

soulevé des doutes dans bien des esprits, qui voient, dans ces poursuites faites pour ainsi dire après coup devant les tribunaux de police correctionnelle, une atteinte au principe qu'un individu acquitté ne peut être repris ni accusé une seconde fois à raison du même fait (Code d'instr. crim., art. 360). Il leur semble que le président pouvant et devant poser au jury, immédiatement après la question principale, la question d'homicide par imprudence, lorsqu'elle surgit des débats, l'homicide par imprudence n'est dans ce cas qu'une modification du fait d'infanticide; que si le président n'a pas interrogé le jury sur cette nouvelle face de l'accusation, si le jury a déclaré l'accusée non coupable, cette déclaration a purgé l'accusation, non-seulement sur le fait principal, mais aussi sur toutes les modifications de ce fait, et qu'on ne peut soumettre à une juridiction nouvelle, au moyen d'une qualification différente, l'appréciation d'un fait souverainement apprécié et jugé par une première juridiction. — Pour nous, il nous semble qu'on pourrait admettre (toutefois encore avec une grande réserve) l'opinion de la Cour de cassation, quand l'accusée nie le crime qui lui est imputé, ou quand la Cour n'a pas été appelée à se prononcer sur la question d'homicide par imprudence: on pourrait soutenir alors que le débat n'a roulé que sur l'infanticide, que le jury n'a été interrogé que sur ce crime, qu'il n'a jugé que cette accusation et a laissé intacte la question d'homicide par imprudence. Mais si le crime a été avoué, si l'accusée a reconnu qu'elle avait bien réellement et *volontairement* commis le crime, si le ministère public, s'emparant de ces aveux, a soutenu qu'ils concordaient avec les observations médicales, et que la mort était bien due à un *crime*; et, si, nonobstant cet aveu, le jury, par un motif dont il est seul juge, a prononcé un acquittement; ou bien encore, si la Cour, malgré la demande formelle de la défense, a jugé que dans la cause rien ne l'autorisait à poser la question d'homicide par imprudence, « attendu que ce délit ne serait résulté ni de l'instruction, ni des débats », la femme acquittée ne peut être l'objet de poursuites nouvelles: ce serait blesser le principe de la chose jugée et remettre en question cette *imprudance* déjà écartée par un arrêt solennel (1).

Contrairement à cette opinion, qui nous paraît mériter d'être prise en considération, la Cour de cassation a jugé qu'une femme acquittée du crime d'infanticide pouvait être poursuivie en police correctionnelle pour homicide par imprudence, alors même que, le défenseur de l'accusée ayant demandé devant la Cour d'assises la position de cette question, la Cour s'y était refusée par un

de non-recevoir, et la condamna le 24 août 1839. Sur son appel, le tribunal supérieur de Niort la renvoya des poursuites le 13 décembre 1839; mais cet arrêt fut cassé le 30 janvier 1840, et l'affaire renvoyée devant la Cour de Poitiers (Dall. 40. 1. 396). Dans un savant réquisitoire, M. le procureur général Flandin conclut à la condamnation de la fille Certier. Nonobstant ces conclusions, la Cour de Poitiers, par arrêt du 28 mars 1840, déclara que l'action correctionnelle pour homicide par imprudence n'avait pu être intentée (Dall. 41. 2. 50). Un nouveau pourvoi fut donc formé contre cet arrêt devant la Cour de cassation, chambres réunies. La Cour de cassation, persistant dans sa jurisprudence, cassa en effet l'arrêt de Poitiers le 25 nov. 1841 (Dall. 42. 1. 30); mais cet arrêt fut rendu contrairement aux conclusions de M. le procureur général Dupin, qui adoptait la doctrine de la Cour de Poitiers.

