

CHAPITRE V.

DE L'APPLICATION DES LOIS.

§ 1^{er}. Principes.

250. Les articles 4 et 5 du code consacrent deux règles sur l'application des lois que l'on pourrait formuler en ces termes : le législateur ne doit pas être juge, et le juge ne doit pas être législateur. Ces règles dérivent du principe de droit public qui sépare le pouvoir législatif du pouvoir judiciaire. Pour bien comprendre les conséquences, il faut étudier le principe d'où elles découlent. Pourquoi celui qui fait les lois ne les applique-t-il pas ? N'est-ce pas celui qui fait la loi qui en pénètre le mieux l'esprit ? On pourrait donc croire, à première vue, que le pouvoir de juger et le pouvoir de faire la loi doivent être réunis dans les mêmes mains. Tel était, en effet, l'idéal des vieux temps. Saint Louis rendant la justice au pied d'un chêne, est l'image et en quelque sorte la consécration de cette antique doctrine. Nos constitutions modernes se sont écartées en ce point, comme en bien d'autres, de la tradition. Montesquieu nous dira la raison du nouvel ordre de choses.

Montesquieu commence par dire en quoi consiste la liberté politique pour les citoyens. C'est cette tranquillité d'esprit qui provient de l'opinion que chacun a de sa sûreté. Pour qu'on ait cette liberté, il faut que le gouvernement soit tel, qu'un citoyen ne puisse pas craindre un autre citoyen. Partant de ce besoin de liberté inné aux hommes, et qui agite surtout les peuples modernes, Montesquieu établit la nécessité de la division des pouvoirs, et notamment du pouvoir législatif et du pouvoir judiciaire : « Il n'y a point de liberté, dit-il, si la puissance de juger n'est point séparée de la puissance législative. Si elle était jointe à la puissance législative, le pouvoir sur la vie

et la liberté des citoyens serait arbitraire, car le juge serait législateur (1). »

251. On ne peut pas mieux dire. Les peuples auxquels la liberté est chère doivent veiller à ce que les pouvoirs ne soient pas confondus dans une seule main. Mais est-ce seulement dans un intérêt de liberté qu'il convient que le pouvoir de faire la loi soit séparé du pouvoir de l'appliquer ? L'antique idéal qui les confondait est un faux idéal, car la nécessité de les séparer résulte de la nature différente de leurs fonctions.

Quelle est la fonction du législateur ? Il ne s'occupe jamais d'intérêts purement privés, il les abandonne à la libre activité des individus ; sa mission est plus haute, il est appelé à sauvegarder les intérêts généraux de la société. Le conflit des intérêts privés fait naître tous les jours des contestations et des procès. Qui les décidera ? Le juge ; mais pour les décider, il lui faut des règles : c'est le législateur qui les établit. On voit que les pouvoirs sont différents parce que les fonctions diffèrent. Le magistrat n'a pas à se préoccuper des intérêts généraux de la société ; c'est une collision d'intérêts privés qui amène devant lui des plaideurs ; il doit mettre fin à leurs débats par sa sentence. En la prononçant, il ne pèse pas les intérêts, il n'examine pas si la cause de l'un est plus en harmonie avec l'intérêt social que la cause de l'autre ; il applique une loi invariable, la même pour tous, au procès qui lui est soumis.

Le législateur ayant pour mission de sauvegarder l'intérêt général, doit avoir l'initiative : c'est un caractère essentiel de son pouvoir. C'est à lui à voir si l'intérêt de la société exige qu'il intervienne ; il n'attend pas que des parties intéressées réclament son intervention, car ce n'est pas au profit de tel individu qu'il agit, c'est au profit de tous. Le juge, au contraire, n'a point d'initiative ; pour juger un procès, il faut qu'il en soit saisi, car les parties peuvent, à la rigueur, se passer de son ministère, en transigeant, en soumettant leur différend à des arbitres. On voit combien les deux ordres de fonctions diffèrent. Le

(1) Montesquieu, *De l'Esprit des lois*, XI, 6.

