvait en user qu'une fois par jour. Quand elle s'en servait la nuit, on la rouait de coups de bâton, jusqu'à ce qu'elle en eût mangé le contenu. Un jour, sa maîtresse remplit d'excréments un navet, et le fit descendre dans la gorge de la fille Jane à l'aide d'une cuiller de fer. Pendant ce temps M. Sloane lui tenait la tête.

Ce récit épouvantable, accompagné d'une foule d'autres détails affreux, a causé la plus profonde émotion dans l'auditoire. La non-comparution de Mme Sloane a fait remettre l'affaire à une prochaine audience, et M. Sloane a été relâché sous caution jusqu'à ce jour. A sa sortie du Tribunal, il a été assailli par la foule indignée, traîné dans la boue, roué de coups, et c'est à grande peine que les agents de police sont parvenus à le délivrer.

Nouveau supplice.— Le fait suivant vient d'être l'objet d'une communication très-curieuse, faite par M. W. Lynton, à la société asiatique anglaise :

« Un négociant chinois, nommé Hian-ly, accusé et convaincu d'avoir tué sa femme, a été condamné à mort, et à périr par la privation absolue du sommeil. L'exécution a eu lieu à Amoy, au mois de juin dernier. Le condamné a été placé dans une prison, sous la surveillance de trois gardiens qui se relevaient d'heure en heure, et qui l'empêchaient de prendre aucun sommeil le jour et la nuit. Il a vécu ainsi pendant dix-neuf jours, n'ayant pas dormi une seule minute. A commencer du huitième jour, ses souffrances étaient si pénibles qu'il demandait, comme une grande faveur, qu'on le fît périr par strangulation. »

Avortement. — Au moment où la Cour d'assises de la Charente venait de prononcer son arrêt dans l'affaire Gothland, une affaire de la même nature était jugée par la Cour d'assises du Pas-de-Calais.

Le sieur Delmotte, âgé de 45 ans, ex-desservant de Savy-Berlette, né à Avion, comparaissait devant la Cour sous l'accusation de tentative d'avortement et de coups, suivis de mort, sur la personne de sa servante, avec laquelle il avait eu des relations coupables.

Les débats qui se sont prolongés jusqu'à une heure fort avancée dans la nuit, ont eu lieu à huis-clos, sur l'ordonnance de la Cour.

Delmotte, déclaré coupable avec circonstances atténuantes, a été condamné à dix ans de réclusion.

Médecine. — Sortilége. — Le Tribunal correctionnel de Huy s'est occupé, vendredi, d'une de ces affaires qui reviennent de loin en loin pour prouver combien l'excessive crédulité des campagnards les expose à être exploités par les charlatans de tout genre.

Un nommé Labye, ancien domestique, actuellement marié, établi à Wanzoul, commune de Vinalmont, s'est fait dans toute la Hesbaye une grande réputation, sinon de médecin, car ce n'est pas la médecine proprement dite qu'il pratique, au moins de guérisseur de maux et de maladies, par suite d'un pouvoir surnaturel. Appelé près d'un malade, il le fait prier, lui place une étole sur la tête, récite lui-même des prières, fait certains signes sur les murs et sur la porte, etc., et accepte, car lui ne demande rien, tout ce qu'on lui offre, depuis une couple de poulets, jusqu'à une pièce de 5 fr. par visite.

Tels sont, en résumé, les faits dont sont venus déposer de nombreux témoins de la Hesbaye et notamment des communes de Moha, Wanze, Antheit, Couthuin, etc., et même de Statte.

Ce qui étonne surtout, c'est la gratitude des témoins pour le prévenu, auquel ils attribuent leur guérison, qu'ils regardent généralement comme miraculeuse. Une femme a traduit cette gratitude en disant au Tribunal que, si elle avait eu un château aussi grand que le bâtiment dans lequel il siége, elle l'aurait volontairement donné au prévenu.

Après l'audition des témoins et du ministère public, l'affaire a été continuée au 2 janvier.

Horrible assassinat.—La Cour d'assises de l'Aisne, dans son audience du 17 décembre, a prononcé la peine capitale contre Louise-Adèle Cadinot, âgée de 37 ans, domestique chez le sieur Quénon, boulanger à St-Quentin.

Cette femme avait commis divers détournements au préjudice de son patron. Elle avait en outre pris 6 fr. dans un pupitre appartenant à Jules Quénon, fils aîné du boulanger. L'enfant s'en aperçut et la menaça de la dénoncer à son père. Ces seules paroles faillirent lui coûter la vie. Adèle Cadinot s'empara d'un rasoir qu'elle cacha dans sa poche, et s'avançant vers Jules :

« Je t'ai pris, lui dit-elle, trente sous que je te rendrai; mais avant tout, mon petit Jules, je te ferai voir quelque chose de beau, je te ferai voir de l'argent !... »

En disant ces mots, elle fermait à la clé la porte de la rue. Jules lui en ayant demandé la raison, « C'est, dit-elle, que tu auras peur tout à l'heure, lorsque je te ferai voir quelque chose de doré. »

L'enfant l'ayant suivie sans défiance, elle lui dit de se placer dans le lit de son père, et, le prenant entre ses bras, elle l'étendit sur le lit, puis lui banda les yeux avec un mouchoir, et aussitôt elle lui fit au cou une large et profonde blessure.

En se sentant frapper, l'enfant poussa des cris effrayants et se débattit de toutes ses forces; mais Adèle le retint par les cheveux et lui porta de nouveaux coups sur la tête et les cuisses. Il parvint toutefois à s'échapper des bras qui l'étreignaient, à descendre l'escalier et à gagner la rue, où il fut recueilli par des voisins.

La fille Cadinot était tellement furieuse qu'elle le poursuivit jusque dans la rue; mais, en voyant un rassemblement se former, elle rentra et verrouilla la porte.

On chercha vainement à la lui faire ouvrir, et ce ne fut qu'en escaladant les murs de la cour que le témoin Hélocque put s'emparer de sa personne. Au moment où il pénétrait dans la maison, l'accusée essuyait ses mains avec son tablier. Interpellée sur la cause d'un pareil crime, elle répondit: « Ce n'est pas moi qui l'ai commis, c'est une autre personne que je ne nommerai jamais ! »

On la fouilla et on trouva dans la poche de son tablier un mouchoir portant de nombreuses taches de sang, la clé de la maison, et celle du pupitre où le matin et la veille il avait été soustrait de l'argent à Jules.

Bien que récemment lavées, les mains de l'accusée portaient encore des traces de sang, qu'elle s'empressa de faire disparaître dès qu'on les lui eût fait remarquer. Ses vêtements étaient aussi souillés de sang, ainsi que l'intérieur de la poche où elle avait replacé le rasoir, qui fut retrouvé souillé de sang dans un tiroir.

Malgré ces preuves accablantes, l'accusée a refusé d'avouer son crime. Déclarée coupable par le jury, sans circonstances atténuantes, elle a été condamnée à la peine de mort. Elle avait été frappée antérieurement de quatre condamnations, et avait subi quatre ans de prison et six années de travaux forcés.

L'exécution de Louise-Adèle Cadinot aura lieu sur une des places publiques de St-Quentin. La victime de cet odieux attentat est maintenant hors de danger.

ACTES OFFICIELS.

Juge de paix. — Nomination. — Par arrêté royal du 7 octobre M. Kaibel (André-Joseph), docteur en droit et juge suppléant au Tribunal de première instance d'Arlon, est nommé juge de paix du canton de Durbuy, arrondissement de Marche, en remplacement de M. Crahay, décédé.

Notariat.—Nominations.— Par arrêtés royaux du 19 décembre, Jean François de Nobele, candidat-notaire à Gand, est nommé notaire à la résidence de cette ville, en remplacement de son père, démissionnaire. — Louis Aimé Stockman, notaire à Waerschoot, est nommé en la même qualité à la résidence de Sleydinge, arrondissement de Gand, en remplacement du sieur Buysse, décédé. — Edouard Hebbelynck, candidat-notaire et bourgmestre à Meirelbeke, est nommé notaire à la résidence de Ursel, arrondissement de Gand, en remplacement du sieur Bruggheman, décédé.

IMPRIMERIE DE J. H. BRIARD, RUE NEUVE, 31, FAUBOURG DE NAMUR.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

SCIENCE DU DROIT — LÉGISLATION — JURISPRUDENCE — NOTARIAT — DÉBATS JUDICIAIRES.

DISCOURS

Prononcé à l'audience de rentrée, le 15 octobre 1850, par M. le procureur-général Raikem.

MESSIEURS,

Les institutions du pays de Liége n'ont disparu qu'après plusieurs siècles d'une glorieuse existence. Naguère encore le souvenir en était vivace; et aujourd'hui même, bien que ce souvenir commence à s'effacer, on aime encore à rechercher et à découvrir comment se sont formées ces utiles et puissantes institutions. Nous avons cru que vous accueilleriez avec bienveillance la faible esquisse dans laquelle nous avons essayé de retracer les diverses phases qu'elles ont traversées.

C'est dans le régime municipal des Romains que nous en trouvons la source primitive. Ce régime, conservé par le clergé, fut introduit dans les territoires ecclésiastiques auxquels les rois francs avait accordé l'immunité. Amoindri par l'influence de la féodalité, il reprit ensuite une nouvelle vigueur et reçut de plus larges proportions.

Mais, d'autre part, l'élément germanique, apporté dans les Gaules par les Francs, avait aussi marqué la législation d'une forte empreinte.

On sait que, chez les Germains, les chefs délibéraient sur les affaires de moindre importance; tandis que celles qui étaient plus graves, étaient soumises à l'assemblée du peuple, après que les propositions avaient été préparées par les princes (1).

Chez les Gaulois, au contraire, la classe inférieure n'avait aucun droit de participation aux affaires publiques (2).

Les Gaules se trouvaient ainsi disposées à recevoir l'institution des municipalités romaines.

En effet, dans ce régime, les plébéiens n'étaient pas admis dans l'ordre des décurions (3). Des conditions de fortune étaient prescrites pour entrer dans la *curie* romaine (4), qui se renouvelait par l'hérédité et par le principe électif. Les fils succédaient à leurs pères dans cette corporation (5). D'autres y étaient appelés par les suffrages des membres de cet ordre (6), qui, dans le municipe, présentait l'image du sénat de la capitale de l'empire (7).

Les décurions jouissaient de prérogatives particulières (8). Ils choisissaient, dans leur ordre, les magistrats qui occupaient les sommités de la *curie* (9), et auxquels était remis le soin des affaires de la cité (10).

La dignité la plus élevée était celle des *Duumvirs*, dont la magistrature était annuelle, et modelée sur celle des consuls romains (11).

Mais, sous un autre rapport, les membres de la curie avaient des fonctions bien pénibles. Car des impôts étant assis sur les biens fonds (12); une capitation étant exigée (13), les *curiales* étaient chargés de les percevoir; ils étaient responsables de la rentrée des deniers dans les caisses des officiers de l'Empereur (14).

D'autres impôts, d'un produit éventuel, étaient mis en ferme, et s'adjugeaient ordinairement à des sociétés, qui avaient une existence légale (15). Ces impôts se percevaient, en grande partie, sur le commerce. On reconnut aussi l'existence légale de certaines associations de producteurs. Ainsi se formèrent les corporations d'artisans, distinctes de la corporation municipale, mais qui, dans la suite, tendirent à se fondre avec elle.

Cette institution était commune aux provinces (16). L'une d'elles, la *Germanie inférieure* ou *seconde Germanie* comprenait la cité de Tongres, dont le territoire était fort étendu (17). Cette cité avait ses magistrats municipaux (18). Ses cohortes étaient incorporées dans les armées romaines (19). Elle fournissait des soldats aux légions prétoriennes (20), ce qui dura aussi longtemps que celles-ci subsistèrent, c'est-à-dire jusqu'à l'empereur Constantin, qui les supprima (21).

---

(1) « De minoribus rebus principes consultant; de majoribus « omnes : ita tamen ut ea quoque, quorum penes plebem arbi- « trium est, apud principes pertractentur. » (Tacite, *Germania*, cap. XI).

(2) « Plebs pene servorum habetur loco, quæ per se nihil « audet, et nullo adhibetur consilio. » (César, *De Bello Gallico*, lib. VI, cap. 13).

(3) *L* 7 § 2 *ff de Decurionibus*, lib. L, tit. 2.

(4) C'est ce que rappelle Pline le jeune : « Esse autem tibi « centum millium censum satis indicat quod apud nos decurio « es. » (Lib. II, epist. 19). En dernier lieu, il fallait posséder au-delà de vingt-cinq jugères : « Ultra vigintiquinque jugera « privato dominio possidens. » (L 33 *Cod. Theod.*, lib. XII, tit. 1).

(5) *L* 35 *et seqq. C. de Decurionibus et filiis eorum ;* lib. X, tit. 31. *L* 2 § 2 *ff* cod.

(6) *L* 6 § 5 *ff eod.*

(7) *L* 36 *C. eod.* Novelle de Majorien.

(8) *L* 9 § 11, 12, 13 et 14 *ff de Pœnis ;* lib. XLVIII, tit. 19. *L* 9 *C eod.*, lib. IX, tit. 47. *L.* 11 *C. de Quæstionibus ;* lib. IX, tit. 41.

(9) *L* 56 et 57 *C. De Decurionibus.*

(10) « Primoribus civitatis. » (*L* 16 *ff de Usu et usufructu ;* lib. XXXIII, tit. 2).

(11) *L* 7 § 2 *ff de Decurionibus.*

(12) Les biens fonds étaient cadastrés (*L* 4 *pr. et* § 1 *ff de Censibus ;* lib. L, tit. 15). Ces impôts se percevaient dans le lieu de la situation des biens (*L* 4 § 2 *ff eod.*).

(13) Principalement de la population rurale (*L* 1 *C. Ne rustici ad ullum obsequium devocentur ;* lib. XI, tit. 34). L'empereur Constantin en exempta la population urbaine (*L un. C. De Capitatione civium censibus eximendâ ;* lib. XI, tit. 48).

(14) *L* 17 § 7 *ff Ad municipalem ;* lib. L, tit. 1. *L* 18 § 26 *ff de Muneribus et honoribus ;* lib. L, tit. 4.

(15) *L* 16, *L* 17 § 1 *ff de Verborum significatione ;* lib. L, tit. 16. *L* 39, *L* 63 § 8 *ff Pro socio ;* lib. XVII, tit. 2. L'adjudication se faisait pour le terme de cinq ans (*L* 3 § 6 *ff de jure fisci ;* lib. XLIX, tit. 14).

(16) Caius, *Ad edictum provinciale*, lib. III (*L* 1 *pr. et* § 1 *ff Quod cujuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur ;* lib. III, tit. 4) V. *L* 6 *ff de Jure immunitatis ;* lib. L, tit. 6.

(17) « Tungri civitas Galliæ » (Pline, *Naturalis Historia*, lib. XXXI, cap. 2). « Secunda Germania, Agrippina et Tungris « munita civitatibus amplis et copiosis » (Ammien Marcellin, lib. XV).

(18) « Ex primoribus Tungrorum. » (Tacite, *Hist.*, lib. IV, cap. 66). On appelait *primores* les chefs de la curie.

(19) « Cohortes Tungrorum. » (Tacite, *Agricola*, cap. 36; *Hist.*, lib. II, cap. 14 et 15).

(20) Ce fut un des prétoriens du pays de Tongres, *unus e Tungris*, qui tua l'empereur Pertinax, en 193 (Julius Capitolinus, cap. XI).

(21) « Prætoriæ legiones ac subsidia factionibus aptiora quam urbi Romæ, sublata penitus. » (Aurelius Victor, *Vie de Constantin*).

Ce fut sous le règne de ce prince que Tongres devint le siége d'un évêque, dont le diocèse embrassait tout le territoire de la cité (1).

Sous les règnes suivants, un nouvel élément fut introduit dans l'administration municipale, par l'établissement du *défenseur de la cité*, qui était choisi en dehors de l'ordre des décurions (2). Le clergé, exempt des fonctions décurionales (3), n'était pas exclu de cette charge. Cette institution elle-même fut une garantie pour les plébéiens, auxquels l'accès de la curie était interdit.

Cette garantie ne profitait qu'aux hommes libres. Les esclaves, alors nombreux, étaient soumis à la puissance du maître (4); ils ne jouissaient d'aucun droit civil (5). La crainte qu'ils ne se servissent de leurs armes pour recouvrer la liberté, les avait fait exclure de la milice (6). Ce n'était pas par la violence que le christianisme voulait les réintégrer dans les droits de l'homme. C'était à la piété du maître qu'il faisait appel; c'était au nom sacré de la religion qu'il réclamait l'abdication volontaire (7) d'un droit conféré par la loi de l'époque. Tandis que Rome payenne regardait les esclaves comme une seconde espèce d'hommes (8), l'apôtre des nations proclamait qu'aux yeux de la religion, il n'y a pas de différence entre l'homme libre et l'esclave (9). Il disait au maître : votre esclave est votre frère (10); observez envers lui les règles de la justice (11).

La transformation sociale que ces maximes faisaient présager, ne pouvait devenir complète qu'à la suite des temps.

Aussi la servitude subsista-t-elle longtemps encore après la destruction de la ville de Tongres (12). Cette ville avait cessé d'être le siége du diocèse, lorsque Clovis se convertit au christianisme, en 496. Maestricht était devenue la résidence épiscopale (13), quoique le chef du diocèse continuât de porter le titre d'évêque de Tongres (14).

Le clergé que Clovis avait trouvé dans les Gaules, était romain. Il ne cessa pas de suivre la loi romaine (15). Il en conserva les institutions; il les maintint dans les anciennes possessions de l'Eglise; il les introduisit dans les nouvelles qui lui furent concédées (16).

Ce n'est pas cependant quant à la servitude qu'il fut dominé par l'esprit de conservation.

Comme les domaines ruraux étaient alors cultivés par des serfs, la condition de ceux qui appartenaient au clergé fut bien adoucie. Les conciles du VI^e^ siècle interdirent les corvées arbitraires à leur égard; ils défendirent de les opprimer (17), et les dispositions de ces conciles furent reproduites dans les capitulaires (18).

Ce n'était plus ces esclaves que les lois romaines déclaraient incapables de contracter (19), d'agir en justice (20). Les serfs des églises avaient, comme ceux du Prince, le droit d'ester en jugement dans les causes qui leur étaient personnelles (21). Ils furent même déclarés habiles à posséder des biens en propre.

C'était une première tendance vers l'affranchissement général. Car affranchir les serfs était un acte religieux, une œuvre méritoire (22). Ceux des églises étaient hors du commerce; ils ne pouvaient être soumis à une servitude séculière (23); et si l'évêque n'avait pas le pouvoir d'aliéner des biens dont il n'était qu'administrateur, il pouvait affranchir les serfs de son église qui se destinaient à l'état ecclésiastique (24).

Ces règles étaient celles du clergé, lorsqu'à la fin du VI^e^ siècle, les possessions de l'église de Tongres furent agrandies par le legs que lui fit saint Monulphe de ses vastes domaines (25).

