celui-ci a congédié sa concubine (Paris, 18 juin 1870, aff. M..., D. P. 70. 2. 136. V. *Rép.* n° 75).

On doit même reconnaître que l'art. 336, en déclarant que la faculté de dénoncer l'adultère de la femme cesse pour le mari « s'il *est* dans le cas prévu par l'art. 339, » indique très formellement que le délit d'adultère du mari doit, pour que la femme puisse s'en prévaloir, avoir été en quelque sorte contemporain de celui de la femme. Aussi la cour de cassation a-t-elle jugé que, si cet adultère s'était produit anciennement, il ne s'opposerait pas, alors même qu'il serait établi, à ce que le mari poursuivît l'adultère actuel de sa femme (Crim. rej. 20 nov. 1885) (1).

68. Sous l'empire de l'art. 308 c. civ., c'était une question controversée que de savoir si l'exception tirée de l'entretien par le mari d'une concubine au domicile conjugal pouvait être invoquée par la femme contre les réquisitions du ministère public, dans le cas où la séparation de corps était demandée contre elle pour cause d'adultère (V. pour l'affirmative : Amiens, 1er août 1840, *Rép.* n° 132; et pour la négative : Paris, 9 juin 1860, et sur pourvoi, Req. 25 juin 1861, aff. Gallais, D. P. 61. 1. 477).

69. — 2° *Connivence du mari* (*Rép.* n° 94). — La doctrine, comme on l'a dit au *Rép.* n° 94, s'est divisée sur la question de savoir si la connivence du mari à l'adultère de sa femme doit le rendre non recevable à dénoncer les faits qu'il a autorisés. Ce dissentiment s'est reproduit dans la jurisprudence, et la cour de Caen s'est prononcée, sur cette question, une première fois pour l'affirmative et une seconde fois pour la négative (V. Caen, 1er févr. 1855, aff. Lecordier, D. P. 56. 2. 289 ; Caen, 29 nov. 1855, aff. H..., D. P. 56. 2. 290). La négative a été adoptée par la cour de Bruxelles, et elle est soutenue par les auteurs les plus récents (Bruxelles, 31 juill. 1874, aff. X..., D. P. 75. 2. 91 ; Blanche, t. 5, n° 191 ; Revel, n° 79; Le Sellyer, *Traité de l'exercice et de l'extinction des actions publiques et privées*, t. 1, n° 209). Il est vrai, comme le constate la cour de Bruxelles, que la connivence du mari n'a pas été érigée en fin de non-recevoir par la loi; mais on peut se demander si, dans bien des cas, pour peu que cette connivence ait persisté après l'adultère, la femme ne pourrait pas s'en prévaloir comme d'une réconciliation.

70. La transaction à prix d'argent, entre le complice de la femme et le mari, par laquelle ce dernier consent à garder le silence, était prohibée et nulle en droit romain et dans notre ancien droit (L. 29, § 2, D., *Ad leg. Juliam, de adult.*, 48, 5; Ord. 1670, tit. 25, art. 19). Aujourd'hui, il nous semble qu'il y aurait lieu de distinguer. En tant que le mari renoncerait à réclamer des dommages-intérêts du complice, cette transaction serait valable; la loi, en effet, permet de transiger sur l'intérêt civil qui résulte d'un délit (c. civ. art. 2046). Mais, en tant que le mari s'obligerait à ne pas dénoncer l'adultère, le contrat serait nul comme contraire aux mœurs et aux droits résultant de la puissance maritale (c. pr. civ. art. 1004). La transaction ne pourrait donc pas être opposée comme une fin de non-recevoir à la dénonciation du mari; mais, comme on l'a dit au *Rép.* n° 85, elle pourrait valoir à titre de réconciliation, suivant les circonstances, et s'il était prouvé que le mari, en transigeant, a pardonné à sa femme.