(1) Voyez (*Gaz. des trib.*, 28 sept. 1847) un jugement du tribunal d'Évreux, du 24, qui condamne à deux ans de prison, pour homicide involontaire sur la personne de son enfant nouveau-né, la fille Bonnet, qui, accusée d'abord d'infanticide, avait été acquittée par le jury, quoiqu'elle eût avoué que son enfant avait vécu, qu'elle l'avait tué, coupé en morceaux et déposé dans le chenil pour que les chiens fissent disparaître les traces de son crime. Ces horribles aveux n'excluaient-ils pas complètement l'imprudance? Bien plus, le défenseur avait pris des conclusions pour que la Cour voulût bien poser la question d'homicide par imprudence, et la Cour s'y était refusée, parce que rien ne donnait à penser qu'il y ait eu seulement imprudence de la part de l'accusée!

arrêt, attendu que ce délit ne résultait ni des éléments de l'instruction, ni des débats (Cass. 9 juin 1854; Dall. 55. 5. 73 — 3 août 1855; Dall. 55. 1. 380). « En principe, selon cet arrêt, l'autorité de la chose jugée ne peut résulter que d'une décision judiciaire ayant le même objet et dérivant des mêmes faits, appréciés au même point de vue et dans leurs rapports avec la même disposition pénale; or, on ne saurait reconnaître ce caractère à l'arrêt de la Cour d'assises, qui ne s'est occupée de l'homicide par imprudence qu'au point de vue d'une question résultant des débats à poser au jury, ce qui implique plutôt un résultat du débat oral, de l'essence même des Cours d'assises, qu'une appréciation de l'information, et à la décision du tribunal correctionnel, qui a reconnu le délit constant, soit qu'il ait puisé sa conviction dans l'instruction écrite, soit qu'il l'ait puisée dans tout autre élément de fait qui a pu rester étranger à la Cour d'assises » (*idem*, 14 déc. 1877).

La Cour de Metz, confirmant un jugement du tribunal de Sarreguemines du 2 juin 1864, a jugé, le 30 juin 1864, que si l'acquiescement sur le crime d'infanticide ne faisait pas obstacle à des poursuites ultérieures pour homicide involontaire par imprudence, les tribunaux correctionnels pouvaient, dans ce cas, reconnaître et déclarer que les faits qui leur sont déferés présentent tous les caractères d'un homicide volontaire, et qu'ils excluent par conséquent la nouvelle prévention dont ils ont été saisis; que, pour qu'une condamnation fût possible, il faudrait d'ailleurs qu'il y ait une relation prouvée entre l'imprudance alléguée et la mort de l'enfant (Dall. 64. 2. 164; *Gaz. des trib.* 12 oct. 1864; — *idem*, Nancy, 29 juill. 1846; Dall. 47. 2. 88).

L'accusée poursuivie devant le jury pour crime d'infanticide peut ensuite être poursuivie correctionnellement sous la prévention d'exposition et de délaissement d'enfant (Cass. 20 avril 1850; Dall. 50. 5. 63). Elle peut aussi être poursuivie pour suppression d'enfant (jugement du tribunal correctionnel de Bordeaux du 11 janv. 1869, qui condamne, par application de l'art. 345, § 2, à huit mois de prison, pour avoir supprimé le cadavre d'un enfant dont elle était accouchée sans qu'il soit établi que cet enfant ait vécu, la femme Dubern poursuivie d'abord pour infanticide et acquittée de ce chef).

Souvent l'infanticide, quoique présumé, n'a pu être constaté par l'instruction, et des poursuites ne peuvent être intentées faute de preuves suffisantes; s'emparant alors d'autres faits qui se présentent dans la cause, par exemple de la non-déclaration de la naissance et du décès, ou de la clandestinité de l'inhumation, ou de quelque acte d'imprudance, la chambre des mises en accusation, écartant l'accusation d'infanticide, poursuit l'accusée pour suppression d'enfant, pour défaut de déclaration ou pour homicide par imprudence. C'est là assurément l'exercice d'un droit: l'impossibilité de constater et de poursuivre un crime ne peut évidemment empêcher de poursuivre un autre crime ou un autre délit; mais quelquefois aussi il résulte des faits que si un acte coupable a été commis, il ne peut être qu'un infanticide, et ce n'est qu'en changeant la qualification légale du crime qu'on peut tenter d'autres poursuites. Quelque déplorable qu'il soit de laisser un infanticide impuni faute de preuves, nous ne saurions admettre que l'on puisse substituer ainsi une accusation à une autre (voy. l'aff. de la femme Fené devant les assises de l'Indre, *Gaz. des trib.* 30 août 1849, et celle de la fille Relinger devant le tribunal correctionnel de Mulhouse, *Gaz. des trib.* du 4 févr. 1863).