Ces possessions s'accrurent encore dans le siècle suivant, lorsque saint Jean l'Agneau, qui avait occupé le siége épiscopal de Tongres, gratifia cette église de son riche héritage (26).

Les Mérovingiens qui régnaient encore dans l'empire franc, dont le diocèse de Tongres faisait partie, avaient investi les évêques d'un grand pouvoir (27), en même temps qu'ils avaient prescrit le respect de leurs personnes (28).

Mais la plus grande faveur que ces Princes leur accordassent alors, consistait dans l'octroi des chartes d'immu-

---

(1) Bucherius retrace l'étendue de l'évêché de Tongres, tel qu'il existait sous les Romains, et qu'il avait été rétabli par saint Remi. Cet évêché s'étendait, d'un côté, jusques vers Mouzon, de l'autre, jusqu'au-delà de Venlo. Il comprenait tout le comté de Namur, les deux tiers du Brabant, la partie orientale du Hainaut, le Luxembourg jusqu'à la Semoy, les villes d'Aix-la-Chapelle, de Louvain, de Nivelle, de Diest, etc. (*Belgium Romanum*, lib. XX, cap. 5).

(2) *L* 2 *C. De defensoribus civitatum;* lib. I, tit. 55. La constitution de Valentinien et Valens de l'an 365 est adressée à Probus, qui était alors Préfet du Prétoire des Gaules, comme on le voit dans une autre constitution des mêmes Empereurs; « Ad Probum prefectum prætorio Galliæ. » (*L* 1 *C. Ne rei dominicæ;* lib. VII, tit. 38).

(3) *L* 12 *C de Episcopis et Clericis;* lib. I, tit. 3.

(4) *L* 1 § 1 *ff de His qui sui vel alieni juris sunt;* lib. I, tit. 6.

(5) *L* 52, *L* 209 *ff de Regulis juris*, lib. L, tit. 17.

(6) *L* 11 *ff de Re militari;* lib. XLIX, tit. 16.

(7) « Sed voluntarium » (Saint Paul, *ad Philemonem*, V. 14).

(8) « Secundum hominum genus sunt. » (Florus, lib. III, cap. 21).

(9) « Non est Servus neque liber » (Saint Paul, *Ad Galatas*, cap. III, v. 28).

(10) « Jam non est servum, sed pro servo carissimum fratrem » (*Ad Philemonem*, v. 16).

(11) « Domini, quod justum est et æquum servis præstate. » (*Ad Colossenses*, cap. IV, v. 1).

(12) Suivant Foullon, la ville de Tongres avait été dévastée dès la fin du IV^e^ siècle (*Historia populi Leodiensis*, tom. I, pag. 57).

(13) « Trajectum... Urbs episcopalis Sedis. » (Le diacre Godeschal, en 770, *Gesta Sancti Lamberti*, cap. 10; *apud* Chapeauville, tom. I, pag. 341).

(14) Saint Domitien, qui avait assisté au Concile de Clermont en Auvergne, en 538, souscrivit les actes de ce concile : « Domitianus, in Christo nomine, episcopus ecclesiæ Tungrorum, « quod est Trajectum, subscripsi. » Saint Domitien assista ensuite au V^e^ concile d'Orléans, en 549 (Harigère, en 990, cap. 52; *apud* Chapeauville, tom. I, p. 54. Fisen, *Historia ecclesiæ Leodiensis*, tom. I, pag. 45).

(15) « Secundum legem romanam, qua Ecclesia vivit. » (Loi des Ripuaires, tit. 58, § 1). Dans le neuvième siècle, Charles-le-Chauve déclarait que rien n'avait été fait par ses prédécesseurs contre les lois romaines : « Salvâ constitutione legis romanæ in eis qui secundum illam vivunt. » (Edit de Pistes, art. 34. Baluze, tom. II, pag. 192).

(16) M. Guizot, *Essais sur l'histoire de France*, I, N° 16.

(17) IV^e^ concile d'Orléans, de 541. Concile de Tolède de 589, Décret de Gratien, pars secunda, caus. 12, quæst. 2, cap. 69.

(18) Capitulaire de 744, art. 7, et lib. VII, art. 290 (Baluze, tom. I, pag. 155 et 1090).

(19) *L* 22 *ff de Regulis juris.*

(20) *L* 107 *ff cod.*, *L* 44 § 1 *ff de judiciis;* lib. V, tit. 1. L 6 *C. cod.;* lib. III, tit. I.

(21) « Servi autem regis vel ecclesiarum, non per actores, sed « ipsi pro semetipsis in judicio respondeant. » (Loi des Ripuaires, tit. 58, § 20 et 21).

(22) Décret de Gratien, pars II, caus. 12, quæst. 2, cap. 68. Marculphe, en 660, lib. II, form. 32, 33 et 34.

(23) Décret de Gratien, *ibid.*, cap. 55. Cap. 3 et 4, X, *de Rerum permutatione*, lib. III, tit. 19. Capitulaire de 867, art. 12. (Baluze, tom. II, pag. 364).

(24) Décret de Gratien, pars prima, Dist. 54, cap. 4. Capitulaires de 816, art. 6, de 853, cap. 12. *Appendix* aux formules de Marculphe, N° 8 (Baluze tom. I, pag. 564, tom. II, pag. 57 et 459).

(25) Gilles d'Orval, *apud* Chapeauville, tom. 1, pag. 58, 59 et 60.

(26) « Beatus Joannes... erat quippe vir nobilis et magnarum « possessionum abundans reditibus..... ipsum quidem locupletissimum fuisse testantur prædia nostræ ecclesiæ ab ipso « collata, hactenus a nostris antecessoribus et a nobis possessa. » Son principal domaine était *Tyhange :* « in prædio suo *Tutan*« *tia* vocato » (Harigère, en 990, cap. 37 et 38, *apud* Chapeauville, tom. I, pag. 69).

(27) Ils avaient le pouvoir d'émender la sentence du juge séculier (Edit de Clotaire I, de 560, art. 6; Baluze, tom. I, pag. 7).

(28) Décret de Childebert, roi d'Austrasie, de 595, art. 2 (*Ibid.*, pag. 17).

nité. Avec l'exemption de la juridiction royale, l'immunité transférait à l'Eglise tous les droits perçus par le fisc dans le territoire pour lequel elle était concédée (1).

Quoique le fisc eût cessé de percevoir les impôts romains assis sur les terres, ainsi que la capitation sur les personnes, ces impôts directs étant tombés en désuétude, il était néanmoins important pour l'église de Tongres, dont les possessions étaient si vastes, de jouir de l'immunité. Saint Lambert l'obtint dans le cours du VII^e^ siècle (2), et il institua, dans le territoire de son église, un officier de justice, chargé d'en percevoir les revenus (3).

L'évêque en était alors le dispensateur (4). Les chanoines vivaient en communauté (5). Ceux du chapitre cathédral formaient le conseil de l'évêque (6); mais ce n'était que dans le cas de vacance du siége épiscopal qu'ils exerçaient les droits de ce dernier (7).

Il était de l'intérêt du chef du diocèse d'en établir le siége dans un territoire où l'immunité fut dégagée de toute entrave. La ville de Maestricht étant une position militaire importante, elle était placée sous l'autorité d'un comte (8). C'était un motif pour transférer la résidence de l'évêque dans un lieu où l'immunité fût mieux garantie.

C'est ce qui fut effectué par le successeur de saint Lambert.

Saint Hubert fit d'abord construire un vaste temple dans une ville alors peu renommée (9), mais qui devint fort considérable par la suite. Il établit un collége de chanoines dans sa nouvelle cathédrale (10). Enfin, en 709, il transféra la résidence épiscopale à Liége, où bientôt après il fit bâtir une seconde église qu'il dédia à saint Pierre (11).

Ce prélat fit aussi de l'administration civile l'un des objets de sa sollicitude. La loi romaine avait continué d'être suivie par le clergé. Le régime municipal, qui avait été introduit dans la cité de Tongres, n'avait pas disparu lors des dévastations des barbares; et cependant, à côté de ceux-ci, une seule existence se révèle dans les faits, celle des évêques et du clergé; c'est que l'institution du défenseur de la cité avait eu pour résultat de placer les évêques à la tête du régime municipal (12). L'immunité contribua puissamment à maintenir le régime (13) sous lequel vivaient les Gallo-Romains (14). Mais les fonctions des *curiales* n'étaient plus aussi onéreuses; ils avaient cessé d'être chargés du recouvrement de la partie des impôts subsistant encore (15).

Ce sont donc, en réalité, les institutions romaines que saint Hubert donna aux habitants de Liége (16); et c'est en ce sens que nous avons considéré le régime municipal comme l'une des sources de nos propres institutions nationales.

En même temps, notre illustre prélat apporta ses soins à régler les poids et les mesures (17); cet objet était placé sous la surveillance des évêques (18).

Remarquons toutefois que l'immunité ne constituait pas une indépendance absolue. Le territoire pour lequel elle avait été accordée, restait soumis à la domination des rois francs, et les lois portées dans les assemblées générales du peuple y étaient obligatoires. Car, pour ces assemblées, on avait conservé les Coutumes germaniques.

Les propositions qui devaient leur être soumises, étaient préparées en secret (19) par le prince et ses principaux conseillers (20), au nombre desquels était le grand chancelier (21). Ceux-ci devaient se garder de faire con-

---

(1) « Quidquid exinde fiscus noster poterat sperare, in lumi- « naribus ipsius ecclesiæ in perpetuum proficiat » (Marculphe, lib. I, form. 3 et 4; *ibid.*, tom. II, pag. 377). Le terme *Luminariæ* désignait la fabrique de l'église (Glossaire de Ducange, à ce mot).

(2) Voir mon discours de 1848, pag. 11 à 14.

Nous ajouterons que l'immunité accordée au Monastère de Stavelot vient encore à l'appui de ce qui est rapporté dans ce discours.

Ce monastère avait été érigé, vers 653, dans une vaste solitude faisant partie de la Forêt Royale des Ardennes. Le Roi Sigebert avait fait des concessions à cet effet (D. Bouquet, tom. IV, pag. 634 et 635. Fisen, tom. I, pag. 68).

La charte de Sigebert fut confirmée par Childeric II, en 668, avec l'immunité : *cum immunitate*. (D. Bouquet, tom. IV, pag. 650).

En 674, l'entière immunité fut accordée au Monastère de Stavelot, par Théodoric III : « Sub integrâ immunitate, absque « introitu judicum. » En même temps, les concessions antérieures sont confirmées par ce Prince; « Sub immunitatis no- « mine absque introitu judicum maneat inconvulsum. » (*Ibid.* pag. 653).

Cette immunité est de nouveau pleinement confirmée par Childeric III, le dernier des Mérovingiens, dans un diplôme de 744 : « Quocumque tempore nulla judiciaria potestas, aut suc- « cidive ad causas audiendas, aut aliquid exactandum, ibidem « non præsumat ingredi; sed sub omni immunitate hoc ipsum « monasterium sibimet omnia freda concessa debeat possidere. « Et quidquid exinde fiscus noster undecumque poterat spe- « rare, ex indulgentiâ nostrâ in luminaribus ipsius sancti loci, « vel in stipendiis sanctorum Dei, debeant cuncta proficere (*Ibid.* pag. 711).

Or, il serait surprenant que le Monastère de Stavelot aurait obtenu l'immunité, tandis que l'évêque de Tongres n'aurait pas joui d'une telle faveur. C'est ce qui confirme la relation du chanoine Nicolas. La charte d'immunité accordée à saint Lambert existait encore en 1120, et, dans les derniers temps, le pays de Liége et celui de Stavelot formaient deux principautés dépendantes de l'Empire germanique.

(3) « Thesaurario Amalgisilo, qui olim judex ejus fuerat » (Godeschal, en 770, cap. 13, *apud* Chapeauville, tom. I, pag. 346). « Thesaurario nomine Amalgisilo, judici olim suo. » (Renier, en 1130, cap. 24; *ibid :* pag. 431).

(4) « Ut episcopi potestatem habeant res ecclesiasticas prævi- dere, regere et gubernare, atque dispensare secundùm cano- « nicam auctoritatem » (Capitulaires, lib. V, art. 182, Baluze, tom. I, pag. 858).

(5) Louvrex, diss. I, N° 40.

(6) Van Espen, *jus ecclesiasticum universum*, pas. I, tit. 8.

(7) *Ibid.*, tit. 9.

(8) C'est ce qui existait encore en 908, et dont il est fait mention dans une charte de la même année (Chapeauville, tom. I, pag. 167).

(9) Godeschal, cap. 7 et 14, *apud* Chapeauville, tom. I, pag. 336 et 348.

(10) Fisen, tom. I, pag. 96. Foullon, tom. I, pag. 126. Bouille, *Histoire de Liége*, tom. I, pag. 36 et 38.

(11) Gilles d'Orval, cap. 27, *apud* Chapeauville, tom. I, pag. 137.

(12) M. Guizot, *Essais sur l'histoire de France*, I, N° 9.

(13) Augustin Thierry, *Considérations sur l'histoire de France*, chap. V.

(14) Marculphe, en 660, rapporte que l'autorité municipale intervenait aux actes de ceux qui étaient régis par la loi romaine : « Curiales atque municipes. — Gestis municipalibus » (Lib. II, form. 37 et 38. *Appendix*, n° 53. Baluze, tom. II, pag. 466, 445 et 949).

(15) La perception des droits du fisc rentrait dans les attributions du comte (Marculphe, lib. I, form. 8; *ibid.*, pag. 380).

(16) « Jus civile oppidanis tribuit (Anselme, historien du XI^e^ siècle, cap. 21 *apud* Chapeauville, tom. I, pag. 129). L'expression *jus civile* désigne le droit romain. Ce fut donc les institutions romaines telles qu'elles avaient été adoptées par le clergé, que saint Hubert introduisit dans la ville de Liége.

(17) « Libram panis, libram vini, modiumque, quæ nobis- « cum perseverant usque hodie, sapienter instituit » (Anselme, *loc. cit :*) Le mot *Libra* désignait, non seulement un poids, mais aussi une mesure (Glossaire de Ducange à ce mot) — Le pied de saint Hubert est de 295 millimètres, le pied romain, de 296. La différence d'un millième peut résulter d'une légère erreur soit dans la réduction, soit dans le prototype. Mais il n'en est pas moins facile de reconnaître que l'unité de mesure est la même.

(18) Capitulaire de Pepin, de 744, art. 6 (Baluze, tom. I, pag. 138).

(19) « Sub silentio inventum consilium » (Hincmar, *de Ordine palatii*, cap. 30).

(20) « Cum senioribus tantum et præcipuis consiliariis » (*Ibid.*)

(21) « Cui sociabatur magnus cancellarius, qui a secretis olim appellabatur. » (*Ibid.*, cap. 16).

naître les propositions avant la réunion de l'assemblée générale (1). Lorsqu'avec l'assentiment de celle-ci, les propositions étaient devenues lois de l'empire, elles étaient expédiées par le chancelier (2), et publiées ensuite par les soins des officiers du prince (3).

Au rang le plus élevé étaient les commissaires impériaux, *Missi dominici*, institués par Pepin et Charlemagne, ou du moins investis par eux d'un caractère qui en a fait une grande institution (4).

Ces commissaires impériaux nommaient les échevins (5), institution franque à laquelle furent également soumis les anciens Tribunaux germaniques et la justice municipale. Cette institution fut introduite dans le territoire de l'immunité, où la justice de l'évêque était souveraine (6). La juridiction scabinale, en élargissant le cercle dans lequel celle des magistrats de la cité était circonscrite, fut réunie à l'administration municipale. Les échevins choisis parmi les curiales, avaient le double caractère d'administrateurs et de juges.

Les institutions des Rois francs furent d'autant plus aisément imitées par les évêques de Tongres, qu'ils étaient admis dans les Conseils des princes Carlovingiens, à l'époque où le génie supérieur de Charlemagne fit briller la couronne impériale d'un nouveau lustre (7). Ce grand capitaine avait réglé le service militaire auquel les propriétaires étaient assujettis (8), aussi bien que les possesseurs des bénéfices (9). L'Empire courut de grands dangers sous ses faibles successeurs ; ce fut pour Charles-le-Chauve une occasion de proclamer, qu'en cas d'invasion, tous les hommes libres se devaient à la défense du territoire (10). Cette obligation, que l'on retrouve plus tard sanctionnée par nos institutions, entra d'autant mieux dans nos usages que ce prince avait admis l'évêque Franco dans sa confiance, et l'avait compris au nombre des conseillers qu'il donna à son fils (11).

Les invasions des Normands désolaient alors l'empire Franc. Ils portèrent la dévastation dans la ville de Liége (12). Franco sut néanmoins leur résister; et après les avoir repoussés de son territoire, il obtint de la Couronne de nouvelles concessions. L'une d'elles, fort importante alors, consista dans la donation de tous les serfs du fisc qui se trouvaient sur le territoire de Tongres et de Liége (13). Les serfs ne faisaient pas partie de l'armée; mais à qui pouvait-on mieux remettre le soin de les protéger qu'à celui qui s'était si bien défendu contre l'ennemi commun? D'autre part, cette donation exerça une grande influence sur la condition des serfs qui en étaient l'objet; elle nous fait apprécier quelle fut l'étendue de l'affranchissement général qui se fit sous les successeurs de ce prélat.

Le pouvoir des rois Carlovingiens était bien affaibli lorsque Etienne vint, après Franco, occuper le siége épiscopal de Liége. Le dernier acte de ces princes à l'égard de ce diocèse fut celui de 922, lors de l'avénement de l'évêque Richaire (14) ; car bientôt après le territoire de l'église de Liége fut incorporé à l'Empire germanique.

La ville de Liége, d'abord resserrée dans d'étroites limites, s'agrandissait, en même temps qu'elle se relevait des désastres que lui avaient causés les dévastations des Normands (15). Les églises de Saint-Lambert et de Saint-Pierre ne suffisant plus aux besoins religieux des populations, l'évêque Richaire en fit construire une nouvelle, celle de Saint-Servais (16).

Ces mêmes besoins appelèrent également la sollicitude de l'évêque Farabert, qui divisa la ville de Liége en paroisses (17).

L'accroissement de la population avait rendu cette division nécessaire. Cependant les nouvelles habitations qui s'étaient formées à l'entour de la ville, ne faisaient pas encore partie de la cité (18). Mais, sous Notger, Liége prit des proportions bien plus considérables.

Cet évêque s'occupa particulièrement d'affermir les possessions de son église. Il obtint de l'empereur Othon II, la reconnaissance des Chartes accordées à ses prédécesseurs par les rois francs, et qui avaient été confirmées par Othon I, père de ce prince (19).

Un territoire important est ensuite concédé à Notger par Othon III (20). Bientôt, la part qui lui appartenait dans le comté de Huy (21) est augmentée par l'abandon entier de ce comté (22). Il se fit aussi octroyer les droits

---

(1) « Ita funditus ab omnibus alienis incognitum usque ad generale placitum. » (*Ibid.*, cap. 30).