71. — 3° *Adultère de la femme.* — Nous avons examiné, au *Rép.* n° 76, la question de savoir si l'adultère de la femme constitue une fin de non-recevoir pour le mari, et nous l'avons résolue négativement avec la majorité des auteurs. Aux motifs que nous avons indiqués à l'appui de cette opinion, on peut ajouter que l'admission d'une fin de non-recevoir tirée de l'adultère de la femme, semblable à celle résultant de l'adultère du mari, aurait cette conséquence immorale d'établir une sorte de compensation entre les deux délits, d'assurer l'impunité au mari et à la femme par le fait seul qu'ils seraient tous les deux coupables, de rendre la plainte de la femme et celle du mari *réciproquement préjudicielles*, en sorte que chacun d'eux aurait le droit de faire surseoir à la poursuite réclamée par l'autre et de renfermer la justice dans un cercle vicieux; une telle conséquence serait contraire à toutes les règles du droit pénal. L'opinion que nous avons adoptée est aujourd'hui constante en doctrine et en jurisprudence (V. Blanche, t. 5, n° 210; Revel, n° 74; Sieye, p. 403; Crim. rej. 28 févr. 1850, aff. Roger de Beauvoir, D. P. 50. 1. 45; Rennes, 20 janv. 1851, aff. Boisny, D. P. 51. 2. 186; Crim. rej. 23 mars 1865, aff. Bourasset, D. P. 65. 1. 399).

72. — III. Excuses et faits justificatifs. — 1° *Violence.* — La violence, morale ou physique, peut être invoquée par la femme pour se justifier de l'adultère, en vertu du principe qu'il n'y a pas de délit sans intention criminelle (V. *Rép.* n° 20). La violence morale pourrait résulter de menaces qui mettraient la femme dans l'alternative de choisir entre la mort ou le déshonneur. S'il n'y a pas eu pour elle danger de mort, la violence morale ne serait pas une excuse suffisante, d'après MM. Chauveau et Hélie, *Théorie du code pénal*, 5e éd., t. 4, n° 1632. M. Bedel, *Traité de l'adultère*, n° 39, p. 60, exige seulement que « les menaces soient sérieuses, graves, le péril inévitable, personnel à la femme ou, du moins dirigé contre une tête qui doit lui être chère ». Il appartient, du reste, aux juges d'apprécier les circonstances, et de rechercher si la volonté de la femme a été réellement dominée par la terreur, ou si son consentement est devenu un acte de complicité (V. Revel, nos 87 et suiv.).

73. — 2° *Erreur; Inconscience.* — L'erreur peut, comme la violence, supprimer l'intention criminelle et, par conséquent, le délit (*Rép.* nos 21 et suiv.).

De même, s'il était prouvé qu'une femme a été surprise pendant son sommeil ou étant en état de somnambulisme, le défaut d'intention de sa part la mettrait évidemment à l'abri de toute inculpation.

74. — 3° *Minorité.* — Ainsi qu'on l'a dit au *Rép.* n° 117, il serait difficile d'admettre la femme mineure de 16 ans à invoquer le bénéfice de l'art. 66 c. pén., comme ayant agi sans discernement. La loi, en reconnaissant à la femme, à partir de l'âge de 15 ans, la capacité suffisante pour contracter mariage, exclut par là même l'idée qu'elle puisse commettre sans discernement le délit d'adultère. Cependant, ce n'est là qu'une présomption légale à laquelle les faits peuvent être contraires, et, en droit pénal, nul ne doit être présumé coupable. Nous pensons donc que la disposition précitée pourrait être appliquée, dans certaines circonstances, même à une femme adultère, comme elle pourrait l'être aussi au complice, s'il avait moins de 16 ans, ou à la concubine du mari.

L'art. 69 c. pén., aux termes duquel le mineur de 16 ans ne peut être condamné qu'à la moitié de la peine portée par la loi, serait, dans tous les cas, applicable à la femme ou au complice.

§ 5. — Preuves (*Rép.* nos 96 à 115).