II. *Que doit-on entendre en matière criminelle par nouveau-né?* — La qualité d'enfant *nouveau-né* n'est pas une circonstance *aggravante*, mais une

circonstance *constitutive* du crime d'infanticide; par conséquent le jury doit être interrogé sur la question de savoir si le meurtrier est celui d'un *nouveau-né* (Cass. 13 mars 1845; Dall. 45. 4. 125); mais s'il est nécessaire que la mention de cet élément du crime soit faite d'une manière expresse dans la question posée au jury, elle ne doit pas faire l'objet d'une question spéciale, et est régulièrement posée la question *N... est-elle coupable d'avoir volontairement donné la mort à l'enfant nouveau-né dont elle était accouchée?* « Attendu que, d'après l'art. 300 du Code pénal, l'infanticide est un crime *sui generis*, spécial et distinct de l'homicide volontaire; que dans l'infanticide, la qualité d'enfant nouveau-né n'est pas une circonstance aggravante, mais une circonstance constitutive de ce genre de crime; que c'est dès lors avec raison que le président n'a pas fait de cette circonstance l'objet d'une question distincte et séparée » (Cass. 21 août 1840). — Mais « cependant il pourrait ne pas y avoir nullité si le président en faisait l'objet d'une question distincte et séparée. Sans doute le président de la Cour d'assises fait mieux, dans une question d'infanticide, de se servir de l'expression « un enfant nouveau-né » dont se sert la loi, et qui ne peut donner lieu à aucune équivoque; mais il n'y a pas nullité parce qu'il substitue à ces expressions celles d'« enfant d'une femme nouvellement accouchée », cet équilibre ne permettant pas de doute sur l'âge de l'enfant, et devant réellement s'entendre d'un enfant nouveau-né » (Cass. 11 mars 1870).

La Cour de cassation a jugé également qu'il y avait désignation suffisante de la victime dans la question ainsi posée : *N... est-il coupable d'avoir tel jour commis un attentat à la vie sur la personne d'un enfant nouveau-né?* que l'indication de la qualité de nouveau-né et du jour où le crime avait été commis déterminait suffisamment l'accusation (Cass., 6 févr. 1840).

En se servant de ce mot *nouveau-né*, la loi criminelle ne l'a pas défini : de là incertitude sur le sens qu'il faut lui donner, et sur la question de savoir pendant combien de temps ou de jours cette dénomination peut être employée, question importante cependant, puisque le meurtrier d'un enfant nouveau-né est puni de mort, tandis que le meurtrier d'un autre enfant, n'étant plus qu'un homicide ordinaire, n'entraîne, quand il n'y a pas préméditation, que les travaux forcés à perpétuité.

S'agit-il seulement, comme le dit Carnot, de *l'enfant qui vient de naître, de l'instant qui suit immédiatement sa naissance*, du moment où il n'a encore reçu aucun soin, où il est encore, selon l'expression du droit romain, *sanguinolentus*? Ce serait évidemment trop restreindre le sens attaché à l'expression *nouveau-né*. — Nul doute d'abord que le meurtrier d'un *enfant naissant*, le meurtrier pendant l'accouchement même, ne soit un infanticide. A ce moment, en effet, il n'y a plus avortement, puisque le crime d'avortement est un accouchement volontaire et prématuré; et il serait impossible d'admettre qu'entre l'avortement et l'infanticide la loi eût laissé un seul instant la vie de l'enfant sans protection. L'enfant, au moment où il naît, a cessé d'être un fœtus; s'il n'a pas encore vécu de la vie extra-utérine, au moins est-il sorti du sein maternel, il est *né* en un mot. Ensuite l'art. 58 du Code civil prouve que le mot *infanticide* ne doit pas être entendu dans le sens restreint que lui donne Carnot : « Toute personne, dit cet article, qui aura trouvé un enfant *nouveau-né* sera tenue de le remettre à l'officier de l'état civil... Il sera dressé un procès-verbal détaillé qui énoncera l'âge apparent de l'enfant, etc. » Or, l'âge suppose un temps plus ou moins long écoulé depuis la naissance; il est donc évident que, par les mots *nouveau-né*, la loi n'entend pas seulement l'enfant qui ne fait que de naître.