(2) Capitulaire de 823, art. 24, et Lib. II, art. 24. Capitulaire de 853, tit. 14, art. 11 (Baluze, tom. I, page 640 et 742, tom. II, pag. 67).

(3) Les lois étaient remises au comte afin qu'il les fit publier *in mallo publico*, en présence des échevins. (Capitulaire de 803. Baluze, tom. I, page 391).

(4) Capitulaire de 802, art. 1 (*Ibid.*, tom. I, pag. 363). Cette institution a cessé d'exister vers 888.

(5) Un capitulaire de Charlemagne prescrivait d'y procéder avec l'assentiment du peuple ; ce qui fut renouvelé en 829, par Louis le Débonnaire, et en 873, par Charles le Chauve (Baluze, tom. I, pag. 1216, art. 103, pag. 665, et tom. II, pag. 232, art. 9).

(6) Capitulaire de 803, cap. 2, art. 2, et lib. III, art. 26 (*Ibid.*, tom. I, pag. 387 et 739).

(7) De ce nombre étaient Agilfride, auquel Charlemagne confia la garde du roi Didier (Anselme, cap. 31, *apud* Chapeauville, tom. I, pag. 147), Gerbald, successeur du précédent (Bouille, tom. I, pag. 43 et 44.) Walcand figure parmi les prélats qui ont souscrit le testament de Charlemagne. (Fisen, tom. I, pag. 109 et 110). Lorsque Walcand, qui avait doté le monastère de Saint-Hubert, y transféra les reliques de ce saint, Louis le Débonnaire assista à cette solennité (Louvrex, *Recueil des édits*, tom. IV, pag. 207).

(8) L'étendue des propriétés territoriales d'où résultait cette obligation, avait été fixée à trois *manses*, par le capitulaire de 807, art. 2, et à quatre, par celui de 812, art. 1 (Baluze, t. I, pag. 458 et 489). — Le *Manse* formait une exploitation rurale, à laquelle étaient ordinairement annexés douze bonniers de terre arable (Glossaire de Ducange au mot *Mansus*) ; ou quinze hectares, d'après la contenance du bonnier sous les princes Francs.

(9) Capitulaire de 812, art. 5 (Baluze, tom. I, pag. 494).

(10) La levée en masse est appelée *Lantuveri*, dans la proclamation de Charles-le-Chauve, de 847, art. 5 (*Ibid.*, tom. II, pag. 44 et 1264).

(11) Capitulaire de 877, cap. 15 (*Ibid.*, tom. II, pag. 265).

(12) Anselme, cap. 37, *apud* Chapeauville, tom. I, pag. 156. Les Normands ruinèrent l'église de Saint-Pierre (Gilles d'Orval, *Ibid.*, pag. 157).

(13) La Charte est de 844 (Chapeauville, tom. I, pag. 161 et 162).

(14) Baluze, tom. II, pag. 295.

(15) Anselme, cap. 42, *apud* Chapeauville, tom. I, pag. 172.

(16) L'église de Saint-Servais fut bâtie en 933.

(17) Fisen, tom. I, pag. 135.

(18) Le lieu où fut bâtie l'église de Saint-Jean Evangéliste, était en dehors de la cité, *ante civitatem* (Charte de 977, Chapeauville, tom. I, pag. 210), dans laquelle il n'a été compris que par la suite (Fisen, tom. I, pag. 154).

(19) Cette Charte, datée de 981, est, suivant Fisen, de l'an 980 (tom. I, pag. 150 et 168). Il y est énoncé que Notger a mis sous les yeux de l'empereur, les priviléges impériaux, *præcepta*, accordés à l'église de Liége par Pepin, Charlemagne, Louis-le-Débonnaire et Charles-le-Chauve. L'évêque Agilfride, sous lequel l'église de Liége fit de nombreuses acquisitions, avait obtenu des priviléges de l'empereur Charlemagne : « Sub isto Agilfrido ecclesia Leodiensis multa acquisivit, sicut « testantur privilegia a rege Carolo sibi collata » (Gilles d'Orval, cap. 32, *apud* Chapeauville, tom. I, pag. 149.) Ces priviléges contenaient sans doute la confirmation de l'immunité. Et l'on retrouve également la clause ordinaire des Chartes d'immunité, dans celle d'Othon II (Chapeauville, tom. I, 209),

(20) La Charte de 984 comprend le comté de Brugeron : *comitatum Brunengerunz*, et reproduit également la clause ordinaire des Chartes d'immunité (Chapeauville, t. I, p. 211). Gilles d'Orval a fait la description de ce comté (Cap. 14 ; *Ibid.*, tom. II, pag. 44).

(21) Fisen, tom. I, pag. 153, Foullon, tom. I, pag. 200.

(22) Par le diplôme de 985, Othon cède à Notger le restant du comté de Huy : « Quod reliquum Hoyensis comitatus in nostra ditione superfuerat. » Ce prince y insère la clause d'immunité, ainsi qu'elle était contenue dans les priviléges antérieurs : « Sicut continebatur in præceptis regiis vel imperiali-

que le fisc percevait encore dans certaines possessions de son église (1). Et toutes les Chartes données en faveur de celle-ci, sont de nouveau confirmées, en 1006, par l'empereur Henri II (2).

C'est au moyen des ressources que lui procurèrent ces vastes domaines que Notger exécuta les travaux considérables dont il dota la ville et le pays de Liége (3).

Le pouvoir de l'évêque, dont l'immunité était la source primitive, avait bien grandi : Notger était devenu le chef d'un état.

Il s'occupa du soin de pourvoir à sa défense (4).

Le système militaire de cette époque reposait sur la féodalité, devant laquelle les autres institutions semblaient alors s'effacer. Le service militaire était la condition essentielle de la concession d'un fief (5). En l'acceptant, le vassal engageait sa foi (6). La fidélité était pour lui une obligation permanente, dont il ne pouvait se dégager qu'en renonçant au bienfait qui lui avait été accordé. L'hommage lige resserrait encore davantage les liens qui rattachaient le feudataire au suzerain (7).

La milice féodale avait son organisation hiérarchique où l'on trouve les *écuyers*, les *chevaliers*, titre qui ne s'acquérait qu'après de nombreuses épreuves, enfin les *bannerets*, qui y exerçaient un commandement (8).

Déjà Baldric, successeur de Notger, faisait un appel à cette milice pour la défense de ses droits dans le territoire de son église (9).

Ce fut également sous Baldric que se présenta tout d'abord l'occasion de s'attacher un feudataire important, Un parent de cet évêque, le comte Arnould, qui n'avait pas de postérité, ayant institué l'église de Liége son héritière (10), Baldric inféoda le comté de Looz à un autre parent d'Arnould (11).

L'acquisition de la suzeraineté du Hainaut, en 1071, attacha à l'église de Liége, un autre grand feudataire (12).

Des inféodations partielles engagèrent à cette église, la foi de puissants princes voisins (13). Les évêques s'étaient ainsi créé une grande force militaire (14); et d'autre part, leur territoire s'était agrandi par des acquisitions nouvelles (15).

Alors tout possesseur de fief était nécessairement homme de guerre. Il avait aussi un autre devoir à remplir, celui de se rendre à la cour du seigneur pour l'administration de la justice. Les contestations qui s'élevaient entre les vassaux de l'église de Liége, étaient jugées par leurs pairs, sous la présidence de l'évêque (16). Les juges de ces litiges ne pouvaient être d'un rang inférieur à celui des parties contendantes (17).

« bus, munificentia, vel *immunitatis* intuitu super denominatis « ecclesiis jam olim concessis » (Chapeauville, tom. I, p. 215).

(1) Le diplôme de 994 contient la cession de ces droits, dans la ville de Fosses (*Ibid.*, pag. 208).

(2) Le diplôme impérial de l'an 1006 rappelle, non-seulement les priviléges ou *préceptes* de Pepin et des autres rois de la seconde race, mais encore ceux de leurs prédécesseurs, « et etiam cæteri reges *antecessores* » (Chapeauville, tom. I, pag. 212). Les prédécesseurs de Pepin étaient les rois Mérovingiens. Ceux-ci avaient donc conféré l'immunité à l'église de Tongres, devenue ensuite celle de Liége ; ce qui prouve de plus en plus l'existence du privilége accordé à Saint-Lambert par Clovis II.

Ce diplôme de l'an 1006 comprend la ville de Maestricht, *Trajecto*, au nombre des possessions de l'église de Liége.

(3) Notger fit de nombreuses améliorations. Il agrandit l'église de Saint-Lambert, en construisant des édifices plus vastes. La ville de Liége fut élargie et entourée de murailles (Anselme, cap. 50, *apud* Chapeauville, tom. I, pag. 200). Il annexa à la Cathédrale l'église paroissiale de Notre-Dame-aux-fonts (Gilles d'Orval, *Ibid.*, pag. 203). Notger fit la dérivation de la Meuse (*Ibid.*, pag. 205. Mean, Obs. 293). Cet évêque a fondé les collégiales de Sainte-Croix, de Saint-Jean Evangéliste et de Saint-Denis. Notger fortifia les villes de Fosses et de Thuin (Gilles d'Orval, *Ibid.*, pag. 206. Fisen, tom. I, p. 148. Foullon, tom. I, pag. 196. Bouille, tom. I, pag. 69 et 79).

(4) Anselme, cap. 56, *apud* Chapeauville, tom. I, pag. 218.

(5) Le patronage des Gaulois (César, *De Bello Gallico*, lib. VI, cap. 15), et la clientèle germaine (Tacite, *Germania*, cap XIII et XIV) s'étaient transformés en vassalité.

(6) Glossaire de Ducange, aux mots : *Hominium* et *Fidelitas*.

(7) *Ibid*, au mot : *Ligius*.

(8) Jacques de Hemricourt, *Miroir des nobles de la Hesbaye*, indique les qualités de *bannerets*, de *chevaliers*, d'*écuyers* des personnes dont il s'occupe.

(9) En 1015. « Vocatis nobilibus qui ei fidelitatem fecerant, « causam eis exponit, et adjutorium, sicut debent, ab eis requi- « rit. » (Gilles d'Orval, *apud* Chapeauville, t. I, p 228).

(10) Anselme, cap. 59; *Ibid.*, t. I, p. 223.

(11) Louvrex rapporte un relief du comté de Looz, de l'an 1323 (*Recueil des édits*, t. IV. p. 27). Le comté d'Arnould, qui était plus considérable, a fait l'objet d'une charte de l'an 1040, par laquelle l'empereur Henri III a cédé les droits régaliens à l'évêque Nithard (*Ibid.* p. 23). Le comté de Looz, dit Hocsem, était situé dans le *Hespengow* ou *Hesbaye*, qui fait l'objet de cette charte (Cap. 21, *apud* Chapeauville t. II, p. 447 et 448). Il en résulte que l'inféodation faite par l'évêque Baldric ne comprenait qu'une partie du territoire du comte Arnould.

(12) Ce fief était tenu en hommage lige. « In feudo ligio tenenda..... Comitis Haynoniensis hominio ligio constitutum fuit. » (Gilles d'Orval, cap. 3, *apud* Chapeauville, t. II, p. 11). Cette inféodation fut confirmée par un diplôme impérial du 11 mai 1071 (*Recueil des édits*, t. I, p. 153).

(13) Les feudataires de cette église étaient nombreux. Car, en 1214, lorsqu'il assemblait une armée pour combattre Philippe-Auguste, l'empereur Othon IV, ayant engagé le comte de Looz à entrer dans la coalition, et ce dernier ayant fait dépendre son adhésion du consentement de l'évêque de Liége, Fernand, comte de Flandre, dit aux chefs réunis, que plusieurs nobles qui se trouvaient à cette réunion étaient, ainsi que lui-même, les vassaux de ce prélat, qui pouvait faire un appel à mille chevaliers de son territoire : « De terrâ suâ cito haberet mille mi- « lites præparatos ad prælium : cum simus et nos feudati sui, « et multi quos hic video, nobilium. » (*Triumphus sancti Lamberti in Steppes*, par un chanoine de Liége, contemporain, cap. 14, *apud* Chapeauville, t. II, p. 630).

(14) Hocsem rapporte qu'en 1346 on se plaisait à rappeler qu'autrefois la patrie Liégeoise était puissante en armes avec ses pontifes : « Armipotens dudum Leodiensis patria cum suis « pontificibus. » (Cap. 33; *ibid.*, p. 485).

(15) En 1078, la comtesse Ermingarde fait donation du domaine de Waremme à l'église de Liége. (Foullon, t. I, p. 246. Bouille, t. I, p. 121). En 1096, l'évêque Obert acquiert le duché de Bouillon, le comté de Clermont et le domaine de Couvin (Louvrex, t. IV, p. 22. Chapeauville, t. II, p. 52 et 53). Le duché de Bouillon était soumis à des devoirs féodaux envers l'archevêque de Rheims. Ces devoirs furent réglés par un acte de 1127 ; l'évêque de Liége devait fournir trois cents chevaliers (Chapeauville, t. II, p. 100). En 1204, le comté de Moha fut donné à l'église de Liége (*Ibid.* p. 202 et 605).

(16) L'évêque, avec ses hommes féodaux, rendait la justice dans les lieux où il avait *maison et capelle* (Mutation de la paix de Waroux, du 8 octobre 1386, art. 55). C'est ainsi qu'on appelait les résidences épiscopales, qui étaient au nombre de douze, 1° Le palais de Liége, c'était la principale, 2° Huy, 3° Dinant, 4° Tongres, 5° Fosses, 6° Thuin, 7° Couvin, 8° Halloy, 9° Moha, 10° Seraing sur Meuse, 11° Franchimont, 12° l'abbaye d'Alne.

La procédure suivie dans les anciens temps, nous fait voir pourquoi l'on avait donné à la juridiction de l'évêque, le nom de *l'anneau du palais*. La partie devait comparaître en personne : « Ly partie soy doit paroffrir alle « *aneal de palais* »; accompagnée de deux feudataires. Elle demandait au portier, en présence de ceux-ci, où se trouvait Monseigneur. (Le portier, *Ostiarius*, était l'un des officiers du palais. (Hincmar, *de Ordine palatii*, cap. 17). Si le portier répondait qu'il étoit en un lieu *qui nest nient des douze capelles dessus dites*, les deux feudataires rendaient témoignage de cette réponse. Si le portier répondait que l'évêque était en un lieu où il eut *maison et capelle*, le comparant, *paroffrant*, devait se rendre en ce lieu (Hemricourt, *Patron de la temporalité*).

(17) Un principe qui remonte à l'origine du régime féodal, est celui du jugement par pairs. Et comme une sorte de droit de souveraineté était attachée aux baronnies, « Caseuns barons est souverains en sa baronnie » (Beaumanoir, chap. XXXIV, n° 41); la Cour, pour juger des fiefs de cette nature, devait être composée de feudataires égaux en tenure.

Jacques de Hemricourt rapporte quels étaient ces feudataires.

« Et semblament doit avoir Monseigneur de Liége douze

Mais les feudataires ne se soumettaient pas toujours à cette juridiction. Ils ne reconnaissaient que le lien féodal; hors de là ils se croyaient en droit de recourir aux armes pour se venger ou pour se défendre eux-mêmes. En même temps, on retrouve dans notre territoire la solidarité de la famille Germanique (1), organisant les vengeances collectives, fomentant et perpétuant les guerres privées (2).

Et cependant les vassaux, assemblés à la cour du suzerain, formaient une association, qui devint bientôt dans l'État un ordre dont la puissance était rehaussée par la gloire qui s'attache à la profession des armes (3).

Cette profession était interdite aux serfs. Néanmoins, lorsqu'ils avaient été affranchis, ils pouvaient parvenir aux plus hautes dignités ecclésiastiques (4), car la servitude, quoique graduellement adoucie, n'avait pas encore disparu (5). Après l'affranchissement général, qui se fit sans secousse (6), les serfs de l'église devinrent les sujets de l'évêque. Comme les conciles du VI^e^ siècle avaient interdit les corvées arbitraires à leur égard, ceux du XII^e^ siècle défendirent aux évêques de grever de tailles leurs sujets (7). Ceux-ci ne devaient pas le service militaire comme les vassaux, puisqu'ils n'en avaient pas contracté l'obligation. Ils étaient néanmoins soumis à celle qui, d'après un antique usage, devait être accomplie par tous les hommes libres, c'est-à-dire, qu'ils se devaient à la défense du territoire (8).

L'isolement aurait énervé les moyens de défense. Le besoin de réunir les citoyens dans le but de se soutenir mutuellement, se faisait sentir, surtout dans les villes. C'est ce que comprit l'évêque Henri de Leyen, lorsque, vers le milieu du XII^e^ siècle, il forma une confédération pour le maintien de la paix publique (9).

« pairs qui anchiennement estoient appelés ly douze pairs de « saint Lambert, et soloient jugier des fyefs de baronie, et de « nuls autres. Mais tout est aninchilleit par faute d'usaige, « dont chest blame et domaige a saingnour, a son engliese, et « a tot le pays; car grand honneur et domination astoient a « ung evesque de Liége davoir puissanche de mandeir en son « serviche teils princes et barons qui sont fiefveis delle engliese, « desqueis li livre des chartes de saint Lambert fait mention. « Si en nomeray-je partie, mais je ne scai de ciertain liqueis « deaux est souverain fieves de pairie. »

Hemricourt énumère ensuite les feudataires suivants :

1° Le duc de Brabant, à cause d'un fief dont cet auteur n'avait pas bonne mémoire au moment où il écrivait.

Hocsem rapporte qu'en 1315, le duc de Brabant fit hommage d'un fief à l'Evêque de Liége. Cet historien était présent. Le duc ne dit pas quel était ce fief (Cap. 6, *apud*. Chapeauville, t. II, p. 373).

En 1283, le duc de Brabant avait reconnu que la terre de Hakendeure relevait de l'église de Liége (*Recueil des édits*, t. I, p. 159).

2° Le même, comme duc de Limbourg, à cause des fiefs de Rolduc, Simpelveld, Eysden et Hoyens.

3° Le comte de Hainaut, à cause de tout son comté.

4° Le comte de Flandre, à cause de Malines, Grammont et Bornehem. Hemricourt ajoute que ce comte les tient en hommage lige, et que ces fiefs ne peuvent, à défaut d'hoirs, retourner à l'église.

Grammont et Bornehem étaient des anciens fiefs de l'église de Liége, dont le relief avait été négligé (Hocsem, Cap. 18, *apud*. Chapeauville, t. II, p. 412). Malines ne fût inféodée qu'en 1333, lors de la vente de cette ville au comte de Flandres (*Recueil des édits*, t. I, p. 164).

5° Le comte de Namur, à raison du comté de Brugeron, situé dans le Brabant Wallon, *en Romain Braibant*, entre Chaumont et Lovegnol. Hemricourt ajoute que le comté de Brugeron fut, en 1098, l'objet d'une contestation entre le comte de Louvain et l'évêque de Liége; et que ce comté fut adjugé à l'évêque, auquel le comte de Namur en fit le relief. Ce dernier tenait aussi en fief de cet évêque, le château de Samson.