75. Ainsi qu'on l'a exposé au *Rép.* nos 96 à 104, à l'égard des époux, le délit d'adultère peut être établi à l'aide de tous les genres de preuves autorisés par le droit commun en matière de délits : procès-verbaux des officiers de police judiciaire, témoignages, aveux, écrits, présomptions, etc. Tous ces moyens de preuve seraient également admissibles

(1) (Mourlon.) — La cour; — Sur le moyen pris de la violation des art. 339 c. pén., et 7 de la loi du 20 avr. 1810 : — Attendu que la cour d'appel de Paris a repoussé la demande de sursis et d'enquête préalable formulée par la dame Mourlon, demanderesse en cassation, basée sur ce que son mari aurait entretenu une concubine au domicile conjugal, parce que les faits allégués étaient vagues et sans précision, parce que la prévenue ne prétendait même pas que son mari entretînt ou eût récemment entretenu une concubine au domicile conjugal, et parce qu'un fait de cette nature, qui se serait produit anciennement, ne s'opposerait pas, alors même qu'il serait établi, à ce que le mari poursuivît l'adultère actuel de sa femme; — Attendu que ce motif, très explicite, suffisait pour écarter la demande de sursis formée par la femme Mourlon, l'exception énoncée en l'art. 336 c. pén., n'étant admissible qu'au cas où l'adultère du mari est, pour ainsi dire, contemporain de celui de la femme; — D'où il suit qu'en repoussant l'exception proposée, et en déclarant la demanderesse coupable du délit d'adultère, l'arrêt attaqué n'a ni violé, ni faussement appliqué les dispositions des lois susvisées; — Et attendu, d'ailleurs, que cet arrêt est régulier en la forme;

Par ces motifs, rejette, etc.

Du 20 nov. 1885.- Ch. crim.-MM. Ronjat, pr.-Vételay, rap.-Loubers, av. gén.-Massénat-Déroche, av.

à l'égard de la concubine du mari. Mais, aux termes de l'art. 338, § 2, c. pén., les seules preuves admissibles contre le complice de la femme sont celles du flagrant délit, ou celles résultant de lettres ou autres pièces écrites par le prévenu (*Rép.* n° 105).

76. Dans quelles circonstances pourra-t-on dire qu'il y a flagrant délit? Cette question, qui a été diversement résolue, a été discutée au *Rép.* nos 106 et suiv. D'après l'opinion que nous avions exprimée, et qui a prévalu dans la jurisprudence, il n'est pas nécessaire que le délit ait été constaté, conformément aux dispositions de l'art. 41 c. instr. crim., au moment où il se commet ou vient de se commettre; il suffit que la femme et le complice aient été vus ou entendus dans des circonstances qui supposent nécessairement que l'adultère a été commis. — Ainsi, l'on décide que le flagrant délit résulte suffisamment de ce qu'un individu a été trouvé, la nuit ou même de jour, les vêtements en désordre, enfermé dans une chambre avec une femme mariée (Crim. rej. 25 sept. 1847, aff. Gudin, D. P. 47. 4. 10; Agen, 9 nov. 1853, aff. L..., D. P. 56. 2. 219; Alger, 19 juin 1877 (1); Crim. rej. 27 févr. 1879, aff. Linossier, D. P. 79. 1. 481). Il a même été jugé que le flagrant délit d'adultère pouvait être considéré comme constant : 1° dans le cas où la femme mariée et son complice, enfermés dans une chambre depuis un certain temps, avaient refusé d'ouvrir, malgré la sommation qui leur était adressée, alors même que le fait s'était passé dans le milieu de la journée (Crim. rej. 15 nov. 1872, aff. Plouvier, D. P. 72. 1. 479); — 2° Dans le cas où le complice avait été vu, ayant la femme assise sur ses genoux, et alors que, d'après les détails donnés par un témoin, il était certain qu'un acte de débauche se commettait entre eux dans le même moment (Crim. rej. 8 juill. 1864, aff. Pollet, D. P. 72. 5. 17).