Mais à quel âge, au bout de combien de jours, l'enfant n'est-il plus un nouveau-né? Il serait sans doute à désirer que l'on pût déduire cette qualification

de nouveau-né de l'état anatomique et physiologique de l'enfant, de caractères matériels, constants, que ne puissent méconnaître les yeux mêmes du vulgaire; et la chute naturelle du cordon ombilical étant le résultat le plus palpable de tous les changements survenus dans les organes et dans les fonctions de l'enfant qui vient de naître, les médecins légistes ont dû chercher si la qualification de nouveau-né ne pourrait pas être subordonnée à la présence du cordon ombilical : « Tant que ce cordon adhère à l'ombilic, dit Ollivier (d'Angers), l'enfant porte avec lui la preuve matérielle qu'il est *nouvellement détaché* de sa mère, qu'il est *nouveau-né*; le cordon une fois séparé de l'ombilic, il devient impossible de décider, même approximativement, si sa naissance est récente. Un enfant devrait donc être considéré comme nouveau-né jusqu'à la chute naturelle du cordon ombilical, qui a lieu ordinairement du quatrième au huitième jour. » (*Ann. d'hyg. et de méd. lég.*, t. XVI, p. 328.) Déjà précédemment Billard avait cherché dans l'état de l'ombilic la solution de la question qui nous occupe; mais il avait pensé que la qualification de nouveau-né était applicable à l'enfant tant que la cicatrisation de l'ombilic n'est pas complète, c'est-à-dire jusqu'au dixième ou douzième jour. Ollivier faisait alors observer avec raison que, bien que la cicatrisation soit ordinairement complète du dixième au douzième jour après la naissance, il est une foule de causes, soit naturelles, soit accidentelles, qui peuvent la retarder; et que, dès que ce phénomène est sujet à tant de variations, il ne peut servir à établir *une limite* qui doit puiser toute sa valeur dans la fixité des bases sur lesquelles elle repose. — Il nous semble que le même reproche peut être fait, avec autant de fondement, à la proposition d'Ollivier; car l'époque naturelle de la chute du cordon varie ordinairement du quatrième au huitième jour : « Le cordon, dit Ollivier lui-même, peut rester attaché à l'enfant jusqu'au huitième jour, comme il peut s'en détacher au quatrième. » On se trouverait donc exposé à refuser la qualification de *nouveau-né* à un enfant né depuis quatre jours seulement, tandis qu'on appliquerait encore cette qualification à un autre enfant né depuis huit jours. Dans le premier cas, la femme qui aurait donné la mort à son enfant n'encourrait que la peine du simple meurtre; dans le second, elle pourrait être condamnée, comme infanticide, à la peine capitale, et cependant son enfant aurait le double de l'âge du premier! Des causes nombreuses ne peuvent-elles pas d'ailleurs accélérer aussi ou retarder la chute du cordon aussi bien que la cicatrisation de l'anneau?

Dans l'incertitude où nous laissent les considérations anatomiques, la jurisprudence nous fournit, sinon la solution complète de cette question, du moins des éléments pour la résoudre.

La fille Demange avait été reconnue coupable, avec des circonstances atténuantes, « d'avoir, le 22 juillet, homicidé volontairement un enfant dont elle était accouchée le 21 juin précédent », et avait été condamnée comme infanticide par la Cour d'assises de la Meurthe; mais, sur son pourvoi, la Cour de cassation annula cette condamnation : « Attendu que la loi, en qualifiant d'infanticide et en punissant d'une peine plus forte le meurtrier d'un enfant nouveau-né, n'a en vue que l'homicide volontaire commis sur un enfant *au moment où il vient de naître ou dans un temps très-rapproché de celui de sa naissance*; que ces dispositions ne peuvent être étendues au meurtrier d'un enfant qui a déjà atteint l'âge de trente et un jours, et dont, par conséquent, la naissance, si elle n'a été légalement constatée, n'a pu du moins le plus souvent rester complètement inconnue; que cette extension répugne et à la lettre de l'art. 300 du Code pénal et à l'esprit de la législation sur l'infanticide, qui *n'a voulu protéger par un châtiment plus sévère la vie de l'enfant que lorsqu'elle n'est pas encore entourée des*

garanties communes, et que le crime peut effacer jusqu'aux traces de la naissance » (Cass. 25 déc. 1835).