6° Le comte de Looz, à cause de ce comté, qui à présent, dit Hemricourt, est annexé au pays de Liége.

7° Le duc de Lorraine à cause de la terre de Florennes.

Le duc possédait cette terre du chef de sa mère, fille unique de Hugues de Rumigny (Hemricourt, *Miroir des nobles de la Hesbaye*, Cap. IX, p. 91. Bouille, t. I, p. 328).

8° Le Seigneur de Beaumont, en Hainaut, pour Chimay et la vouerie de Couvin.

9° L'abbé d'Alne, pour plusieurs fiefs; et, dit Hemricourt, « il n'est point de doute que ce ne soit un des douze pairs. »

10° Le Seigneur de Morialmé, à cause de la ville et de la terre de Morialmé. Le château relevait du comte de Namur.

11° Le seigneur de Rochefort, à cause de sa forteresse et de sa terre de Rochefort.

Dans les lettres de la vouerie de Hesbaye de l'an 1321, *Thiry sire de Rochefort, voué de Dinant*, est qualifié *un des douze pairs de saint Lambert* (Foullon, t. II, p. 474).

12° Le seigneur d'Agimont, à cause de la forteresse et de la terre d'Agimont.

Cette terre, dont Givet faisait partie, était fort considérable. Le comte de Stolberg, tout en se reconnaissant vassal de l'église de Liége, en fit le transport à l'Empereur, le 6 avril 1555 (*Recueil des édits*, t. I, p. 227, et t. IV, p. 155).

13° Le voué de Hesbaye, à cause de la forteresse d'Aigremont et de sa vouerie.

14° Le duc de Gueldres, pour le fief de Ruremonde, et tout ce qu'il detient entre cette ville et Maestricht.

15° Le duc de Luxembourg, pour les dimes de Tohogne et de Weris.

16° Le seigneur de Heinsberg, lige hommage pour divers fiefs.

17° Le seigneur de Fauquemont, pour le fief contenu au livre des chartes.

18° Le seigneur de Dyepenbeck. Hemricourt a ouï dire anciennement que c'était pour la moitié du fief d'Argenteau, quoique ce fief ait été souvent relevé d'autres seigneurs, et que celui de Dyepenbeck l'ait relevé du duc de Brabant.

Les territoires d'Argenteau et de Dyepenbeck étaient contestés entre le Brabant et le pays de Liége, lors des concordats du 4 août 1546, art. 7, du 4 août 1548, art. 11 et 12, du 27 novembre 1615, art. 51 et 55 (*Recueil des édits*, tom. I, p. 217, 223 et 243).

Hemricourt comme on l'a vu, ne savait pas d'une manière certaine, quels étaient les fiefs de pairie parmi ceux dont il fait mention. C'est cependant d'après un exemplaire du *Patron de la temporalité*, que Fisen en fait l'énumération suivante; les abbés 1° de Stavelot, 2° d'Alne; les ducs 3° de Brabant, 4° de Limbourg, 5° de Luxembourg; les comtes 6° de Flandres, 7° de Hainaut, 8° de Namur, 9° de Looz : les seigneurs 10° de Rochefort, 11° d'Agimont, 12° Le voué de Hesbaye (tom. II, p. 87).

L'abbé de Stavelot n'est pas mentionné dans l'exemplaire d'après lequel nous avons fait l'énumération qui précède. Fisen ne dit pas à raison de quel fief cet abbé aurait été vassal de l'église de Liége. On peut conjecturer que c'était pour le comté de Logne, qui était annexé à la principauté de Stavelot; car, suivant Rausin, *Delegatio ad Cæsarem*, ce comté avait été, dans les anciens temps, annexé à l'église de Liége.

L'institution des *douze pairs de saint Lambert*, c'est la remarque de Hemricourt, était déjà tombée en désuétude à l'époque où il écrivait son *Patron de la temporalité*, vers 1560.

(1) « Suscipere tam inimicitias seu patris seu propinqui, « quam amicitias necesse est » (Tacite, *Germania*, Cap. XXI).

(2) Hocsem, Cap. 15, *apud* Chapeauville, t. II, p. 401.

(3) « En dit pays chevaliers demorans, qui parsimoyent les « armes et l'oneur de monde » (Hemricourt, *Miroir des nobles de la Hesbaye*, Chap. I, p. 2).

(4) Durand, issu d'une famille serve, après avoir fait ses études sous Notger, fut évêque de Liége, en 1021 (Anselme, Cap. 56 et 71, *apud* Chapeauville, t. I, p. 217 et 238).

(5) La charte accordée en 1070 à l'évêque Théoduin, par l'empereur Henri IV, en renouvelant la clause d'immunité, fait encore mention des serfs : « Super homines tam ingenuos quam « *serros* in eis manentes » (Chapeauville, t. II, p. 13).

(6) En 1123, l'évêque Alberon I abolit les derniers vestiges de la servitude dans les possessions de son église, en renonçant au droit de morte-main. (*Ibid*. p. 67).

(7) Cette défense est contenue dans le troisième concile de Latran, de 1179 « Prohibemus etiam ne subditos suos *tallitis* et « exactionibus episcopi gravare præsumant. » (Cap. 6, X, *De censibus*, lib. III, tit. 39).

(8) L'évêque Albéron II fit un appel au peuple, en 1141, afin de reprendre le château de Bouillon, qui avait été envahi : « Mandaret quidam populo de civitate villisque et urbibus ut « sibi cum armis et victualibus affatim subveniret » (*Triumphus sancti Lamberti de Castro Bullonio*, œuvre d'un contemporain que Chapeauville croit être le chanoine Nicolas; Cap. 10, t. II, p. 576 et 689).

(9) « Episcopus Henricus, antequam secundam expeditionem

Les droits de souveraineté résidaient alors chez l'évêque. Il était néanmoins subordonné à l'empire et au souverain pontife. L'évêque avait continué d'être le dispensateur des biens de son église. Les chanoines avaient conservé la vie commune (1), qu'ils n'abandonnèrent à Liége que dans le cours du XII[e] siècle (2). Au commencement du siècle suivant, il se fit un partage des revenus entre ceux de la cathédrale (3). Ils eurent des intérêts distints de ceux de l'évêque. Et le chapitre cathédral forma l'un des ordres de l'État.

Un troisième ordre s'éleva sur les débris des institutions romaines. Le régime municipal s'était maintenu dans la cité, dont l'administration continuait d'offrir l'image de la *curie romaine*, où les fils succédaient à leurs pères, et dans laquelle les plébéiens n'étaient pas admis. De même, le pouvoir municipal était entre les mains des riches bourgeois (4) ; il se perpétuait dans les familles. Le corps échevinal (5), à la fois administrateur et juge, choisissait, dans son sein, les chefs de l'administration, les deux *maîtres à temps,* qui, comme les *duumvirs,* n'étaient investis que de fonctions annuelles. Les confédérations qui apparaissent dès le milieu du XII[e] siècle, et qui avaient formé la commune, amènent un nouvel élément dans l'administration municipale, l'institution des jurés. Mais ceux-ci sont pris également dans les familles patriciennes (6).

L'administration des villes s'était modelée sur celle de la cité (7). Les bourgeois de Liége obtinrent la reconnaissance de leurs droits, reconnaissance consignée dan la charte d'Albert de Cuyck, de 1198, et sanctionnée dix ans après par Philippe, roi des Romains (8).

D'après cette charte, les citoyens de Liége ne doivent ni *tailles* ni contributions dans le territoire de l'évêque, même pour les biens qu'ils possèdent en dehors de la Cité (9). Ils ne peuvent être imposés sans leur consentement (10).

Ils ne doivent le service militaire qu'autant que le territoire est envahi ou menacé (11) ; obligation d'ailleurs imposée à tous les hommes libres, dès le règne des rois.

Cependant la charte de 1198 porte l'empreinte du régime féodal, lorsqu'elle proclame le droit de *Banvin* dévolu à l'évêque, c'est-à-dire, le droit exclusif de vendre, à certaines époques, les denrées provenant de ses domaines (12). La raison de ce droit se trouve dans le fait que le territoire auquel l'immunité avait été accordée dans le principe, était érigé en fief de l'Empire (13).

L'évêque, devenu prince de la confédération germanique, avait son conseil privé (14), qui n'était pas exclusivement composé de chanoines de la cathédrale (15). Ce conseil, qui avait gardé des traces de celui des rois francs, était presidé par le chancelier de l'évêque. Ce dernier exerçait son pouvoir par le ministère d'officiers dont la nomination lui appartenait exclusivement (16). Ceux-ci avaient d'autres officiers qui leur étaient subordonnés. Ainsi l'évêque nommait le grand mayeur ; et ce dernier nommait les mayeurs des *vinaves* (17).

« italicam cum Frederico imperatore aggrederetur, in omnibus « negotiis suis pacis semper amator existens, totius episcopa- « tûs cives, tam in Leodiensi civitate, quam in aliis oppidis, « benignè convenit, et in vinculo pacis et justitiæ eos CONFŒDE- « RAVIT, ut si fortè aliquis calumniosè in corpore vel rebus « damnum alicui inferret, omnis civitas in prævaricatorem « pacis unanimiter insurgeret » (Gilles d'Orval, Cap. 44, *apud* Chapeauville, t. II, p. 113).

(1) Louvrex, Diss. I, n° 50.

(2) *Ibid.* n° 54.

(3) Ce fut en 1204, sous Hugues de Pierpont (Chapeauville, t. II, p. 201). Foullon fait la remarque que l'évêque était le principal intéressé. « Assensum prœbuit Hugo, cujus maximè « intererat » (t. I, p. 309).

(4) Hemricourt, *Miroir des nobles de la Hesbaye,* les appelle *les grands* (Chap. XVIII, p. 209).

(5) Louis de Surlet, l'un des échevins, avait plus de pouvoir dans la cité que Hugues de Pierpont : « Chis sires Lowy Surles « fut tous maistre delle citeit de Liége, miez que ly evesque « Houwe de Pirpont quy adont vivoit » (Hemricourt, *Miroir des nobles de la Hesbaye,* Cap. XVIII, p. 211. Loyens, *Recueil héraldique des Bourgmestres de Liége,* p. 8 et 9).

(6) Fisen, t. II, p. 2.

(7) En 1066, L'évêque Théoduin avait accordé des libertés à la ville de Huy. Gilles d'Orval et Brusthem font mention de la charte rédigée à cette occasion (Chapeauville, t. II, p. 3 et 4). Mais cette charte a été perdue depuis. Toutefois on peut conclure d'une charte du siècle suivant, que le régime municipal avait été introduit dans cette ville. Voici à quelle occasion cette dernière charte est intervenue. Pierre l'hermite, en 1108, au retour de la première croisade, avait fondé, près de Huy, le monastère de Neufmostier (Gilles d'Orval, Cap. 16, *Ibid.* p. 47). Ensuite l'évêque Alexandre par une charte datée de Huy, le 21 septembre 1130, dota de quatre *manses*, l'église de ce monastère : « Dotavi eam de quatuor mansis in Hangiensi fundo. » La division des propriétés foncières en *manses,* en usage sous les Francs, est encore suivie. C'est aussi l'ancienne expression *liberi homines*, que l'on emploie pour désigner les nobles qui sont intervenus à cette charte, c'est-à-dire, ceux dont les ancêtres n'ont été serfs à aucune époque connue (Glossaire de Ducange, au mot : *Liberi homines*). D'où l'on peut déduire que c'est dans le sens de l'ancienne signification de ce mot, qu'il est fait mention du grand nombre de *curiales* qui sont également intervenus à la charte de l'an 1130 ; *quamplurimi curiales* (Gilles d'Orval, Cap. 26, *apud* Chapeauville, tom. II, p. 72).

(8) *Recueil des édits,* t. I, p. 1, et t. II, p. 2.

(9) Art. 2 et 9.

(10) C'est du consentement de l'évêque, du clergé, des bourgeois et des chevaliers, qu'un tribut fut imposé en 1203 : « Assensu episcopi, clericorum, civium et militum » (Gilles d'Orval, Cap. 92, *apud* Chapeauville, tom. II, pag. 199.).

(11) « Sed si aliquod *castum* ecclesiæ vel *domus defensalis* vel ab hostibus obsessa vel ab hostibus occupata fuit » (art. 2.) —*Castrum,* c'est dans le latin du moyen âge, une ville autre que la cité (Glossaire de Ducange, aux mots *Castrum* et *Castellum*). La cité était la ville épiscopale (*Ibid.*, au mot : *Civitas*). — *Domus defensalis,* c'est une forteresse (*Ibid.* au mot : *Defensalis domus*). — Dans les cas prévus par la charte de 1198, l'évêque fait d'abord un appel à tous ses hommes de fief et à tous les bans du *plat pays* (Hemricourt, *Patron de la temporalité,* pag. 417, inséré à la fin du tom. II de *l'histoire de Liége,* par M. Polain). Si l'ennemi n'est pas expulsé dans les quinze jours, le peuple se rend en armes auprès de l'évêque.

(12) Art. 16. L'évêque avait trois *bans* annuellement ; le premier à Pâques pour la vente de son vin ; le second avant le Carême, pour le débit de ses viandes ; le troisième à la saint Jean-Baptiste, pour vendre ses grains. La charte de 1198 est citée dans le glossaire de Ducange, au mot : *Bannum vini.* Hemricourt, en rappelant cette même charte, dit que « doibt avoir, Monsaingnor de Liége, de sa droite et anchienne Saingnorye, trois bans l'année, s'il les requiert » (*Patron de la temporalité*, pag. 415). L'évêque Thibaut de Bar fit encore, en 1304, une réquisition à cet effet (Foullon, tom. I, pag. 479).

(13) La clause d'immunité, qui avait été reproduite dans le diplôme impérial de 1070, ne se trouve plus dans celui de 1155, accordé à l'évêque Henri de Leyen, par l'empereur Frédéric I, qui se borne à la défense d'attenter aux possessions de l'église de Liége (Chapeauville, tom. II, pag. 107).

En 1200, Hugues de Pierpont reçut les régaux de l'empereur Othon IV ; « Regalibus acceptis de manu Ottonis regis, qui tunc fortè Leodii præsens erat » (Gilles d'Orval, Cap. 97 ; *Ibid.*, pag. 196).

« Ly pays del evesqueit de Liége est et despend del empire « de laqueil il muet principament en fieff et en homaige » (Hemricourt, *Patron de la temporalité ;* pag. 398).

(14) Ce conseil dont l'existence remonte à des temps plus reculés, est mentionné dans la paix de Wihogne, de 1526, art. 1, dans la deuxième paix des XXII, du 7 décembre 1373, dans le règlement de Heinsberg, de 1421, et dans la paix de saint Jacques, de 1487, § 22, art. 16.

(15) Il était d'usage de prendre dans le chapitre cathédral, la moitié des membres du conseil privé.

(16) L'évêque nommait le *sénéchal,* le *maréchal,* les *châtelains,* les *prévôts* et les *baillis,* pour exercer leur office dans tout le pays (Hemricourt, *Patron de la temporalité,* pag. 417). Le sénéchal avait l'administration des biens de l'évêché. Le maréchal commandait l'armée de l'évêque.

(17) Les six mayeurs des *vinaves* étaient nommés par le

Ces *vinaves* établis successivement à mesure des accroissements de la cité, en formaient les principales divisions (1).

Mais ici se présente une autre phase. Depuis l'affranchissement général, l'élément populaire tendait à se développer de plus en plus. L'appui que le chef de l'Empire prêtait à l'évêque (2), en était le contre poids. Sous le règne agité de Frédérick II (3), cet appui ne fut presque plus que nominal.

Lorsque les rênes de l'état passèrent aux mains de Henri VII, fils de Frédérick (4), ce prince, après avoir d'abord confirmé, en 1230, la charte d'Albert de Cuyck (5), et maintenu les libertés des villes du pays de Liége (6), interdit peu après à toutes les villes de l'Empire de faire des confédérations (7).

Tandis que la marche du pouvoir central de l'Empire était incertaine, le peuple de la cité était impatient d'avoir accès au pouvoir municipal, qui était encore le partage exclusif des riches bourgeois (8). L'occasion se présenta sous Henri de Gueldre, qui offrit à Liége le premier exemple d'un prince non revêtu du caractère sacerdotal (9), et qui, privé de l'autorité spirituelle (10), n'avait que le titre et la qualification d'*Elu*.

Bientôt des plaintes s'élèvent contre l'administration des échevins. L'Elu veut rendre la justice en vertu de son domaine éminent (11). Le peuple l'approuve; les échevins et les grands s'y opposent (12). Une nouvelle dissension éclate (13). Les magistrats municipaux sont nommés par le peuple; une nouvelle organisation est introduite dans la cité (14).

Les *maitres à temps*, nommés par le suffrage universel (15), se mettent en possession du pouvoir communal (16). Ils excluent les échevins des principales prérogatives de ce pouvoir. En vain ceux-ci veulent-ils, à la demande de l'Elu, appeler le peuple aux armes, pour venir au secours d'un feudataire de l'église; Henri de Dinant, l'un des nouveaux bourgmestres, s'y oppose; parce qu'il s'agit d'une guerre étrangère (17); et il fait approuver son refus par le peuple (18).

Bientôt ce tribun actif et remuant parcourt les autres villes; et celles-ci s'organisent en prenant pour modèle la cité (19), qui, de son côté, se met en possession de leur accorder des franchises (20).

Néanmoins, le corps échevinal, qui n'avait plus le privilége exclusif d'occuper les hautes fonctions municipales, conserva quelques unes de ses attributions administratives (21). Il continua de nommer *deux maitres*, mais ce n'étaient plus les anciens *maitres à temps* de la cité (22).

Les échevins, dépositaires de l'autorité judiciaire, gardiens des traditions et des coutumes, avaient aussi les lois sous leur garde (23). Le soin de les publier leur appartenait (24).

L'administration municipale sortie de leurs mains, continua d'être déléguée par l'élection populaire, quoique l'organisation de Henri de Dinant n'eût eu qu'une courte durée (25). Il s'en forma une nouvelle mieux appropriée aux besoins de l'époque.

Les associations d'artisans, qui n'eurent d'abord pour objet que l'exercice de leur profession, n'avaient pas cessé d'exister. Ces associations avaient une tendance à entrer dans l'organisation de la commune, à ne pas rester étrangères à son administration. Bientôt elles en formèrent le principal élément. Le peuple fut divisé en douze métiers (26).

Le pouvoir municipal appartient à l'universalité des bourgeois (27). Ils concoururent tous aux délibérations im-

---

mayeur de Liége (Hemricourt, *Ibid.*, pag. 421). Les mayeurs et les jurés des *vinaves* étaient chargés de veiller à l'exécution des règlements de la cité. Ils cherchaient à concilier les bourgeois; et ils pouvaient condamner à des peines légères (Bouille tom. I, pag. 453),

(1) Les six *vinaves* étaient : 1° celui du *Marché*, Liége du temps de saint Hubert; 2° celui de *Neuvice*, nommé ensuite *Souverain-Pont*; 3° celui de *Féronstrée*; 4° celui de l'*Ile*; 5° celui de *St. Servais* et 6° celui d'*Outre-Meuse* (Hemricourt, *Miroir des nobles de la Hesbaye*, Chap. XVIII, pag. 209. Loyens, pag. 2).