77. Il ne faut pas confondre les circonstances constitutives du flagrant délit avec les moyens de preuve à l'aide desquels le flagrant délit doit être constaté. Tout ce que la loi exige, pour que le complice de la femme puisse être condamné, c'est que les coupables aient été surpris en état de flagrant délit, mais elle n'a rien prescrit quant à la manière dont le flagrant délit peut être prouvé. Il n'est donc pas nécessaire que la preuve en soit faite par des procès-verbaux rédigés dans les formes tracées par les art. 42 et 43 c. instr crim.; ces formes ne sont requises que pour le cas où les officiers du ministère public ou leurs auxiliaires procèdent eux-mêmes, à la suite de tout crime ou délit qui vient de se commettre, aux premiers actes d'instruction; mais rien ne s'oppose à ce que le flagrant délit d'adultère, comme d'ailleurs, tout autre flagrant délit, soit établi par des dépositions de témoins reçues par le juge d'instruction ou fait devant le tribunal. Il n'est pas nécessaire non plus que les témoins soient entendus dans un temps plus ou moins rapproché du moment où le délit a été commis; tant que la prescription n'est pas acquise au complice, la preuve qu'il a été surpris en flagrant délit peut être faite contre lui par toute espèce de moyens (Crim. rej. 6 mai 1853, aff. P..., D. P. 53. 1. 171; Crim. rej. 27 avr. 1866, aff. Destal, D. P. 66. 1. 409; Blanche, *Etudes pratiques sur le code pénal*, t. 5, n° 195; Revel, *Traité de l'adultère*, nos 128 et suiv.; Sieye, *Traité sur l'adultère au point de vue historique et juridique*, p. 411).

78. Mais la preuve doit porter sur le fait même du délit, et les juges, pour se conformer à la disposition de l'art. 338, § 2, c. pén., devraient rejeter celle qui ne porterait que sur des faits accessoires d'où l'on pourrait induire l'existence du délit par voie de présomption. Cette preuve ne serait plus, en effet, celle du flagrant délit; elle suffirait peut-être contre la femme, mais non contre le complice (Rennes, 10 avr. 1850, aff. A..., D. P. 52. 2. 249).

(1) (B... et P...) — La cour; — Considérant qu'il résulte du procès-verbal dressé le 24 mai 1877, par M. Méry, commissaire de police à Alger, que les prévenus ont été trouvés la nuit dans la même chambre où il n'y avait qu'un lit dans lequel était couchée la femme P...; — Que B... était en chemise et que ses vêtements étaient déposés dans la même chambre; — Qu'on ne saurait comprendre comment les premiers juges ont pu ne pas voir dans ces constatations la preuve du délit d'adultère à l'état flagrant; — Considérant que le même procès-verbal constate que les prévenus ont avoué le délit qui fait l'objet de la prévention actuelle et que B... savait que la femme P... était mariée; — Que

79. Il a été jugé que la preuve du flagrant délit d'adultère pouvait résulter du témoignage du mari, qui ne s'était pas porté partie civile, alors que ce témoignage avait été reçu à l'audience sans opposition de la part des prévenus (Crim. rej. 27 févr. 1879, aff. Linossier, D. P. 79. 1. 481). Mais le mari qui se serait porté partie civile pourrait être reproché pour ce motif (Crim. cass. 18 mars 1852, aff. Alaniou, D. P. 52. 5. 529; Crim. cass. 14 oct. 1856, aff. Durand, D. P. 56. 1. 405). Lors même qu'il n'a pas pris cette situation dans la poursuite, il peut toujours être reproché par la femme aux termes des art. 156 et 322 c. instr. crim. Lorsque le complice est poursuivi en même temps que la femme, on doit aussi lui reconnaître le droit, à raison de l'indivisibilité qui se rencontre dans la poursuite, de s'opposer à la déposition du mari (V. par analogie : Crim. cass. 8 mai 1862, aff. Duclo, D. P. 62. 1. 254. V. aussi Crim. rej. 12 déc. 1868, aff. Fénéron, D. P. 69. 1. 259). Mais si aucune opposition n'a été formée, ni par la femme, ni par le complice, ni par le ministère public, il ne résulte, d'après la loi elle-même (c. instr. crim. art. 156 et 322), aucune nullité de ce que le mari a été entendu comme témoin.