Moreau était accusé d'avoir donné la mort, dans la nuit du 6 au 7 juin, à un enfant né le 30 mai précédent, sept jours par conséquent avant l'attentat; sa naissance avait été constatée dès le lendemain 31 mai sur les registres de l'état civil; la chambre des mises en accusation de la Cour d'Angers décida qu'il n'y avait pas là infanticide, « qu'on ne peut appliquer cette qualification au meurtre de l'enfant qui déjà ne se trouve plus à un temps très-rapproché de sa naissance et dont la naissance a d'ailleurs été légalement constatée » (Angers, 22 juill., 1847; Dall. 47. 4. 297).

Déjà précédemment, la fille Strumann ayant été condamnée par la Cour d'assises de Liège comme infanticide, la Cour de cassation de Belgique avait annulé cet arrêt le 20 juin 1822 : « Attendu que l'enfant dont il s'agit, né dans un établissement public (un hospice), avait été inscrit sur les registres de l'état civil, et que dans ces circonstances, et après quatorze jours de vie, on ne pouvait plus, dans le sens de l'art. 300 du Code pénal, le considérer comme un enfant nouveau-né, de l'existence duquel on aurait voulu anéantir les traces. »

Madeleine Frazat avait été déclarée coupable par le jury du meurtre de son enfant âgé de huit jours, et condamnée comme infanticide par la Cour d'assises de la Nièvre, qui, à raison des circonstances atténuantes reconnues par le jury, lui avait appliqué la peine de cinq ans de travaux forcés. Sur son pourvoi, l'arrêt fut annulé le 14 avril 1837 : « Attendu que l'infanticide est l'homicide volontaire commis sur l'enfant qui vient de naître, ou dans le temps qui suit immédiatement le moment de sa naissance; que cette protection spéciale de la loi ne s'attache point à la considération de la faiblesse de l'âge, puisque longtemps encore après sa naissance l'enfant est dans l'impuissance de se défendre; que l'aggravation de peine dont la loi a frappé ce crime a été déterminée uniquement par la situation particulière de l'enfant qui, au moment où il entre dans la vie, ne participe point aux garanties communes, et par la facilité qu'a le coupable d'effacer la trace de sa naissance; que ce serait étendre au delà de ses termes comme de son esprit les dispositions de l'art. 300, que de l'appliquer aux enfants dont la naissance est devenue notoire, lorsque l'accouchement n'a pas été clandestin et a eu lieu, comme dans l'espèce, au domicile de personnes connues qui leur ont donné leurs soins et ont contribué à leur nourriture pendant un espace de huit jours, laps de temps constaté par la déclaration du jury, et attendu que la question posée au jury en conformité de l'arrêt de renvoi ainsi que la réponse ont constaté l'homicide commis volontairement par la demanderesse sur la personne, non d'un enfant nouveau-né, mais d'un enfant dont elle était accouchée depuis huit jours; que la Cour d'assises, sans s'expliquer en droit sur les effets de ce laps de temps, a prononcé la peine d'infanticide...; — casse » (Cass. 14 av. 1837; Dall. 37. 1. 357).

La fille Bonnodat était accouchée le 29 mars 1852; l'enfant avait été déclaré à la mairie et baptisé le même jour : sept jours après, la fille Bonnodat lui donnait la mort. Elle fut poursuivie pour *infanticide* devant la Cour d'assises de la Nièvre; son défenseur demanda à l'audience que la question d'*homicide volontaire* fût posée comme résultant des débats : la Cour fit droit à cette demande, et le jury ayant répondu affirmativement à cette question de meurtre, la fille Bonnodat fut condamnée à dix ans de réclusion par arrêt du 15 avril 1852.