(2) « Ante tempora.... propter imperatoris potentiam, cives « seditionem pro principatu facere non audebant » (Hocsem, Cap. 4. *apud* Chapeauville, tom. II, pag. 258).

(3) Des guerres civiles éclatèrent partout (Gilles d'Orval, Caput 130, *apud* Chapeauville, tome II, page 285.)

(4) Frédérick II, empereur en 1212, fit élire son fils roi des Romains, en 1220.

(5) Foullon, tom. II, pag. 390.

(6) C'est l'objet de la charte du 24 novembre 1231, qui est adressée aux mayeurs, échevins, jurés et à tous les citoyens de *Liége*, de *Huy*, de *Dinant*, de *Saint-Trond*, de *Maestricht*, de *Tongres* et de *Fosses*. Le roi des Romains prescrit de maintenir intacts leurs libertés, leurs droits et leur commune, *et communionem vestram* (Fisen, tom. I, pag. 318 et 333).

(7) Le diplôme impérial qui contient cette prohibition, est daté du XIII^e^ jour des calendes de février 1231. Comme alors l'année commençait à Pâques, c'est d'après la manière actuelle de compter, la date du 20 janvier 1232. Ce diplôme est rapporté par Zorn, pag. 232. Il est cité par Augustin Thierry, *Considération sur l'histoire de France*, chap. V.

(8) Hocsem, cap. 5, *apud* Chapeauville, tom. II, pag. 286.

(9) « Adolescens et inconsecratus, » dit Gilles d'Orval, qui a cessé d'écrire en 1251 (Cap. 137; *Ibid.*, pag. 269). « Ad sacerdotium non promotus » (Hocsem, Cap. 2, *Ibid.*, pag. 276).

(10) C'est la première fois qu'il y eut un suffragant (Fisen, tom. I, pag. 332. Foullon, tome I, pages 345 et 346. Bouille, tome I, page 269).

(11) « Ex alto dominio » (Hocsem, Cap. 3, *apud* Chapeauville, tom. II, pag. 281).

(12) « Scabini ac insignes » (*Ibid.*)

(13) « Inter populares et insignes » (*Ibid.*)

(14) *Ibid.*, Cap. 5, pag. 286.

(15) « Omnium suffragiis consules designantur » (Fisen, t. II, pag. 5).

(16) Bouille, tom. I, pag. 275.

(17) Le fils de la comtesse de Hainaut avait imploré le secours de l'Elu dont il était feudataire. Henri de Dinant répondit que le peuple n'était tenu de s'armer que pour la défense de la patrie et des droits de l'église, et non pour des intérêts étrangers (Hocsem, Cap. 5, *apud* Chapeauville, tom. II, pag. 286).

(18) Bouille, tom. I, pag. 276 et 277.

(19) *Ibid.*, pag. 278.

(20) Il fut ensuite stipulé dans la paix des seize ou de Tongres, du 28 août 1403, art. 16, que la cité n'aurait plus le pouvoir d'accorder des franchises aux autres villes (*Recueil des édits*, tom. II, pag. 13). Cette disposition a été reproduite dans la paix de saint Jacques de 1487, § 4, art. 6.

(21) Telle que l'inspection des poids et mesures (Hemricourt, *Patron de la temporalité*, pag. 437. Mutation de la paix de Waroux, du 8 octobre 1386, art. 37. Paix de saint Jacques, de 1487, § 16, art. 22).

(22) « Item ont toujours accoustumeit ly esquevins de faire « entre eaulx, chascun an, deux maitres. » C'est sous le scel de ceux-ci qu'on expédiait les actes et les décrets (Hemricourt, *Ibid.*, pag. 430, 431 et 432).

(23) « Chartes anciennes, lettres, paix faites, etc.... mises en « warde de loy, et qui par nous sont sauvées et wardées » (Record des échevins de Liége du 10 novembre 1437. *Recueil des édits*, tom. II, pag. 38).

(24) Les lois étaient affichées au pilier de Saint-Lambert (Règlement de 1424, art. 4. Record des échevins de Liége de l'an 1430, n° 20 *ibid.*, tom. II, pag. 29). Les lois et les règlements étaient ordinairement publiés au péron de Liége, par le mayeur et deux échevins; ce qui rappelle l'usage des Francs, chez lesquels le comte faisait publier les lois dans un plaid public, en présence des échevins. En dernier lieu, les édits du 25 février 1775 et du 28 septembre 1777 statuèrent que la publication faite à Liége serait valable pour tout le pays.

(25) Cette organisation fut abolie par la paix de Bierset, du 14 octobre 1255 (Hocsem, cap. 5, *apud* Chapeauville, tom. II, pag. 290. Bouille, tom. I, pag. 282). L'Elu consentit néanmoins à ce que le peuple continuât de nommer les *maîtres à temps* (Fisen, tom. II, pag. 9).

(26) Louvrex, tom. I, pag. 102.

(27) Le *bourgeois citain* était celui qui était né dans la cité ou dans les franchises de Liége (Hemricourt, *Patron de la temporalité*, pag. 397). Pour posséder des charges, il fallait être né dans le pays de Liége, d'un père qui y était né également (*Recueil des édits*, tom. I, pag. 23).

portantes (1). C'est avec l'assentiment des villes, aussi bien que des autres ordres de l'Etat, que l'on stipule sur les intérêts généraux (2).

Tandis que le pouvoir municipal grandissait, la puissance féodale déclinait (3). Une guerre sanglante entre deux familles porte à cette puissance une atteinte des plus graves.

Auparavant, la milice féodale était riche et nombreuse (4). Après les guerres d'Awans et de Waroux, triste exemple des vengeances collectives des familles, il n'en reste que de faibles débris. Parmi les chevaliers qui avaient survécu, les uns étaient devenus insouciants de la profession des armes; d'autres avaient perdu les moyens de faire face aux dépenses qu'elle entraine (5).

Les riches bourgeois qui, dans l'exercice de cette profession, s'attachaient aux chevaliers (6), voyaient, comme ceux-ci, leur autorité s'affaiblir; tandis que le pouvoir de ceux qui exerçaient les communs métiers prenait de l'accroissement (7), et que les villes acquéraient une plus grande force (8).

Celles-ci contractaient des alliances; elles faisaient la guerre; elles se mettaient en hostilité avec l'évêque. Des traités en étaient la suite; ce qui amena des changements graves dans les institutions.

Jusque-là les droits avaient été réglés par les décisions des chefs de l'Empire, des souverains pontifes et des évêques. Mais alors les villes et les autres ordres de l'Etat intervinrent dans la législation, en concourant, à titre de puissances contractantes, dans les actes législatifs appelés les *paix* du pays (9).

Les bases du nouveau système furent inscrites dans la célèbre *paix de Fexhe*, du 18 juin 1316 (10), et dès lors le pays de Liége eut sa loi fondamentale.

Dans cette charte, les vieilles franchises, les anciens usages sont maintenus (11). Le pouvoir de l'évêque est défini (12). Les lois, les coutumes sont stables, elles ne peuvent être changées qu'avec l'assentiment du pays (13).

Les officiers temporels de l'évêque doivent observer strictement cette constitution (14).

La paix de Fexhe fut sanctionnée par l'évêque, par le chapitre cathédral, par la noblesse, par la cité et les villes (15), c'est-à-dire, par le chef de l'Etat et les *trois membres* du pays (16).

Ceux-ci intervenaient dans les actes de haute administration (17); toutefois il n'était pas absolument requis que leurs résolutions fussent unanimes (18). Mais, d'après les anciennes règles, le pays ne pouvait s'assembler qu'autant qu'il était convoqué par l'évêque (19).

Cependant, on avait conservé la tradition de l'ancienne coutume des Germains. Les affaires graves devaient être soumises à l'universalité des citoyens (20). Les magistrats municipaux exprimaient le vœu de leurs commettants. Dans la cité, dans chaque ville tous les bourgeois concouraient aux délibérations sur les intérêts communaux.

La magistrature municipale avait acquis alors une grande importance. Objet de longues contestations dans la cité entre les riches bourgeois et les autres citoyens (21), elle fut enfin partagée entre eux. Ce partage, réglé par la paix de Jeneffe, qui eut lieu le 10 juillet 1331 (22), établit que le corps municipal serait composé moitié des *grands*, moitié des *petits* (23).

On ne conféra pas néanmoins à ce corps le pouvoir de

---

(1) « Quant ly universiteit delle citeit est ensemble pour aulcun cas notable » (Hemricourt, *ibid*, pag. 394).

(2) Le traité concernant Malines, fait par l'évêque Thibaut de Bar, en 1308, a été conclu avec l'assentiment du chapitre cathédral, des nobles et des bonnes villes de l'épiscopat (*Recueil des édits*, tom. I, pag. 160).

(3) Dans le XII^e^ siècle, il y avait 500 chevaliers dans la Hesbaye, et même davantage (*Triumphus sancti Lamberti in steppes*, cap. XI, *apud* Chapeauville, tom. II, pag. 625).

En 1250, la dépense occasionnée par la réception des chevaliers fut supprimée (Foullon, tom. I, pag. 346. Bouille, tom. I, pag. 270).

Dans le XIV^e^ siècle, Hemricourt disait : « En ce pays plus « qu'en nul autre, toute honneur de chevalerie et de gens d'ar- « mes et annihilée et déclinée » (*Miroir des nobles de la Hesbaye*, chap. I, pag. 2).

(4) « Astoient tous riches eus et leurs hoirs. » (*Ibid.*)

(5) « Dont à présent, assavoir l'an de grâce 1398, il n'y en a « point quarante, en queis ilh y at plusieurs qui n'ont cure de « leur corps travailler en armes, et des autres qui n'en ont nint « bien la poissanche. » (*Ibid.*)

(6) « Ly riches borgois quy les saingnors servoyent en armes » (*Ibid.*, chap. XVIII, p. 209.)

(7) « Ly petit mestir qui n'ont point de poissanche en le ci- « teit ne az champs en temps de werre, ont aultretant de gens « en conseil, et ont aultretant davantage à faire une syette (*dé- « libération*) quand ly citeit est ensemble que ont ly fors et ly honorables mestir. » (Hemricourt, *Patron de la Temporalité*, p. 394.)

(8) « Et li forches des frankes villes ensachie et augmentée. » (*Miroir des nobles de la Hesbaye*, chap. I, p. 2.)

(9) Ces deux époques sont très-bien distinguées dans le préambule de la paix de Saint Jacques, de 1487.

« Comme DU TEMPS PASSÉ, aient été données et octroyées à la- « dite egliese, cité et pays généralement par les saints Pères « Papes et par les Empereurs et Rois des Romains, et ossi par « les evesques et esleus de Liége, plusieurs grands notables et « beals privilèges, loys, franchises, liberteits, usaiges et cos- « tumes anchiens par iceux notablement approuvés et confir- « més, apparent par chartes et lettres sur ce faites;

« Et semblablement APRÈS, par lesdits evesques et esleus et « lesdits capiltre et cité aient été faites plusieurs PAIX, statuts, « modérations, restrancions, ordonnances, regimens et autres « ossy approvées, confirmées et mises en warde de loy. » (*Recueil des édits*, tom. I, p. 373.)

(10) *Recueil des édits*, tom. II, p. 142.

(11) « Franchieses et libertez anchiens approvées tant par let- « tres imperiales et regiales, comme par usaige. » (Hemricourt, *Patron de la temporalité*, p. 393.)

(12) Il consistait dans le droit d'*ardoir* ou de *feu et de chasse*, qualifié de *hauteur* de l'évêque, et exercé par celui-ci en vertu de son domaine évident. (Art. 2 et 3.)

(13) « Se en aucun cas de loy et costume de pays sont trop « larges ou trop roids ou trop estroits; ce doit estre attempreit « (*réglé*), en temps et en lieu, par les sens de pays. » (Art. 8.)

(14) Art. 4.

(15) Outre les villes dénommées dans la Charte de Henri VII, du 24 novembre 1231, celles de *Couvin* et de *Thuin* figurent à la paix de 1316.

(16) Ces trois membres sont « Ly capilte delle grande engliese « de Liége, *principament*, ly barons, chevaliers et escuwyrs, « *secondement*, et ly citeit atout les frankes villes, *tiercement*. » (Hemricourt, *Patron de la Temporalité*, p. 401.)

(17) Telle était, en cas de vacance du siége épiscopal, l'élection d'un *manbour*, qui exerçait l'autorité temporelle de l'évêque. Hors ce cas, il ne pouvait en être nommé qu'avec l'assentiment de l'évêque. Si deux des *trois membres* étaient d'accord sur cette élection, le troisième ne pouvait s'y opposer. (*Ibid.*, p. 401 et 402.)

(18) « Et toujours doibt estre fait chu que par les deux de ces « trois membres est ordineit et accordeit. » (*Ibid.*)

(19) « En temps de paix, ne doibt estre ly pays mis ensemble « se ce nest a mandement de Monsaingnor ou de son capilte. » Car, en cas de vacance du siége épiscopal, le chapitre cathédral était « hiretier en lieu de Saingnor, et wardans soverains de « tos les forterecches afferantes a pays. » (*Ibid.*)

(20) « Quant l'université de la cité, franchiese et banlieue « siera assemblée. » (Paix de saint Jacques de 1487, § 23, article 6.)

(21) Les suffrages se portaient le plus souvent sur les membres des familles patriciennes. C'est ce que rapporte Hocsem, en parlant de l'état de choses existant en 1302 : « Populus qui nu- « per unum de magistris creaverat popularem, quos ambos de « majoribus eligere consueverant. » (Cap. 26, *apud* Chapeauville, tom. II, p. 338.)

(22) *Recueil des édits*, tom. I, p. 24.

(23) « Pour maintenir à toujours mais paix et accord entre « Nous et les citains pauvres et riches, grands et petits, et les « églises de Liége. » Le clergé secondaire est intervenu dans cette paix.

Les électeurs étaient pris dans les six *vinaves*. Alors, quant à l'élection magistrale, aux assemblées et aux actes publics, la cité était divisée en six quartiers. (Loyens, p. 57.)

régler tous les intérêts de la cité. S'agit-il d'obliger celle-ci, de l'imposer, l'universalité des citoyens doit donner son assentiment à la mesure (1).

Tout en maintenant le même système, la lettre de Saint-Jacques, du 1er juillet 1343 (2), trace une nouvelle forme d'élection. Chaque métier élit deux jurés (3) sans appeler les *grands*. Ceux-ci élisent autant de jurés, sans appeler les *petits*. Ces jurés élisent séparément deux *maîtres*, l'un des *grands*, l'autre des *petits*.

Mais le corps municipal ainsi formé n'a pas un pouvoir plus étendu qu'auparavant. S'agit-il des intérêts du pays, les *maîtres à temps*, sur la demande de deux ou de trois métiers, ou sur celle de leurs gouverneurs, doivent assembler l'universalité de la cité (4).

Celle-ci ne formait, avec les villes, que l'un des membres de l'Etat (5). Et cependant chacune d'elles ayant conservé ses franchises, un principe puisé dans la législation féodale leur était applicable. La représentation de la noblesse était personnelle. Une communauté ne pouvait non plus être obligée que par son consentement ou par celui de son délégué. Ainsi, lorsque le comté de Looz eut été réuni au pays de Liége, en 1364, les villes et la noblesse de ce comté intervinrent dans la confection des lois générales. C'est ce qui eut lieu lorsque la paix du 1er mars 1373 décréta l'institution du Tribunal des XXII (6).

Ce Tribunal exerçait sa juridiction sur les officiers de l'évêque (7), qui ne pouvait les y soustraire, ni prendre à lui les abus de pouvoir (8), n'étant point soumis lui-même à cette juridiction (9).

Mais, après l'établissement régulier d'un semblable Tribunal, ayant mission de réprimer les violences et les excès de pouvoirs, les guerres privées n'avaient plus de motifs. Aussi les nobles y avaient-ils déjà renoncé par le traité du 30 mai 1335 (10). En 1384, le bien de la paix fit également abandonner la part spéciale qui leur avait été attribuée dans le pouvoir municipal (11). Bientôt après la cité et les villes subordonnèrent à l'assentiment du pouvoir central les guerres que faisaient les communes. C'est ce qui fut stipulé dans la *Mutation de la paix de Waroux*, du 8 octobre 1386 (12).

Ces garanties d'ordre et de liberté semblaient faire présager le maintien du calme dans le pays.

Malheureusement il se rencontra un prince qui, comme Henri de Gueldres, n'était pas investi de la dignité épiscopale, et qui se mit en opposition avec le peuple (13). Je veux parler de Jean de Bavière.

Ce prince était allié à la puissante maison de Bourgogne, alliance fatale aux Liégeois, car ils furent vaincus dans la lutte, et la sentence des princes, du 24 octobre 1408, abolit leurs libertés. Les corporations de métiers furent supprimées. Le Tribunal des XXII eut le même sort (14). Le gouvernement du pays fut remis entre les mains d'un conseil suprême (15).

Cet état d'oppression subsista jusqu'à ce que l'empereur Sigismond vint restituer au pays ses anciennes libertés. C'est ce qu'il proclama dans un diplôme du 26 mars 1417 (16).

Jean de Bavière ne tarda guère à abdiquer. Le premier soin de son successeur, Jean de Walenrode, fut de rétablir les corps de métiers, d'abord au nombre de vingt-quatre, et bientôt après, au nombre de trente-deux (17).

L'institution du Tribunal des XXII fut ensuite reconstituée. C'est ce qu'effectua l'évêque Jean de Heinsberg, par la paix de 1420 (18), dans laquelle, pour la première fois, les trois ordres de la nation, que la paix de Fexhe nommait le *sens du pays*, sont appelés les *États du pays* (19).

C'est alors aussi que les représentants de la cité et des villes reçurent le nom de *tiers-état*. Le pouvoir municipal, duquel ils émanaient, obtint par là un nouvel accroissement de force et d'influence.

---

(1) Ce qui était résolu par le conseil municipal était censé avoir été fait par la cité entière, mais avec l'exception suivante : « Hormis et exceptez que c'est octroyer la cité, obligier, tailler, « escot ou crenée leveir; ce ne polront sains le consentement « de toutes les communaulteis delle cité de Liége. » (Art. 4 de la paix du 10 juillet 1331.)

(2) *Recueil des édits*, t. I, p. 30.

(3) Suivant la paix de Saint Jacques de 1487, § 22, art. 25, chaque métier ne nommait plus qu'un juré.

(4) « Pour cause touchant le pays ou aucun membre du pays, « ou si on minoit aucune personne hors. » (Art. 7). Cette disposition a été reproduite dans la paix de saint Jacques de 1487, § 25, art. 18.

(5) « Le citeit et les frankes villes ne sont que ung membre « allencontre des autres deux. » (Hemricourt, *Patron de la Temporalité*, p. 401 et 402.)

(6) *Recueil des édits*, tom. II, p. 145.