80. La loi n'ayant pas défini le flagrant délit en matière d'adultère, on en a conclu au *Rép.* n° 111, que l'appréciation des faits qui le constituent rentre dans le pouvoir souverain des tribunaux. Cette doctrine a été confirmée par plusieurs arrêts (V. Crim. rej. 6 mai 1853, aff. P..., D. P. 53. 1. 171; Crim. rej. 27 avr. 1866, aff. Destal, D. P. 66. 1. 409; Crim. rej. 8 juill. 1864, aff. Pollet, D. P. 72. 5. 17; Crim. rej. 15 nov. 1872, aff. Plouvier, D. P. 72. 1. 479); et, aux termes des deux premiers, les juges du fond ne sont même pas obligés de spécifier, dans les motifs de leur décision, les diverses circonstances qui ont déterminé leur conviction. — Toutefois un arrêt plus récent déclare qu'en matière de complicité d'adultère, il appartient à la cour de cassation d'examiner si les faits constatés par l'arrêt de condamnation présentent le caractère du flagrant délit (Crim. rej. 27 févr. 1879, aff. Linossier, D. P. 79. 1. 481. — V. aussi, Blanche, *Etudes pratiques sur le code pénal*, t. 5, n° 194).

81. Les lettres et autres pièces qui, indépendamment du flagrant délit, peuvent fournir la preuve de l'adultère contre le complice de la femme, doivent, ainsi qu'on l'a dit au *Rép.* n° 113, émaner de la propre main du prévenu. Le plus souvent, les lettres auront été adressées à la femme elle-même; mais cela n'est pas nécessaire, et la preuve peut aussi bien résulter d'une lettre écrite à un tiers; la loi, en effet, ne distingue pas.

82. Les lettres et autres pièces émanées du prévenu peuvent, d'ailleurs, être considérées comme des preuves suffisantes, alors même qu'elles ne renferment pas d'une manière expresse l'aveu des relations adultérines. Il suffit qu'il en ressorte, pour la conscience des magistrats, la reconnaissance non équivoque de ces relations. Enfin rien ne s'oppose à ce que les juges, pour corroborer et éclairer surabondamment la preuve résultant des lettres, tiennent compte dans les motifs de leur décision des déclarations, aveux et témoignages recueillis dans l'instruction ou à l'audience (Rouen, 2 juin 1853, aff. X..., D. P. 55. 2. 340; Crim. rej. 8 juin 1855, aff. Fournier, D. P. 55. 1. 318).

83. Il est bien entendu que, si le prévenu nie son écriture, le juge d'instruction ou le tribunal peut ordonner une vérification par experts. Le tribunal pourrait même procéder lui-même à cette vérification, après avoir fait faire par le prévenu un corps d'écriture pour servir de terme de comparaison. Tout ce que la loi exige, en effet, c'est qu'il soit constant que la pièce d'où la preuve est tirée émane du prévenu; il n'est pas indispensable qu'elle soit reconnue par lui (Revel, n° 136).

84. Le sens et la portée des pièces écrites par le com-

dressé par un officier de police judiciaire, au cas de flagrant délit, ce procès-verbal est un acte authentique; — Qu'il fait donc preuve écrite des déclarations des prévenus, et a la même valeur qu'un écrit fait par eux et constatant l'adultère; — Qu'il y a lieu de faire aux prévenus application des art. 337, 338, 59, 60 c. pén.;

Par ces motifs, réformant le jugement du 28 mai 1877, déclare la femme P... coupable d'adultère et B... de complicité de ce délit.

Du 19 juin 1877.-C. d'Alger, 1re ch.-MM. Bazot, 1er pr.-De Vaulx, subst.-Vuillermoz, av.

plice sont souverainement appréciés par les juges du fond, et leur décision à cet égard ne pourrait être déférée à la cour de cassation, sous prétexte, par exemple, que les termes employés dans ces pièces établiraient seulement l'existence d'une tentative d'adultère (Crim. rej. 8 juin 1855, aff. Fournier, D. P. 55. 1. 318).