Le 14 décembre 1877 était poursuivie devant la Cour d'assises de la Seine pour *meurtre volontaire* et non pour *infanticide* une femme qui était accouchée le 10 août au soir chez une sage-femme; l'enfant avait été déclaré le 11 à la mairie;

empoisonné le 13 par sa mère et il était mort le 14. (*Gaz. des trib.* 15 déc. 1877).

C'est de même sous une accusation, non d'infanticide, mais de meurtre ou d'assassinat, que comparaissaient : devant la Cour d'assises de la Seine, le 12 novembre 1863, une mère qui avait tué son enfant né depuis huit jours; devant la Cour d'assises de la Charente, une femme dont l'enfant avait six jours lorsqu'il avait été mis à mort; devant la Cour d'assises de la Seine, les 28 mai 1870 et 10 avril 1873, des femmes dont les enfants, au moment de leur décès, étaient âgés de onze et de huit jours. De même encore, la fille Forissier étant accouchée le 28 juillet 1878 chez une sage-femme d'un enfant qui fut déclaré aussitôt à l'officier de l'état civil, et l'ayant mis à mort le 2 août suivant à une heure du matin, elle fut poursuivie pour assassinat le 12 sept. 1878 devant la Cour d'assises de la Loire (*Gaz. des trib.* du 17 octobre 1878).

Il résulte bien de ces arrêts qu'on ne doit pas regarder comme un infanticide le meurtre d'un enfant âgé de sept ou huit jours, mais il n'en résulte pas encore que l'enfant conserve jusqu'au septième jour la qualification de nouveau-né; et d'après les motifs des arrêts que nous venons de rapporter, il y a tout lieu de croire que la même décision pourrait bien être prise s'il s'agissait d'enfants âgés de six, de cinq, de quatre jours; et que la Cour de cassation ne regarderait comme infanticide que le meurtre commis sur un enfant avant l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 55 du Code civ. pour les déclarations de naissance, ou dans le délai donné pour remplir ces formalités (voy. page 245). « La limite, disent MM. Chauveau et Faustin Hélie, en s'appuyant sur l'arrêt du 24 décembre 1835, est clairement tracée : il y a infanticide tant que la vie de l'enfant n'est pas entourée des garanties communes, que le crime peut effacer jusqu'aux traces de sa naissance. Lorsque les trois jours qui ont suivi la naissance sont expirés, ou bien même lorsque l'enfant, avant l'expiration de ces trois jours, a été inscrit sur les registres de l'état civil, l'auteur de sa mort ne commet plus un infanticide, mais un meurtre simple s'il a agi sans préméditation, et la peine reste soumise aux règles communes » (*Théor. du Code pénal*, t. II). Il est vrai que, dans les discussions relatives à la loi du 28 avril 1832, un membre de la chambre des députés avait proposé d'ajouter à l'art. 300 ces mots : *dans les trois jours qui suivront sa naissance*, et que cet amendement fut écarté parce qu'il parut trop restreindre le sens de la loi; mais il ne faut pas oublier qu'il s'agit d'une aggravation de peine, et qu'il est de principe d'interpréter toujours les lois pénales dans le sens le plus restreint. Si l'on n'adopte pas d'une manière inflexible, comme dernière limite, le terme de trois jours, parce qu'il suffirait alors de cacher la naissance pendant ce temps pour échapper à la peine de l'infanticide, on ne doit pas hésiter du moins à déclarer que, dès que l'existence de l'enfant est constatée officiellement, ou bien dès qu'il s'est écoulé un nombre de jours suffisant pour que sa naissance n'ait pu être celée à tous, il n'y a plus infanticide. A l'appui de cette interprétation, nous pouvons invoquer les législations étrangères : le Code napolitain, art. 347, ne qualifie d'infanticide que l'homicide volontaire d'un enfant nouveau-né non encore baptisé ou inscrit sur les registres de l'état civil; selon la loi autrichienne, art. 122, il n'y a d'infanticide qu'*au moment même* de la naissance; en Prusse, la loi n'est pas explicite, cependant l'enfant est qualifié nouveau-né *pendant* et immédiatement *après sa naissance*; en Bavière, art. 137 du Code de 1831, et dans le duché d'Oldenbourg, un enfant est réputé nouveau-né tant qu'il n'a pas trois jours révolus; dans le Wurtemberg, la Saxe et le Brunswick, le terme n'est que de vingt-quatre heures; les criminalistes Titmann et Stubel bornent également à vingt-quatre heures l'état d'enfant nouveau-né; Rauter est de la même opinion.