Les villes de *Looz* et de *Hasselt* figurent à cette paix, ainsi qu'à celle du 7 décembre suivant, et à la paix du 14 juin 1376. On stipule, dans ces paix, l'exécution de la paix de Fexhe, qui devient ainsi commune au comté de Looz.

Mais la ville de Maestricht, n'étant pas intervenue aux paix des XXII, n'était pas soumise à la juridiction de ce Tribunal. C'est ce qui est reconnu dans la quatrième paix, non datée, mais conclue sous Jean d'Arkel, mort en 1378. L'évêque y déclare qu'à défaut de leur consentement, il ne peut faire exécuter « sur nuls de notre dite ville de *Treit* sentence nulle desdits « Vingt-deux. » (*Ibid.*, p. 151.) C'est un exemple de l'application du principe qu'une communauté ne pouvait être obligée que par son consentement particulier ou par celui d'un délégué spécial. Du reste, ceci n'est pas contraire à la proposition de Hemricourt, que l'on doit exécuter ce qui a été admis par deux des membres du pays ; car il y met lui-même cette exception : « Mais que chu ne soit notoirement contre lestat delle engliese « ou contre les franckieses et privileiges approveis et useis des « frankes villes ou ausy contre le loy de pays. » Ainsi, les membres du pays ne pouvaient déroger aux franchises des villes, ni par conséquent assujettir à de nouvelles obligations, les habitants des villes qui n'y avaient pas donné leur assentiment.

(7) Auparavant, ces officiers étaient soumis à la juridiction des échevins de Liége. C'est ce qui est rappelé dans la paix de Saint Jacques de 1487, § 2, art. 25, qui maintient, à cet égard, la juridiction des XXII.

L'évêque devait nommer ses officiers parmi ceux qui étaient nés dans le pays de Liége ou dans le comté de Looz. (Paix du 7 décembre 1373, art. 7, 8 et 9; *ibid.*, p. 147.)

(8) « Summes accordés et accordons que Nous l'évêque ne « poons ne devons traire à Nous excès nuls qui nous officiens « fachent, ou que partagent a leur office. Et se Nous le faisons, « que nous officiens ne soient de rins alligiés. » (Quatrième paix des XXII, vers 1377, art, 1 ; *ibid.*, p. 151.)

(9) Paix du 14 juin 1376. (*Ibid.*, p. 150.)

(10) L'abolition des guerres privées fut décrétée par l'évêque et le chapitre cathédral, avec l'intervention de la cité et des bonnes villes : *abusu guerrandi sublato*. Les partis hostiles entre eux y donnèrent leur assentiment. (Hocsem, cap. 21, *apud* Chapeauville, tom. II, p. 427; Henricourt, *Miroir des nobles de la Hesbaye*, chap. XX, p. 267.)

(11) Hemricourt, *Miroir des nobles de la Hesbaye*, ch. XVIII, page 209 ; Paix des Seize ou de Tongres, du 28 août 1403, article 17.)

(12) Art. 60 (*Recueil des édits*, tom. 1, p. 349). Les villes du comté de Looz qui ont pris part à cette paix sont, outre *Looz* et *Hasselt*, celles de *Bilsen*, *Herck*, *Maseyck*, *Brée* et *Stockhem*.

Les villes ne peuvent entreprendre une guerre sans l'assentiment du prince et des *membres* du pays. (Paix des Seize ou de Tongres, du 28 août 1403, art. 8.)

(13) « Pour ce que nullement à ordres sacrés ne vouloit être promu. » (Monstrelet, liv. I, chap. 31.)

(14) *Ibid.*, chap. 50.

(15) Fisen, tom. II, p. 177; Foullon, tom. I, p. 476; Bouille, tom. I, p. 479.

(16) *Recueil des édits*, tom. I, p. 273.

(17) Suffridi Petri, cap. 14, *apud* Chapeauville, tom. III, p. 113.

(18) *Recueil des édits*, tom. II, p. 153.

(19) « Nous Jehan de Heynsberghe, evesques de Liége et comte « de Looz... avons avec les *trois états* de nousdits pays. »

« *Membres* et *états* desdits pays de Liége et de Looz. » (Record des échevins de Liége, du 10 novembre 1437 ; *ibid.*, p. 38.)

La paix de Saint Jacques, de 1487, appelait encore l'assemblée des Etats « la grande Sieulté des trois membres. » (§ 4, art. 4.)

Aussi les élections de la cité fixèrent-elles l'attention de Jean de Heinsberg, qui en fit un des objets du règlement de 1424 (1). Il institua des commissaires qui avaient mission de choisir, dans chaque métier, les électeurs chargés de procéder à la nomination des bourgmestres (2).

Mais Liége éprouva de nouveaux désastres, lorsqne Charles le Téméraire y porta la dévastation et le carnage. Les libertés furent de nouveau abolies en 1468 (3).

Marie de Bourgogne, fille de ce prince, ayant renoncé à ses prétentions sur le pays de Liége (4), le règlement de 1424 fut rétabli avec les anciennes lois (5),

Ces lois s'étaient successivement modifiées. On n'avait même plus les chartes authentiques consacrant ou confirmant les anciennes franchises, car le duc de Bourgogne s'était fait livrer ces précieux documents (6). On s'occupa de faire un nouveau recueil, auquel fut imprimé le caractère d'authenticité. Ce recueil est la *paix de Saint Jacques* de 1487 (7).

Les évènements que nous venons de retracer avaient amené de grands changements. La noblesse, qui déjà avait éprouvé tant d'échecs, en avait reçu un nouveau lors de la dernière invasion des armées bourguignonnes (8). Ce n'était plus cette corporation militaire jadis si puissante. Les princes voisins ayant brisé les liens féodaux qui les rattachaient à l'église de Liége (9), l'ordre de la noblesse subit une altération profonde. L'admission à l'état noble fut réglée d'après les titres généalogiques (10).

Le chapitre cathédral, au contraire, avait conservé immuablement sa vieille constitution.

Quant au tiers-état, la vigueur qu'il puisait dans la source de ses droits ne s'était point affaiblie.

Cette source, nous venons de le dire, était le pouvoir municipal, qui s'exerçait dans les assemblées des métiers (11). Chaque bourgeois devait se faire inscrire dans l'un d'eux (12), et il était astreint à y siéger, quand le métier était réuni (13).

Il n'y eut point de changement à cet égard lorsque l'empereur Maximilien resserra les liens qui rattachaient le pays de Liége à l'Empire germanique (14). Le consentement des métiers continuait d'être requis pour l'établissement des impôts (15). Car, par un diplôme du 10 avril 1509 (16), ce prince avait confirmé de nouveau la Charte d'Albert de Cuyck, et cette charte proclamait que les bourgeois de Liége ne devaient ni tailles ni contributions. Il fallait leur consentement pour qu'ils y fussent assujettis.

C'était dans les assemblées des métiers que le peuple exprimait sa volonté. C'était aussi des métiers que la magistrature municipale émanait, quoique les électeurs fussent choisis par les commissaires. Car le règlement de 1824 subsista jusqu'à ce qu'il eût été modifié par celui du 14 avril 1603 (17).

Celui-ci était plus favorable au peuple, qui s'opposa au rétablissement du premier (18). Le règlement du 20 juin 1631 (19) sanctionna de nouveau celui de l'an 1603.

Bientôt il s'opère un changement radical. L'édit du 19 septembre 1649 prohibe les assemblées de métiers (20). Ceux-ci sont représentés par les bourgmestres et le conseil de la cité, auxquels sont remises les archives de ces corporations (21). Le prince intervient dans les élections.

Le peuple, qui voyait ce changement avec déplaisir, profita de la première occasion pour reprendre les anciennes formes. C'est ce qui eut lieu en 1676, lors de l'invasion française (22).

Les corporations de métiers cherchent ensuite à maintenir les règlements de 1603 et de 1631 (23). Le Prince s'y oppose (24). Il établit une régence, qui prend le gouvernement de la cité (25). Enfin, un édit du 28 novembre 1684 (26) abolit les trente-deux métiers et leur substitue seize chambres. C'est parmi les membres de celles-ci qu'on nomme les bourgmestres et le conseil de la cité (27). Ce sont les chambres qui votent les taxes municipales (28). Mais les impôts sont toujours votés par les Etats (29); et la cité, qui jadis s'imposait elle-même (30), ne peut s'opposer aux résolutions du tiers-état (31).

L'organisation des chambres en faisait une institution aristocratique (32). On était ainsi revenu, sous une autre forme, à l'élément primitif du pouvoir municipal, qui, dans le XIII^e^ siècle, avait cessé d'être le partage exclusif des échevins et des riches bourgeois.

La dernière organisation de la cité servit de modèle aux règlements des autres villes (33).

---

(1) *Recueil des édits,* tom. I, p. 34 et 50.

(2) Art. 20 et 21. Les commissaires étaient au nombre de vingt-deux; six étaient nommés par le prince, et les autres étaient élus par les paroisses. (Bouille, tom. II, p. 5.)

(3) La sentence prononçant cette abolition est rapportée dans l'*Histoire de Liége,* par M. de Gerlache, p. 196.

(4) *Recueil des édits,* tom. I, p. 186. Cette Charte est datée du 19 mars 1476. Mais, comme alors l'année commençait à Pâques, c'est, d'après la manière actuelle de compter, 1477.

(5) Bouille, tom. II, p. 181 et suiv.

(6) Fisen, tom. II, p. 267; *Recueil des édits,* tom. I, p. 488.

(7) *Recueil des édits,* tom. I, p. 373. Cette paix fut mise en la garde des échevins, affichée au pilier de saint Lambert et à l'hôtel de ville. (*Ibid.,* p. 485.)

(8) « En toute celle cité n'y avoit un seul homme de guerre, « sinon de leur territoire. Ils n'avoient plus ne chevaliers ne « gentilshommes avec eux. Car si petit qu'ils en avoient, aupa- « ravant deux ou trois jours, avoient esté tuez ou blessez » (Philippe de Commines, liv. II, chap. 12).

(9) Le comte de Hainaut, qui avait encore fait un relief de son comté, a l'église de Liége, sous Jean de Bavière (Zantfliet, *apud* Chapeauville, tom. III. pag. 91), n'en fit plus depuis (Louvrex, tom. I, pag. 151).

(10) Il fallut faire des preuves de noblesse (De Malte, *Les nobles dans les tribunaux,* chap. XVII, Sect. 3, § 4).

(11) Paix de Saint Jacques de 1847, § 23, art. 7.

(12) *Ibid.*, art. 9.

(13) Edit du 18 février 1507, art. 23 (*Recueil des édits*, tom. I, pag. 484).

(14) En 1500 et 1512, Maximilien I divisa l'Empire en cercles. Le pays de Liége fut compris dans celui de Westphalie (Louvrex, *Dissertation historique*).

(15) Chapeauville, Cap. 29, tom. III, p. 606. Foullon, tom. II, pag. 367. Bouille, tom. III, pag. 70. Cette *ancienne coutume* fut confirmée par l'édit du 14 avril 1603, qui, par l'art. 18, fixa le délai dans lequel chaque métier devait prendre une résolution; à défaut de la prendre dans ce délai, il était censé donner son consentement. (*Recueil des édits,* tom. I, p. 39.)

(16) Foulon, tom. II, p. 396.

(17) Les électeurs furent désignés par la voie du sort, dans chaque métier. (Fisen, tom. II, pag. 404; Bouille, tom. III, pag. 87.)

(18) Un diplôme de l'empereur Mathias, du 8 octobre 1613, avait rétabli le règlement de 1424. (*Recueil des édits*, tom. I, p. 70 et 72; Bouille, tom. III, p. 124 et 126.)

(19) *Recueil des édits,* tom. I, p. 73. Les réglements de 1603 et de 1631 furent maintenus par la paix de Tongres, du 26 avril 1640, art. 9. (*Ibid.*, p. 75.)

(20) *Ibid.*, p. 81; Bouille, tom. III, p. 294.

(21) Bouille, tom. III, p. 304.

(22) Louvrex, tom. I, p. 84; Bouille, tom. III, p. 298. Les échevins de Liége déclarèrent, dans leur record du 12 août 1677, que les commissaires étaient les gardiens de la franchise des bourgeois. (*Recueil des édits,* tom. II, p. 182.)

(23) *Ibid.*, tom. I, p. 87: Bouille, tom. III, p. 455 et 460.)

(24) Bouille, tom. III, p. 463.

(25) *Ibid.*, p. 476; Loyens, p. 480.

(26) *Recueil des édits,* tom. I, p. 89.

(27) Art. 25 et 28. Le conseil de la cité était composé des deux bourgmestres et de vingt membres. (Art. 29 et 52).

(28) Ces taxes sont votées à la pluralité des suffrages et à la pluralité des chambres. (Art. 54 et 60.)

(29) « Par la pluralité dans chaque état. » (Art. 61.).

(30) Avant l'édit de 1684, les résolutions des états en matière d'impôts n'obligeaient la cité qu'autant qu'elle y avait donné son assentiment. (Louvrex, tom. II, p. 6, n° 2, et p. 7.)

(31) Art. 62.

(32) Chaque Chambre, qui était censée représenter deux métiers, était composée de trente-six membres, vingt nobles patriciens, dix marchands notables et six artisans. (Art. 1 à 19.)

(33) Règlements des villes de *Huy*, du 29 septembre 1715, de *Tongres,* du 27 septembre 1715, de *Verviers,* des 14 juin 1710 et 7 mars 1724, de *Dinant,* des 12 août 1724 et 12 octobre 1751, de *Visé*, du 2 octobre 1725, de *Couvin*, du 22 août 1744, de

Les communes ne délibéraient plus séparément sur les intérêts généraux. Le pouvoir était concentré dans le prince et les Etats du pays. L'organisation du chapitre cathédral, état primaire, n'était pas changée. L'état noble, par suite des preuves exigées (1), était devenu peu nombreux. Le tiers-état se composait des bourgmestres des villes (2). Ceux de la cité en étaient les chefs. Les résolutions ou *recès* se prenaient, dans chaque état, à la pluralité des suffrages. Mais ce n'était plus, comme autrefois, deux *membres du pays* qui décidaient. Il fallait le consentement unanime des trois états, pour que les propositions qui leur étaient soumises, devinssent lois du pays (3).

Les Etats, qui votaient les impôts, en avaient aussi l'administration; l'exécution des lois en cette matière rentrait dans les attributions de leurs députés (4).

Les résolutions des Etats, pour devenir exécutoires, devaient être sanctionnées par le prince, qui délibérait dans son conseil privé, non-seulement les propositions qu'il leur soumettait, mais encore les actes d'administration (5). Ce conseil n'avait pas subi les variations que d'autres institutions avaient éprouvées. Le chancelier, qui le présidait, quoiqu'il fût choisi parmi les chanoines de la cathédrale (6), exerçait un office tout laïc. Le principe consigné dans nos anciennes paix, que le prince ne pouvait prendre à lui le fait de ses officiers, n'avait pas subi d'altération. La juridiction des XXII, dont le prince était exempt, s'était maintenue. Les citoyens avaient une garantie dans l'obligation du chancelier de *vidimer* les actes du chef de l'Etat (7). On pouvait ainsi déférer à ce Tribunal les abus de pouvoir.

L'accès en était ouvert à chaque citoyen, qui trouvait dans la responsabilité des officiers du prince, une protection efficace de ses droits. C'est ainsi qu'on avait donné le mouvement et la vie à cette vieille maxime de nos aïeux : *Pauvre homme en sa maison roi est*. Cette maxime, qui résume mieux que toute autre l'esprit vraiment libéral de nos anciennes institutions, n'avait rien perdu de sa vigueur à l'époque où le pays de Liége disparut de la carte des Etats indépendants, pour se fondre dans le territoire d'un vaste empire : terme extrême et fatal assigné par la Providence à la durée de nos institutions nationales.

Au moment de retracer les pertes de la magistrature, une grande douleur est venue nous saisir. Notre auguste reine a été ravie à l'amour des Belges. Il faudrait une voix plus éloquente que la mienne pour parler dignement des vertus de cette pieuse princesse. Qu'il nous soit cependant permis d'emprunter ces paroles de l'Ecriture, qui, dans leur admirable simplicité, les dépeignent d'un grand trait. Sa vie fut une suite de bonnes œuvres : *Hæc erat plena operibus bonis*. Nous ne pouvons que mêler nos larmes à celles de tout un peuple que cette mort a plongé dans l'affliction.

Le malheur public dont la Belgique entière a été frappée, absorbe toutes nos pensées. Le sentiment de profonde tristesse dont nous sommes pénétrés se concentre sur cet objet. Nous pouvons à peine en détacher nos regards pour les porter sur les pertes que l'ordre judiciaire a éprouvées. Mais ceux que nous regrettons de ne plus voir dans cette enceinte se seraient eux-mêmes associés au deuil général.

Deux magistrats de cette Cour ont été enlevés par la mort pendant l'année judiciaire qui vient de s'écouler.

M. Mockel s'adonna à l'étude de la jurisprudence à une époque de transition, où la science devait embrasser, à la fois, et la législation qui régissait le passé, et celle qui était destinée à régler l'avenir. Il obtint bientôt de brillants succès au barreau. Son talent ne pouvait rester méconnu. Aussi fut-il appelé à siéger parmi les magistrats qui nous font, en ce moment, l'honneur de nous entendre. Vous vous rappelez, Messieurs, le zèle qu'il ne cessait de déployer dans l'accomplissement des devoirs de sa charge. Il craignait que les plaideurs n'eussent à souffrir du moindre retard dans l'administration de la justice. Jamais l'ardeur dont il était animé ne se ralentit. C'était pour lui un bien doux sacrifice que ce dévouement à l'exercice de ses fonctions.

La tombe a fermé cette honorable carrière à une époque de la vie où il était permis d'espérer que le concours de ses lumières ne ferait pas aussi tôt défaut à vos délibérations. Mais il nous reste de sa vie et de ses labeurs un précieux souvenir que nous aimerons à conserver longtemps.

M. de Bronckart, entré dans la magistrature plus tôt que celui qui naguère encore était son collègue, en avait parcouru les différents degrés. Successivement magistrat du parquet de première instance et de la Cour, il occupa, en dernier lieu, un siége de conseiller. Caractère indépendant, il ne fléchissait que devant les règles de la justice; et cependant, combien ses relations avec ses collègues étaient douces et faciles! A ses excellentes qualités se joignaient une extrême modestie et une défiance de lui-même portée si loin qu'elle lui fit rechercher la position inactive dans laquelle il a terminé les derniers jours de son honorable existence. Il lui avait paru à lui-même que ses forces physiques ne secondaient plus celles de sa vive intelligence. Nous conserverons également, avec un grave sentiment d'affection, le souvenir d'une carrière si belle et si utilement remplie.

La mort a aussi porté sa faulx dans les juridictions inférieures. M. Warzée, juge au Tribunal de Dinant, a été enlevé à des fonctions qu'il remplissait avec un zèle qui ne s'est jamais démenti, s'acquittant dans toute leur plénitude, des obligations de sa charge. C'est un hommage que nous aimons à rendre à sa mémoire.