85. S'il s'agit de lettres adressées à la femme elle-même, le droit, pour le mari, de les saisir et de s'en prévaloir n'est pas douteux. On doit même reconnaître au mari, avec la cour de cassation, un droit particulier d'investigation et de recherche pour découvrir les preuves de l'adultère ; et il a été admis avec raison que le mari pouvait prouver l'adultère contre la femme au moyen de lettres de celle-ci achetées par lui au complice (Crim. rej. 9 juin 1883, aff. Meisels, D. P. 84. 1. 89).— Pour la preuve à faire contre le complice, nous pensons que le mari pourrait même se servir de lettres écrites par ce complice à des tiers, pourvu qu'elles soient arrivées régulièrement entre ses mains, qu'elles lui aient été, par exemple, livrées, avec autorisation d'en faire usage, par le destinataire.

86. L'aveu fait par le prévenu de complicité, et consigné dans un interrogatoire subi par lui devant le juge d'instruction ou devant un officier de police judiciaire, peut-il être assimilé à une pièce écrite, et constituer la preuve requise par l'art. 338, § 2, c. pén.? La négative avait été adoptée par un arrêt rapporté au *Rép.* n° 115, par le motif qu'un aveu fait dans ces conditions n'avait pas le caractère de liberté morale et de spontanéité que la loi paraît exiger (*Rép.* n° 115). Mais, depuis, la jurisprudence s'est constamment prononcée pour l'affirmative. — Il a été jugé : 1° qu'un tel aveu est opposable au prévenu de complicité d'adultère, comme constituant une preuve écrite du délit, alors qu'il est signé du prévenu (Paris, 13 mars 1847, aff. Lambert, D. P. 47. 2. 186; Crim. rej. 13 déc. 1851, aff. Barthelot, D. P. 52. 5. 14; Amiens, 4 mai 1876) (1); — 2° Que la circonstance que l'interrogatoire constatant l'aveu du prévenu ne serait pas signé de lui, et porterait seulement la mention qu'il a déclaré ne savoir signer, n'empêche pas que cet aveu puisse servir de base à une condamnation, la mention de la déclaration de ne savoir signer équivalant à la signature (Amiens, 13 nov. 1858, aff. D..., D. P. 59. 2. 136); — 3° Que l'aveu consigné dans l'interrogatoire du prévenu fait preuve contre lui de sa complicité, encore qu'il l'ait rétracté à l'audience, si, d'ailleurs, tous les éléments du procès sont de nature à faire considérer cet aveu comme l'expression sincère et libre de la vérité (Lyon, 24 mai 1868, aff. Verne, D. P. 71. 5. 16); — 4° Que l'aveu des prévenus surpris en flagrant délit d'adultère, lorsque cet aveu est constaté dans un procès-verbal du commissaire de police, fait preuve écrite de leur déclaration, même à l'égard du complice, le procès-verbal constituant un acte authentique (Alger, 19 juin 1877, *suprà*, n° 76).

§ 6. — Peines et effets de l'adultère (*Rép.* n°s 116 à 136).

87. Les peines de l'adultère sont déterminées, pour la femme et son complice, par l'art. 337, § 1, et l'art. 338, § 1, c. pén., et pour le mari par l'art. 339 (V. *Rép.* n° 116). — Il y a lieu d'observer que l'art. 338 déroge, en ce qui concerne le complice de la femme, au principe général de l'art. 59 c. pén., d'après lequel les complices d'un crime ou d'un délit sont punis de la même peine que les auteurs de ce crime ou de ce délit; tandis que la peine édictée contre la femme est l'emprisonnement de trois mois à deux ans, la loi frappe, en outre, le complice d'une amende de 100 fr. à 2000 fr. Cette différence s'explique par la raison que celui que la loi désigne ici sous le nom de complice est en réalité le coauteur du délit. Si le législateur n'a pas édicté de peine pécuniaire contre la femme, c'est sans doute parce que cette peine aurait atteint le mari; mais le même motif n'existait pas pour en exonérer le complice.