Tout en regrettant, avec les auteurs de la *Théorie du Code pénal*, que la limite indiquée par la jurisprudence ne soit pas inscrite dans l'art. 300, nous devons reconnaître que, si le législateur n'a pas voulu tracer de limite fatale, la qualification de nouveau-né ne saurait, dans aucun cas, s'appliquer à l'enfant dont l'existence a été officiellement constatée, ou dont la naissance n'a pu rester ignorée; et, en fait, poser ces conditions, c'est se renfermer presque toujours dans un délai maximum de trois jours, puisque le crime d'infanticide n'est presque jamais commis que pour soustraire à tous les yeux la preuve d'un accouchement, et que la mort *immédiate* de l'enfant est le seul moyen d'atteindre ce but.

La réponse affirmative du jury à la question de savoir si l'accusé est coupable d'avoir volontairement donné la mort à un *enfant nouveau-né*, question qui d'ailleurs contient tous les éléments du crime d'infanticide, quoiqu'elle n'indique pas quelle a été la durée de la vie, et qui est conforme à l'arrêt de renvoi non attaqué par l'accusé, suffit pour rendre irréfragable la décision relative à la culpabilité, et donner lieu en conséquence à l'application de la peine de l'infanticide, sans que la Cour de cassation puisse apprécier si cette décision est bien ou mal rendue, et si l'enfant est bien un nouveau-né. La question ainsi soumise au jury n'est plus alors qu'une question de fait souverainement résolue par lui. Aussi la question de savoir si l'enfant mis à mort doit être considéré comme un nouveau-né, et s'il y a infanticide ou seulement meurtre, ne peut guère donner lieu à une question de droit lorsqu'elle est résolue par le jury. Elle se présente d'ordinaire devant la chambre des mises en accusation, qui a à décider si, à raison de l'âge de l'enfant et des circonstances de fait, le coupable doit être accusé d'infanticide ou de meurtre. Cette décision de la chambre des mises en accusation peut être alors attaquée par l'accusé, qui a le droit de se pourvoir en cassation contre l'arrêt qui le renvoie en Cour d'assises sous l'accusation d'infanticide, et de soutenir que l'enfant n'était plus nouveau-né. Elle peut encore se présenter devant la Cour d'assises lorsque la défense, s'emparant des faits de la cause, soutient qu'il n'y a pas infanticide, parce que l'enfant n'est plus nouveau-né, et demande qu'il soit posé une question subsidiaire de meurtre; la Cour d'assises a alors à apprécier s'il y a lieu de faire droit à cette demande, et de poser une question subsidiaire. Enfin la question peut se présenter lorsque le jury est interrogé en ces termes, comme nous en avons rapporté plusieurs exemples : « L'accusé est-il coupable d'avoir, le..., donné volontairement la mort à tel enfant, né le... » Le jury, en effet, n'a pas résolu alors la question de savoir si l'enfant est ou non nouveau-né, et s'il y a lieu d'appliquer la peine du meurtre ou celle de l'infanticide; la question reste entière; la Cour d'assises applique la peine qu'elle juge convenable, et la Cour de cassation peut être appelée à rechercher en droit si elle a justement appliqué la peine de l'infanticide. Mais lorsque, comme cela a lieu dans presque tous les cas, l'accusé est renvoyé devant la Cour d'assises, par l'arrêt de renvoi, sous l'accusation ainsi formulée, d'avoir volontairement donné la mort à un *enfant nouveau-né*, et qu'il ne s'est pas pourvu contre cet arrêt, la réponse du jury échappe à l'examen de la Cour de cassation; un arrêt du 13 mars 1856 a fait l'application de ces principes. Louis Ollivier avait été renvoyé devant la Cour d'assises de la Charente-Inférieure sous l'accusation d'infanticide dans les circonstances suivantes : sa femme était accouchée le 1^{er} janvier 1856, à huit heures du matin; le même jour, à quatre heures du soir, il avait été faire la déclaration de la naissance, et avait fait inscrire l'enfant sous le nom de Marie; puis, irrité de ce surcroît de famille, il lui avait donné la mort dans la nuit du 2 au 3. La chambre des mises