La carrière judiciaire de M. Crahay, juge de paix du canton de Durbuy, a été bien courte; et cependant il l'a parcourue d'une manière utile et toujours honorable. C'est ce qui nous inspire le regret de l'avoir vu sitôt enlevé à la magistrature.

Lorsque la dernière heure a sonné pour les magistrats dont nous déplorons la perte, nos anciennes institutions n'existaient plus que dans les tables de ces lois dont s'en-

---

Thuin, du 10 janvier 1748, de *Looz*, du 19 juillet 1725, de *Hasselt*, des 7 juin 1725 et 31 mai 1728, de *Brée*, du 27 novembre 1781. (*Recueil des édits*, tom. III, p. 386, 388, 400, 403, 406, 412, 459 et 460; tom. IV, p. 3, 13, 20, 272 et 303.)

(1) Il fallut prouver d'abord quatre quartiers de noblesse des deux côtés, et, en dernier lieu, seize quartiers d'ancienne noblesse militaire, huit du côté paternel et autant du côté maternel. (Sohet.)

(2) Indépendamment de la cité, il y avait douze villes du pays de Liége et dix du comté de Looz dont les bourgmestres siégeaient à l'état-tiers. Les villes du pays de Liége dénommées dans les anciennes paix sont *Huy*, *Dinant*, *Fosses*, *Thuin*, *Couvin*, *Saint-Trond* et *Tongres*. *Visé* fut érigée en ville en 1429 (Fisen, tom. II, p. 187; Bouille, tom. II, p. 13), et *Verviers* en 1650 (Bouille, tom. III, p. 319). Les trois autres villes représentées dans le tiers-état sont *Châtelet*, *Ciney* et *Waremme*. Les villes du comté de Looz comprises dans les anciennes paix sont *Looz*, *Hasselt*, *Maseyck*, *Bilsen*, *Herck*, *Brée* et *Stockhem*. *Beringen* était une ancienne ville de ce comté. *Peer* et *Hamont* ne furent érigées en villes que plus tard. (Mantelius, *Historia Lossensis*, p. 295.)

(3) En 1583, on agita la question de savoir s'il suffirait qu'une proposition fût adoptée par deux états (Chapeauville, cap. 6, tom. III, p. 327; Foullon, tom. II, p. 332; Bouille, tom. III, p. 23). Mais la nécessité du consentement unanime des trois états fut admise comme une maxime de notre droit public. (Méan, Obs. 542, n° 2.)

(4) Sohet, liv. I, tit. 38, chap. 2. Les biens féodaux étaient soumis à la taxe des nobles et exempts des tailles ordinaires imposées par le prince avec l'assentiment des états. (Règlement du 12 mars 1686, art. 12; *Recueil des édits*, tom. II, p. 359 et 372.)

(5) *Recueil des édits*, tom. II, p. 85; Sohet, liv. I, tit. 37.

(6) Fisen, tom. II, p. 289; Bouille, tom. III, p. 9.

(7) Il était contraire aux règles observées dans le pays qu'un mandement du prince-évêque fût *vidimé* (contre-signé) par un autre que par le chancelier. (Bouille, tom. III, p. 469.)

orgueillissait la patrie liégeoise. Si elles ne présentent plus aujourd'hui le degré d'intérêt qu'y attachaient nos pères, l'amour de la science peut encore les faire méditer avec fruit. C'est ce que sait comprendre un barreau auquel aucune branche des connaissances utiles n'est étrangère, et dont le talent est si justement apprécié de tous. Nos institutions avaient des points de contact avec la procédure suivie dans les anciens Tribunaux. Aujourd'hui, c'est en observant des règles nouvelles que les avoués ont su inspirer une confiance justifiée par la sollicitude qu'ils portent aux intérêts de leurs clients, et dont ils ne cessent de donner des preuves.

Nous requérons qu'il plaise à la Cour recevoir le renouvellement du serment des avocats.

JURIDICTION CIVILE ET COMMERCIALE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Espital.

SAISIE-ARRÊT. — SOMME SAISIE. — ÉNONCIATION.

L'exploit de saisie-arrêt doit, à peine de nullité, contenir l'énonciation de la somme pour laquelle la saisie est pratiquée; mais cette énonciation peut être faite dans les considérants de l'exploit.

Il ne suffit pas, pour la validité de l'exploit de saisie-arrêt, d'énoncer, dans l'exploit de dénonciation, la somme pour laquelle la saisie est faite.

(SCHAKEN C. DECOSTER.)

Le 17 avril 1848, jugement du Tribunal civil de Bruxelles ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que l'art. 559 du Code de procédure civile exige, à peine de nullité, que l'exploit de saisie-arrêt contienne l'énonciation de la somme pour laquelle la saisie-arrêt est pratiquée ;

« Attendu, en fait, que l'exploit du 24 février 1849 n'énonce pas pour quelle somme il saisit ; qu'en supposant que l'énonciation que la loi requiert puisse résulter des considérants qui précèdent la saisie, il est encore impossible d'induire de ceux qui se trouvent en tête de l'acte prémentionné si le demandeur a entendu saisir à concurrence de 2,151 fr., de 3,490 fr. 57 c., ou finalement de 2,768 fr. 15 cent. ;

« Attendu que la dénonciation du 3 mars 1849 explique à la vérité que la saisie avait été pratiquée à concurrence de la somme de 2,250 fr. en principal, mais que cette énonciation ne peut suppléer celle qui aurait dû se trouver dans l'acte même de saisie ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare nulle la saisie. »

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que l'exploit de saisie-arrêt doit contenir l'énonciation de la somme pour laquelle la saisie est pratiquée ; que le motif qui a dirigé le législateur, en ordonnant cette mention, a été, d'une part, de mettre le débiteur saisi à même d'obtenir la mainlevée de la saisie, en en faisant, par paiement, disparaître les causes ; et, d'autre part, de faire connaître au débiteur saisi, comme au tiers saisi, à concurrence de quelle somme la créance saisie peut rester disponible ; que la gravité de ce motif qui tend à faciliter, soit les liquidations, soit les transactions civiles, explique suffisamment pourquoi la peine de nullité est attachée à l'accomplissement de la formalité ; que, sans nul doute, la loi ne disant ni dans quel endroit de l'exploit, ni dans quels termes la mention doit être faite, il est clair qu'elle a voulu, à cet égard, laisser la plus grande latitude ; qu'elle répute même bonne et valable toute mention sur laquelle aucune incertitude n'est possible ; que, dans l'espèce, on voit que l'exploit de saisie relate que le saisissant agit en vertu de titres qui le constituent créancier de De Coster, sans dire de quelle somme ; qu'en se reportant aux titres invoqués on remarque que chacun de ces titres donne à la créance un chiffre différent ; qu'il est dès lors certain que le débiteur saisi, à la vue de l'exploit, ignore pour quelle somme la saisie est faite ; que, par conséquent, il n'est mis à même ni d'obtenir la mainlevée de la dite saisie, en payant le créancier saisissant, ni de savoir, ainsi que le tiers saisi, à concurrence de quelle somme la créance saisie peut rester disponible ; qu'il suit de là que l'exploit dont il s'agit est vicié de nullité ; que vainement on se prévaut de ce que, dans la dénonciation, on énonce la somme pour laquelle la saisie a été pratiquée ; que la saisie et la dénonciation sont donc deux actes tout à fait distincts, et que la nullité de l'un ne peut être couverte par la validité de l'autre ;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel au néant, etc. » (Du 2 juin 1849.)

OBSERVATIONS. — V. CARRÉ-CHAUVEAU, *Lois de la Procédure*, Quest. 1936 *bis* ; ROGER, *Traité de la Saisie-arrêt*, n° 392 ; BIOCHE et GOUJET, Dictionnaire, V° *Saisie-arrêt*, n° 41.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. de Page.

APPEL CIVIL. — PRESCRIPTION.

Le droit d'interjeter appel d'un jugement non signifié se prescrit par le laps de 30 ans.

(TAYMANS C. DEBLOIS.)

Par exploit du 21 germinal an XII, G. Taymans, A. Ottaer et consorts, assignèrent Deblois, auteur des intimés, devant le Tribunal de Tournai, pour voir déclarer qu'ils étaient respectivement héritiers *ab intestat* de la dame Marie de Brunswick-Lunebourg, décédée à Bruxelles le 12 avril 1794, savoir Taymans, héritier féodal en totalité, conjointement avec tous les autres héritiers allodiaux, et par suite se voir restituer lesdits biens détenus par le défendeur.

Un jugement du 30 août 1810 débouta Taymans de ses conclusions relativement aux fiefs de la succession de la dame De Brunswick, lui et les autres demandeurs entiers dans leur action, en ce qui concernait les rotures allodiaux et meubles délaissés par ladite dame.

Par exploits des 18 avril et 3 mai 1848, Marie Ottaer, son époux P. Delgoff et autres consorts interjetèrent appel de ce jugement.

Pour les intimés on conclut à ce que l'appel fût déclaré prescrit.

L'arrêt suivant le déclare ainsi à l'égard de tous les appelants, à l'exception de Marie Ottaer, qui est admise à une preuve.

ARRÊT. — « Attendu qu'antérieurement à l'ordonnance de 1667 il était d'une jurisprudence constante en France que le droit d'interjeter appel d'un jugement se prescrivait par le laps de 30 ans ;

« Attendu que, sous l'empire de cette ordonnance, qui limitait la faculté d'appeler à un terme de 10 ans, lorsque le jugement avait été signifié, on a continué de décider qu'en l'absence de cette signification le droit d'appeler se prescrivait par 30 ans ;

« Attendu qu'à la vérité on exigeait que le jugement eût été exécuté, mais qu'on ne doit pas entendre par là que le jugement dût être exécuté par celui contre qui il avait été rendu, car de deux choses l'une : s'il se fût agi d'une exécution volontaire de sa part, il en serait résulté un acquiescement qui l'aurait rendu non recevable à interjeter appel, sans qu'on dût invoquer contre lui le moyen de prescription, et, s'il se fût agi d'une exécution forcée, le jugement aurait nécessairement été signifié, et par conséquent encore, dans ce cas, sous l'ordonnance de 1667, il eût été inutile de recourir à la prescription trentenaire, puisque le droit d'appeler eût été limité à 10 ans ;

« Attendu que l'exécution exigée pour la prescription du droit d'appeler doit être entendue en ce sens qu'il fallait que, pendant 30 ans, la possession des parties eût été conforme au jugement ;

« Attendu qu'il est impossible d'admettre que la législation qui nous régit aujourd'hui, et qui a succédé à celle dont il vient d'être parlé, ait voulu rendre indéfinie ou perpétuelle la faculté d'appeler d'un jugement non signifié ; qu'on doit donc reconnaître que le droit d'interjeter appel est compris dans la généralité des termes de l'art. 2262 du C. civ., lorsque la possession des parties a été constamment conforme au jugement ;

« Attendu que, dans l'espèce actuelle, le jugement a été rendu le 30 août 1810 ; qu'appel n'en a été interjeté que le 3 mai 1848 ; qu'il n'est point méconnu que, pendant tout cet intervalle, les intimés sont restés, quant aux appelants actuels, en paisible possession des biens, objet du litige ; qu'ainsi, au moment où l'appel a été signifié, le droit de l'interjeter était prescrit, sauf à l'égard de Marie Ottaer, épouse de Pierre Del-

goff, dont la minorité a suspendu, quant à elle, le cours de la prescription jusqu'en 1821;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. Cloquette, premier avocat-général, et de son avis, déclare qu'à l'époque du 3 mai 1848, jour où l'appel a été signifié, le droit de l'interjeter était prescrit; par suite déclare l'appel non recevable, etc. » (Du 4 décembre 1849. — Cour de Bruxelles. — Aff. Taymans c. Deblois).

Observation. — V. Cass. F., 14 novembre 1809, 12 et 15 novembre 1832; — Talandier. *Tr. de l'appel*, n° 163; — Carré, n° 1565.

QUESTIONS DIVERSES.

SURSIS. — FAILLITE. — QUESTION PRÉJUDICIELLE. — DEMANDE NOUVELLE.

Il y a lieu de surseoir à statuer sur l'admission d'un créancier au passif d'une faillite si sa qualité dépend du résultat d'une plainte pour usure dirigée par le failli à raison de la créance réclamée, et pendante en police correctionnelle. La demande de sursis est recevable, même en instance d'appel.

Art. 464 du Code de procédure.

Par jugement du Tribunal de Bruxelles du 30 avril 1849, le sieur Portier-Walker, malgré l'opposition des sieurs Caen et autres créanciers vérifiés et affirmés à la faillite de la société Crespin et C^e^, fut admis, sans opposition de la part du syndic, comme créancier de ladite faillite : 1° pour une somme de 35,002 fr. 66 cent. du chef de titres vantés par lui, et 2° comme teneur de livres de ladite société pour une somme de 1,000 fr.

Caen et consorts ont relevé appel de ce jugement.

Devant la Cour ils conclurent à ce qu'il fût dit pour droit qu'il serait sursis à l'instance pendante entre parties jusqu'à ce que la justice répressive eût statué sur la prévention d'usure habituelle dont elle se trouvait saisie à charge de l'intimé Walker, usure commise au préjudice de la société Crespin, cette décision devant évidemment influer sur le mérite de l'appel, puisque par le résultat de la poursuite la qualité de créancier que s'arrogeait le sieur Walker pouvait venir à s'évanouir. On fondait cette conclusion sur les art. 4 de la loi du 3 septembre 1807 et 3 du C. d'instr. crim.

Walker s'opposa à cette conclusion comme constituant une demande nouvelle, non admissible en cause d'appel aux termes de l'art. 464 du Code de procédure.

Arrêt. — « Sur la recevabilité de la demande :

« Attendu qu'on peut, en appel, faire usage de toute exception qui tend à établir l'extinction totale ou partielle de la demande (Code de proc., art. 464);

« Attendu que la question de savoir si l'intimé est ou n'est pas créancier de la faillite Crespin dépend plus ou moins de celle actuellement soumise à la justice répressive du chef du délit d'usure imputé à l'intimé Portier à l'occasion de cette créance même;

« Par ces motifs, M. l'avocat-général Faider entendu en son avis, la Cour déclare l'exception de l'appelant recevable; en conséquence dit qu'il est sursis à l'instruction et au jugement à porter dans la présente cause jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le délit d'usure soumis à la quatrième Chambre de cette Cour. » (Du 2 novembre 1849. — Cour de Bruxelles. — Deuxième Chambre. — Aff. Crespin et Caen c. Portier. — Plaid. MM^es^ Stevens et Impens c. Schollaert.)

PARTAGE D'ASCENDANTS. — VICE DE FORME. — ACTION EN NULLITÉ. DÉLAI.

L'art. 1304 *du Code civil est applicable au partage d'ascendants, nul pour vice de forme, contenant, d'une part, une libéralité, d'autre part, la charge d'une rente viagère.*

Cet acte constitue une convention synallagmatique d'autant plus que les enfants, en intervenant comme parties contractantes, assument l'obligation réciproque des partages ordinaires et la garantie des lots.

Dans ce cas l'action en nullité court du vivant des ascendants et à partir de la date de l'acte.

Le 17 juin 1817, les époux Théodore Linoy, auteurs communs des parties, avaient fait entre leurs enfants, au nombre de cinq, le partage de leurs biens, en leur en abandonnant la propriété et jouissance, moyennant une rente viagère. Les enfants étaient intervenus à cet acte, qui était nul selon l'art. 1076 du Code civil. Chaque enfant avait été mis en possession de son lot. Le père décéda en 1830, la mère en 1836. L'un des descendants, le nommé Mathot, demanda le partage plus de dix ans après le décès de la mère, et ainsi sollicita la nullité de l'acte du 17 juin 1817.

Arrêt. — « Attendu que, soit que l'on considère l'acte de partage du 17 juin 1817, qui est nul pour vice de forme, comme une convention synallagmatique, en se fondant, d'une part, sur la libéralité des ascendants qui se dépouillaient et faisaient abandon de leurs biens, d'autre part, sur la charge d'une rente viagère stipulée à leur profit par leurs cinq enfants, qui, en intervenant comme parties contractantes, ont en outre assumé l'obligation réciproque des partages ordinaires et la garantie des lots, soit qu'on le considère comme une donation, l'action de l'appelant est non-recevable; qu'en effet, dans le premier cas, chacune des parties qui avait concouru à ce partage avait qualité et intérêt à l'attaquer en nullité du vivant des ascendants et à partir de la date de cet acte; qu'ainsi, la prescription de 10 ans, prévue par l'art. 1304 du Code civil, serait applicable; que d'ailleurs l'exécution volontaire, qui résulte de la prise de possession de chaque lot, conformément au partage, ferait encore obstacle à l'action dont il s'agit; que, dans le second cas, cette exécution volontaire, qui s'est continuée après le décès des ascendants par leurs héritiers ou ayants-cause, et notamment par l'appelant, emporterait également renonciation à opposer toute espèce d'exception;

« Par ces motifs, et adoptant ceux des premiers juges, la Cour confirme, etc. » (Du 20 juillet 1850. — Cour d'appel de Liége. — Aff. Mathot c. Evillard. — Plaid. MM^es^ Forgeur c. Robert.)

Observation. — V. Cass., 7 août 1845 (Belgique Judiciaire, t. III, p. 1362).

FRAIS. — COMPÉTENCE. — SIGNIFICATIONS FRUSTRATOIRES. — AVOUÉ.

Il appartient aux Cours d'appel de statuer sur un différend relatif à une liquidation de frais.

L'avoué qui a occasionné des frais frustratoires en est tenu personnellement.

Arrêt. — « Y a-t-il lieu de faire droit sur l'opposition formée par M^e^ D....., avoué, à l'exécutoire du 19 avril dernier et de retrancher comme frustratoires une partie des frais qui ont été compris dans la taxe?

« Attendu, en ce qui concerne la compétence de la Cour, qu'elle ne peut être raisonnablement contestée, puisqu'il ne s'agit que de statuer sur des contestations relatives à une liquidation de frais;

« Attendu qu'il résulte de l'ensemble des circonstances, et notamment de l'exploit d'offres réelles du 10 avril dernier, que dès cette époque M^e^ B..., avoué de P.-J. Roberti, intimé, a été averti que son collègue, M^e^ D...., était prêt à payer immédiatement tous les frais qu'on était en droit de réclamer à sa charge, en vertu de l'arrêt du 31 mars dernier;

« Attendu néanmoins que M^e^ B..., postérieurement au 10 avril, a, sans droit ni intérêt, fait faire aux parties et à leurs avoués la signification de l'arrêt du 31 mars; que cette signification, complétement inutile, n'a eu pour but que d'aggraver le sort de M^e^ D..., et d'augmenter la masse des frais qu'il devait supporter;

« Attendu néanmoins que M^e^ B..... ne peut être responsable que des significations qui rentrent dans ses attributions, c'est-à-dire des significations à avoué;

« Attendu que les frais occasionnés par cette signification étant évidemment frustratoires, il y a lieu de les retrancher de la taxe et de les faire supporter personnellement par M^e^ B..., avoué, conformément à l'art. 1031 du C. de proc. civ.;

« Par ces motifs, la Cour se déclare compétente; reçoit M^e^ D..... opposant à l'exécutoire des dépens du 19 avril dernier; faisant droit sur l'opposition, ordonne que les frais frustratoires résultant de la signification de l'arrêt à avoué, montant à 29 fr. 91 c., seront retranchés de la taxe; condamne M^e^ B... à supporter personnellement ces frais; le condamne aussi personnellement aux dépens de l'incident. » (Du 19 mai 1848. — Cour d'appel de Liége).