législateur manquerait à son devoir, il compromettrait le bien de la société et son existence même, s'il ne prenait pas une hardie initiative pour réformer et perfectionner. Tandis que le juge troublerait la paix des familles, s'il s'immisçait, sans y être appelé, dans les contestations qui les divisent

252. Le législateur agit dans l'intérêt général; quand il parle, tous les intérêts particuliers doivent se taire : le droit même de l'individu cède devant le droit de la société. Il est donc de l'essence de la loi d'obliger tous les citoyens; elle lie même le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire; ce lien qui enchaîne tout le monde est en même temps une garantie pour tous. Ce n'est ni pour un individu, ni contre lui qu'une loi est portée; elle profite à tous comme elle oblige tout le monde; si elle est absolue, elle est aussi impartiale. Le juge procède tout autrement. Il est en présence d'intérêts qui sont en collision; il donne raison à l'un, tort à l'autre, mais sa décision ne dépasse pas les limites du procès qui lui est soumis; elle ne profite pas à ceux qui n'ont pas été en cause, et elle ne leur nuit pas. Si le jugement avait un effet général comme la loi, il jetterait le trouble dans les intérêts privés, puisqu'il atteindrait ceux qui n'ont pas pu faire valoir leur droit. Il peut arriver que le législateur lèse des intérêts particuliers : mais ce mal n'en est pas un, c'est la condition de la réunion des hommes en société, que chacun doit sacrifier son intérêt individuel à l'intérêt général; mais personne ne doit faire le sacrifice de son intérêt à l'intérêt d'un autre particulier. Voilà pourquoi le jugement ne peut avoir d'effet qu'entre les parties qui sont en cause.

Enfin le législateur agissant dans l'intérêt général, doit avoir le droit de changer, d'abroger les lois qu'il fait; c'est un devoir pour lui dès que l'intérêt de la société l'exige. Le juge ne peut pas revenir sur sa décision. Il y a des recours contre son jugement, dans les cas prévus par la loi; mais ces recours mêmes sont limités, et quand ils sont épuisés, la décision définitive est réputée l'expression de la vérité et, comme telle, irrévocable. Si le juge pouvait revenir sur sa sentence, il n'y aurait plus de paix

entre les hommes, puisque leurs contestations n'auraient point de fin. Si le législateur ne pouvait modifier les lois, les corriger et les abolir, la société s'immobiliserait et périrait dans cette immobilité.

Les fonctions du législateur étant si différentes et parfois si opposées, n'est-il pas naturel et logique de les confier à des pouvoirs différents? Ainsi la séparation du pouvoir législatif et du pouvoir judiciaire résulte de leur nature même et de leur essence. Cela justifie d'avance les dispositions du code qui sont une conséquence de ce principe.

§ 2. Conséquences du principe.

NO I. LE LÉGISLATEUR NE DOIT PAS ÊTRE JUGE.

253. L'article 4 dit que « le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice. » Pourquoi le juge doit-il nécessairement juger, alors même que la loi est obscure, insuffisante ou muette? Quand il y a une loi, quelque obscure qu'elle soit, l'obligation que le code impose au juge se conçoit. C'est précisément parce que les lois sont souvent obscures que le ministère du juge est organisé : il est appelé à les interpréter d'après les règles de la science dont il fait l'étude de sa vie. Si la loi est claire, il n'y a point de procès, car, dit Portalis (1), on ne plaide pas contre un texte précis de loi. Il n'y a de litige que lorsqu'il y a un doute au moins apparent. Le devoir du juge est de le terminer en appliquant la loi. Refuser de juger lorsque la loi n'est pas claire et précise, ce serait réellement dénier la justice, et dénier la justice, c'est mettre le désordre dans la société. En effet, quel moyen aura-t-on de vider les contestations des hommes? Abandonnera-t-on les plaideurs à eux-mêmes? Ce serait les livrer à l'empire de leurs passions,

(1) Portalis, Discours prononcé dans la séance du Corps législatif du 23 frimaire an x (Loché, t. 1^{er}, p. 262).