en accusation avait vu là un infanticide. Il ne s'était pas pourvu contre l'arrêt de renvoi; mais à l'audience, le défenseur, s'emparant du fait de la déclaration de la naissance, demanda que la question subsidiaire de meurtre fût posée. La Cour, pensant sans doute que dans l'espèce il se pouvait que l'enfant ne fût plus un nouveau-né, et qu'il n'y eût pas infanticide, mais meurtre, y consentit. Le jury fut donc appelé à délibérer sur deux questions : la première, conforme à l'arrêt de renvoi, consistant à savoir si l'accusé avait volontairement donné la mort à un enfant nouveau-né; la seconde, résultant des débats, consistant à savoir s'il avait commis un meurtre sur la personne de sa fille Marie. Le jury répondit affirmativement à la première question, celle d'infanticide, et n'eut pas ainsi à résoudre la question subsidiaire posée comme résultant des débats. La Cour prononça la peine de mort. Ollivier se pourvut en cassation. C'était à tort, disait-il, que par la question : Est-il coupable d'homicide sur un enfant nouveau-né? on avait appelé le jury à décider une question de droit; c'était à la Cour qu'il appartenait de décider si l'on pouvait considérer comme un enfant nouveau-né une enfant déjà inscrite depuis plus de vingt-quatre heures sur les registres de l'état civil, question que la Cour semblait déjà avoir décidée négativement en consentant à poser la question subsidiaire. Mais la Cour de cassation rejeta ce pourvoi, attendu qu'elle n'avait pas à examiner si un enfant dans ces conditions pouvait ou non être considéré comme un nouveau-né; que l'arrêt de renvoi avait accusé Ollivier du meurtre d'un nouveau-né; que le jury, en répondant affirmativement à cette question régulièrement posée, et en gardant par suite le silence sur la question de meurtre, avait rendu un verdict sur lequel il n'était pas permis de revenir, et avait ainsi décidé souverainement qu'il y avait lieu d'appliquer la peine de l'infanticide (Cass. 13 mars 1856; Dall. 56. 1. 221).

III. *La troisième circonstance constitutive du crime d'infanticide, c'est que l'enfant soit né vivant.* — Si l'enfant est né mort, l'accusation tombe complètement (Cass. 1^{er} pluv. an VII — 22 janv. et 30 juin 1808). Il est évident, en effet, qu'on ne peut donner la mort qu'à un individu actuellement doué de vie. C'est à l'accusation à prouver que l'enfant a vécu; et faute de fournir cette preuve complète, l'acquiescement doit être prononcé, quelque graves que soient les présomptions. Aussi a-t-il été jugé que l'allégation que l'enfant était mort ne nécessite pas une question spéciale; que ce n'est pas là un fait d'excuse, mais un moyen de défense au fond qui fait tomber l'accusation; il suffit que la circonstance que l'enfant a eu vie soit clairement indiquée dans la question unique posée au jury. Or, toute question qui demande s'il y a eu homicide ou infanticide demande par cela même si la vie a été retirée à un être vivant; dans tous les cas, on ne pourrait se plaindre pour la première fois en cassation de ce que cette question n'a pas été posée (Cass. 26 janv. 1855; Dall. 55. 1. 89). — Sous le Code du 3 brumaire an VII, il en était autrement : lorsqu'une femme alléguait pour sa défense que l'enfant était mort-né, la question devait être soumise au jury d'une manière spéciale, sinon la question était regardée comme atteinte du vice de complexité (Cass. 15 pluv. an VII — 26 vent. an VII — 25 mess. an VII — 22 janv. et 30 juin 1808). Notre législation actuelle a adopté un autre mode dans la position des questions; et l'on doit quelquefois le regretter, parce qu'il peut dans certaines circonstances en résulter de l'indécision pour les jurés.

C'est sur le point de savoir si l'enfant a eu vie ou non que se portent d'ordinaire les efforts de l'accusation et de la défense; et c'est la difficulté de cette preuve qui explique la quantité considérable d'acquiescements et d'arrêts de non-