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Meenen.

PATENTE. — FILTRAGE D'EAU. — USINE.

Sont sujettes au droit de patente les usines où l'on filtre l'eau.
Loi du 21 mai 1819, art. 1, 3 et 5.

(L'ADM. DES CONTRIBUTIONS C. JORAND.)

Le défendeur, exploitant en grand, à Anvers, à l'aide d'une machine à vapeur, un établissement de filtrage d'eau qu'il livre ensuite à la consommation au moyen de charrettes construites exprès pour cet usage, a été, le 29 octobre 1849, imposé au rôle des patentes pour les années 1847, 1848 et 1849, à la somme de 99 fr. 57 cent., 1° comme exploitant une fabrique d'eau filtrée, et 2° comme voiturier. Il a réclamé son dégrèvement de cet impôt, en se fondant sur ce qu'aux termes de l'art. 3, *litt. T*, de la loi du 21 mai 1819, les porteurs d'eau sont exemptés du droit de patente; sur ce qu'en fait il n'était pas fabricant d'eau, produit naturel qui ne se fabrique pas, et enfin sur ce que les chevaux et les voitures qu'il employait pour le transport de l'eau par lui filtrée, ne servant qu'à l'exploitation d'une usine non imposable, ne pouvaient être la base d'aucun impôt.

Sur cette réclamation, la députation du Conseil provincial d'Anvers rendit, le 14 juin 1850, une décision ainsi conçue :

« La députation du Conseil provincial d'Anvers :

« Vu la réclamation du sieur Jorand, directeur-gérant de la *Compagnie belge de filtrage*, établie à Anvers, tendante à obtenir le dégrèvement du droit de patente auquel il est imposé;

« Vu les avis des répartiteurs, de MM. les directeur et contrôleur des contributions directes;

« Considérant que l'art. 3, *litt. T*, de la loi du 21 mai 1819 exempte formellement du droit de patente les *vendeurs d'eau;*

« Considérant que cette exception doit évidemment être appliquée au sieur Jorand, qui n'exerce, d'après l'aveu de tous, aucune autre profession que celle de vendeur d'eau filtrée et non filtrée, la désignation de *fabrique d'eau* imposée par l'administration étant nécessairement erronée, puisque dans son établissement on ne fabrique rien; mais on se borne à dégager l'eau des matières étrangères ou nuisibles à la santé;

« Considérant que, l'eau filtrée n'est, au résumé, jamais autre chose que de l'eau pure, et que celui qui la débite ne saurait être appelé autrement que *marchand d'eau;* qu'il n'y a donc aucune analogie quelconque entre cette profession et celle de distillateur d'eau sucrée, ce dernier tirant d'un produit déjà fabriqué un produit tout à fait différent;

« Considérant que s'il était vrai, comme le prétendent les répartiteurs, que la loi n'a voulu exempter « que les profes-« sions qui consisteraient simplement dans la vente par petites « parties d'eau colportée dans des bacs de fer blanc que les « colporteurs portent sur le dos, et qu'ils vendent aux particu-« liers et aux marchés publics, » le législateur se serait servi des mots si usités en français et en hollandais de *porteurs d'eau*, de *waterdraeger*, *waterkruyer*, tandis qu'en employant les mots moins répandus, et même hors d'usage, de *vendeurs d'eau* et *waterverkopers*, il est à croire que son intention était d'exempter de toute taxe le commerce d'eau en grand qui se faisait déjà alors en quelques villes de Hollande, et surtout à Amsterdam où plusieurs maisons font venir journellement d'Utrecht, et même d'Allemagne, des navires entiers de tonneaux d'eau qu'ils vendent filtrée et non filtrée;

« Considérant que cette interprétation est d'autant plus rationnelle qu'il résulte évidemment de la disposition entière de la loi précitée qu'on a voulu exempter de toute taxe ceux qui se livrent exclusivement à l'exploitation des produits naturels et ceux qui débitent de pareils produits extraits par eux-mêmes;

« Considérant, en outre, que tous les avis sont unanimes pour reconnaître que le réclamant se sert exclusivement de ses charrettes pour son commerce d'eau filtrée et non filtrée, et qu'en conséquence ces charrettes et chevaux lui étant indispensables pour l'exercice de sa profession, on ne saurait, aux termes des lois, imposer une patente spéciale de ce chef;

« Considérant que trois années de patente ont été imposées à la fois au réclamant qui en produit la quittance de paiement;

« Arrête : il est accordé au sieur Jorand restitution d'une somme de 99 fr. 57 c. »

Pourvoi en cassation par l'administration des contributions, qui le fonde sur la fausse interprétation et la violation des art. 1er, 3, n° 9, et 5, de la loi du 21 mai 1819 sur les patentes, cette loi n'ayant entendu exempter que les porteurs d'eau, simples journaliers, débitant de l'eau par petites portions chez les particuliers.

De son côté le défendeur repoussait le pourvoi par les motifs de la décision attaquée.

M. le 1er avocat-général DEWANDRE a conclu à la cassation. Il a dit :

« La loi des patentes affranchit de l'impôt les *vendeurs d'eau*, qu'elle place entre les savetiers et les décrotteurs. Le défendeur, à l'aide d'une machine à vapeur, exploite en grand une usine de filtrage d'eau, et, au moyen d'un matériel considérable de voitures et de chevaux, il livre ensuite cette eau à la consommation. Est-ce là le vendeur d'eau que le législateur a eu en vue, ne doit-il pas l'impôt comme voiturier?

L'industrie du filtrage qui donne à l'eau une valeur nouvelle et plus considérable est-elle, dans tous les cas, exempte du droit de patente?

Cette double question, croyons-nous, ne peut pas en être une, quant au filtrage, et, en assimilant le défendeur aux vendeurs d'eau dont parle l'art. 3 de la loi du 21 mai 1819, la députation permanente du Conseil provincial d'Anvers a manifestement fait une fausse interprétation et une fausse application de cette disposition.

Pour s'en convaincre, il suffit, d'une part, de se rappeler le principe et le but de la loi, et, de l'autre, de ne pas perdre de vue le lieu où le législateur de 1819 a classé les vendeurs d'eau dont il s'occupe.

Personne ne peut exercer par lui-même ou faire exercer en son nom un commerce, une industrie, une profession ou un débit, à moins d'être muni d'une patente; voilà le principe fondamental de la loi. Ce principe repose sur l'indispensable nécessité pour l'Etat de se créer des ressources.

A moins d'une exception textuellement écrite dans la loi, toute industrie quelconque, susceptible de procurer des bénéfices à celui qui l'exerce, rentre sous les termes généraux de la loi, c'est ce qui ne saurait être révoqué en doute si l'on consulte l'ensemble de ses dispositions.

Cependant ici, comme toujours, il n'est point de règle qui ne souffre exception. Mais en faveur de qui l'exception a-t-elle été introduite? En faveur uniquement de quelques professions libérales, puis des simples journaliers qui, ne travaillant qu'au jour le jour, ont été considérés par le législateur comme ne retirant de leur labeur que le salaire rigoureusement nécessaire pour pouvoir subsister. Toute la contexture de l'art. 3 de la loi du 21 mai 1819 en est une preuve constamment frappante. Nous ne reprendrons pas la nomenclature des individus ou des professions qui sont énumérés dans cet article, la Cour la connaît. Il résulte manifestement de cet article tout entier que du moment que l'exercice de la profession cesse d'être individuel, qu'il ne se borne pas au seul travail de la personne, soit pour elle-même, soit pour un tiers, qui, à raison de ce travail, est lui-même soumis au droit de patente, l'exception cesse, et la règle reprend son empire. Les *artisans* prénommés, dit la loi, ne sont admis à l'exception *que pour autant qu'ils travaillent seuls*, les couturières, les blanchisseuses, les repasseuses, ajoute-t-elle, *pour autant qu'elles travaillent seules et ne tiennent pas boutique;* et c'est au milieu de ces *artisans*, de ces *journaliers*, c'est entre les savetiers et les décrotteurs qu'elle place les *vendeurs d'eau*, qu'elle exempte du droit.

Il ne s'agit donc ici visiblement que de ces vendeurs d'eau dont la profession, que nous connaissons tous, consiste à débiter de l'eau en détail comme simples journaliers, vivant de leur chétif salaire, comme le peuvent faire les savetiers, les décrotteurs, les lessiveuses à la journée et autres artisans ou journaliers de la même catégorie.

Remarquons d'ailleurs que, quand la députation du Conseil provincial d'Anvers s'arrête à ces mots : *vendeurs d'eau*, elle perd de vue les faits qui, de la part des agents de l'administration, avaient motivé la cotisation du défendeur. Ce n'est pas comme vendeur d'eau seulement qu'il a été porté au rôle des patentes, c'est surtout comme traitant en grand le filtrage des eaux, comme exploitant une usine dans de vastes proportions.

Que l'eau soit filtrée ou qu'elle ne soit pas filtrée, dit la députation, c'est toujours de l'eau, et la loi ne distingue pas. Cela

est vrai, et le vendeur d'eau filtrée, vendeur comme l'entend l'art. 3 de la loi, n'en reste pas moins exempt du droit de patente, mais autre chose est débiter en détail de l'eau filtrée et distiller de l'eau pour la livrer en grand à la consommation. Le coke n'est non plus que de la houille dégagée de ses gaz impurs, et vous avez cependant décidé, le 8 mai dernier, que l'industrie qui consiste à purifier la houille pour la réduire en coke est sujette au droit de patente, et, pour le décider ainsi, vous n'avez pas recherché si cette opération avait ou n'avait pas de l'analogie avec une autre industrie nominativement imposée par la loi; vous n'avez vu qu'une seule chose, c'est si, dans l'esprit de la loi, semblable industrie, non exemptée expressément, ne rentrait pas sous le principe général de l'impôt, parce qu'en effet, lorsqu'il s'agit d'un métier, d'une profession ou d'une industrie qui ne se trouve pas spécialement reprise dans celles énumérées par la loi, le législateur ne fait pas une condition de l'impôt de la circonstance que cette industrie, non classée, ait une analogie parfaite avec telle autre déjà indiquée; l'article 5 dit seulement « que, pour les professions, commerces, industries ou métiers, qui ne se trouvent pas explicitement énoncées dans la loi, le droit de patente sera réglé sur le pied de celui imposé aux professions qui y sont le plus analogues. »

Vainement donc la décision attaquée, pour affranchir du droit de patente l'industrie du défendeur, se fonde-t-elle sur ce que le filtrage d'eau simple et le filtrage d'eau sucrée n'ont pas d'analogie; en fait, d'abord, c'est évidemment une erreur, car que l'eau soit à l'état de nature ou que du sucre y soit ajouté, le filtrage de l'eau n'en reste pas moins l'opération principale, il ne reste pour asseoir la cotisation qu'à comparer les deux industries d'après les bénéfices qu'elles peuvent procurer, et le filtrage de l'eau sans sucre est une industrie productive, puisqu'elle peut faire l'objet d'une grande entreprise. Vainement encore la députation se fonde-t-elle « sur ce qu'il résulterait à l'évidence de la disposition entière de la loi qu'elle aurait voulu exempter de toute taxe ceux qui se livrent exclusivement à l'exploitation des produits naturels et ceux qui débitent de pareils produits extraits par eux-mêmes; » car, pour ne prendre que quelques exemples, les scieurs de bois de placage, les charbonniers, les laveurs de grain; les polisseurs, les blanchisseurs, les vidangeurs, les fabricants de poudrette : toutes ces industries conservent aux choses qui en font l'objet leur caractère naturel, et cependant ceux qui exercent ces professions sont soumis au droit de patente du moment que leur industrie ne se renferme pas dans le travail de l'homme seul ou de la famille comme simples artisans ou journaliers.

Il n'est donc pas exact de dire que la loi entend affranchir de tout impôt ceux qui se livrent à l'exploitation ou au débit de produits naturels, et, en se fondant sur cette argumentation fautive, la députation du Conseil provincial d'Anvers consacre une erreur évidente. La loi exempte le prolétaire, le simple ouvrier, voilà son système, mais elle impose toutes les industries du moment que leur exercice sort de ces limites restreintes.

La décision de la députation du Conseil provincial d'Anvers doit donc nécessairement être cassée, en ce qui concerne l'exemption qu'elle prononce au profit du défendeur à raison de son établissement de filtrage.

Quant à la seconde partie de cette décision, celle qui concerne le droit de patente imposé au défendeur comme voiturier, la Cour n'a pas à s'en occuper, puisque cette question, en effet, n'est pas comprise dans le pourvoi, et que d'ailleurs le matériel des chevaux et voitures dont le défendeur fait emploi, ne faisant qu'un avec l'usine de filtrage, semble ne devoir être pris en considération que pour déterminer la classe dans laquelle cet établissement doit être rangé.

Nous concluons en conséquence à ce qu'il plaise à la Cour casser et annuler la décision du Conseil provincial d'Anvers, en ce qu'elle a déclaré non susceptible du droit de patente la Société de filtrage d'eau, représentée par le défendeur. »

Ces conclusions ont été adoptées le 4 novembre 1850.

ARRÊT. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 1er de la loi du 21 mai 1819 sur les patentes, personne ne peut exercer aucun commerce, profession, industrie, métier ou débit non exemptés par l'art. 3 de la même loi, à moins d'être muni à cet effet d'une patente;

« Attendu qu'il était établi au procès que le défendeur exploite, à Anvers, une usine où, au moyen de filtres mis en action par une machine à vapeur, il épure l'eau qu'il vend à ses pratiques, et qu'il transporte à domicile sur des charettes spécialement construites à cette fin;

« Attendu que cette usine est de la catégorie ce celles qui sont mentionnées au tableau n° 5, et qui sont cotisées au droit de patente, non d'après le nombre des ouvriers qu'elles emploient, mais par classes, comme il est spécifié audit tableau; qu'il importe peu qu'elle ne soit pas spécialement nommée dans ce tableau; que son exploitation n'en est pas moins soumise au droit de patente établi par l'art. 1er de la loi précitée, puisque, d'après l'art. 3 de la même loi, le droit de patente pour les professions, commerces, industries ou métiers, qui ne se trouvent point expressément énoncés dans la loi, doit être réglé sur le pied de celui imposé aux professions qui y sont le plus analogues par leur nature et par les bénéfices qu'elles procurent;

« Attendu que l'exploitation d'une telle usine n'est exemptée de l'impôt par aucune disposition de la loi sur les patentes; qu'elle constitue une industrie essentiellement distincte de celle de vendeur d'eau que l'art. 3, *litt. T*, de ladite loi n'exempte de la patente qu'à raison du peu d'importance de ses produits, ainsi que cela résulte de la nomenclature des autres professions, conjointement exemptées de la patente par la même disposition;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que l'arrêt attaqué, en ordonnant la restitution des droits de patente payés par le défendeur pour l'exploitation de l'usine servant à épurer l'eau qu'il débite, a expressément contrevenu à l'art. 1er de la loi du 21 mai 1819, sur les patentes, et faussement appliqué l'art. 3, *litt. T*, de la même loi;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule l'arrêté de la députation permanente du Conseil provincial d'Anvers rendu au profit du défendeur le 14 juin 1850, en ce qui concerne la restitution ordonnée des droits perçus pour l'exploitation de l'usine à filtrer l'eau; renvoie la cause devant la députation permanente du Conseil provincial du Brabant. (Plaid. Me ALLARD).

CHRONIQUE.

— FILOUTERIE AU JEU. — Dans un procès en escroquerie à Paris, un expert, M. Kauntz, a fait la déposition suivante :

Un joueur habile peut reconnaître les figures, l'impression chargée de couleur laissant moins facilement couler les doigts.

Un jour, ajoute-t-il, j'ai été témoin d'une partie de piquet, dans un café de la place du Châtelet, entre deux israëlites qui changeaient de cartes à chaque partie, parce qu'ils étaient tellement habiles, qu'après avoir joué une partie de piquet avec le même jeu, ils connaissaient toutes les cartes.

M. Lacaze, autre expert, a dit : Présentez-moi un jeu de cartes sortant de chez le marchand, et je tricherai.

D. Peut-on reconnaître les cartes au toucher? — R. Il y a toujours des signes. Qu'un jeu de cartes ait été vu une seule fois, et on peut tricher.

D. Oui; mais par le toucher, en donnant très-lentement, peut-on distinguer les figures et les basses cartes? — R. Au toucher, c'est impossible; les aveugles jouent ainsi, mais ils ont des cartes très surchargées de couleurs.

M. le président. — Voulez-vous bien examiner ces jeux?

Le témoin. — Je vous demande dix minutes.

L'expert entre dans la salle du conseil; il revient au bout d'un quart-d'heure.

Les cartes, dit-il, ne sont pas altérées; mais je ne les ai pas examinées pendant longtemps, et cependant je les reconnaîtrais toutes. M. Lacaze retourne toutes les cartes l'une après l'autre, en les nommant d'avance. Je ne dis pas, ajoute-t-il, que ces messieurs aient fait ainsi, mais c'est très simple.

UN CAS EMBARRASSANT. — La femme d'un ouvrier tombe dangereusement malade. Un docteur est appelé; il interroge, examine et, tout en causant, laisse adroitement pressentir la crainte de ne pas être convenablement rémunéré de ses soins. Monsieur, dit le mari, j'ai là cinq bonnes livres sterlings (125 fr.) dans un tiroir; que vous *tuiez* ou que vous *guérissiez* la chère femme, le magot est à vous. La malade toutefois mourut entre les mains du disciple d'Esculape, et la charité nous fait un devoir d'ajouter que, probablement, elle en eût fait autant sans l'assistance du médecin. Après quelque temps laissé à la juste douleur de l'époux, l'homme noir se présente pour réclamer ses cinq livres sterlings. — Docteur, dit le pauvre diable, me voilà tout prêt à tenir ma promesse que je n'ai point oubliée. Permettez-moi seulement deux petites questions, en présence de ces dignes témoins. Avez-vous *tué* ma femme? — Très-certainement, non. — J'en étais sûr et serais désespéré d'avoir à vous accuser de sa mort. L'avez-vous *guérie?* — Malheureusement, non. — Il n'est que trop vrai encore, puisque j'ai eu la douleur de l'enterrer. Or, si, comme vous êtes forcé d'en convenir, vous ne l'avez *tuée* ni *guérie*, vous êtes hors des termes de nos conventions et n'avez légalement rien à me demander.

IMPRIMERIE DE J. H. BRIARD, RUE NEUVE, FAUBOURG DE NAMUR, 51