88. L'observation qui précède peut aider à résoudre une question qui s'est posée dans la doctrine. Comme on l'a dit au *Rép.* n° 118, les individus qui auraient favorisé la perpétration du délit d'adultère et s'en seraient ainsi rendus complices dans le sens des art. 59 et 60 c. pén., seraient passibles des mêmes peines que les auteurs mêmes de l'adultère; mais on s'est demandé si l'on devrait leur appliquer seulement la peine d'emprisonnement édictée contre la femme, ou la double peine de l'emprisonnement et de l'amende. Nous estimons que c'est cette double peine qui leur est applicable, car pour eux non plus il n'y a pas la même raison que pour la femme de les exonérer de l'amende (V. suf. Bedel, *Traité de l'adultère*, n°s 56 et suiv.; Sieye, *Traité sur l'adultère au point de vue historique et juridique*, p. 417).

89. Comme on l'a vu *suprà*, n°s 46 et suiv., la concubine que le mari est convaincu d'avoir entretenue au domicile conjugal est passible des peines de la complicité, et le fait que cette concubine serait mariée et que son mari n'aurait pas porté plainte contre elle ne saurait constituer une fin de non-recevoir à son profit. Si, d'ailleurs, cette femme avait été condamnée, comme complice du mari, à la peine édictée par l'art. 339, qui n'est qu'une amende, elle pourrait encore, sur la dénonciation de son mari, être frappée de la peine d'emprisonnement établie par l'art. 337 (V. *suprà*, n° 47).

90. Lorsqu'il existe des circonstances atténuantes en faveur des prévenus, auteurs ou complices, du délit d'adultère, le tribunal est autorisé, ainsi qu'on l'a dit au *Rép.* n° 119, à réduire la peine conformément à l'art. 463 c. pén. Cependant il a été jugé que cette faculté n'appartenait pas au tribunal civil, dans le cas prévu par l'ancien art. 308 c. civ. (Bastia, 19 mars 1856, aff. Palmieri, D. P. 56. 2. 86).

91. Nous avons admis que si les prévenus ou l'un d'eux se trouvaient en état de récidive, conformément à l'art. 58 c. pén., l'aggravation de peine édictée par cet article leur serait applicable (*Rép.* n° 133). On peut observer toutefois que la récidive légale n'ayant lieu qu'après une condamnation à un emprisonnement de plus d'une année, il n'y aura jamais récidive pour le mari, qui n'est passible que d'une amende.

Le délit d'adultère n'est, d'ailleurs, pas de ceux qui peuvent entraîner la peine de la relégation, aux termes de la loi sur les récidivistes du 27 mai 1885 (D. P. 85. 4. 45). Il n'aurait cet effet que s'il était compliqué d'un outrage public à la pudeur.

92. Aux termes de l'art. 337, § 2, c. pén., le mari est le maître d'arrêter l'effet de la condamnation encourue par sa femme en consentant à la reprendre (V. *Rép.* n°s 121 et suiv.). Le même droit n'a pas été accordé à la femme à l'égard du mari. Mais on a vu *suprà*, n°s 26 et 48, que, d'après la jurisprudence, le mari et la femme peuvent également arrêter le cours de la poursuite en se désistant de leur plainte, tant que l'époux inculpé n'a pas été condamné définitivement; et, lorsqu'il se désiste dans ces conditions, le mari n'est pas tenu de reprendre sa femme.

93. La jurisprudence admet généralement aujourd'hui, conformément à l'opinion soutenue au *Rép.* n° 125, que l'adultère peut motiver une condamnation à des dommages-intérêts, au profit de l'époux lésé, à la charge tant de l'époux coupable que de son complice. — Il a été jugé notamment : 1° que la femme contre laquelle la séparation de corps a été prononcée pour adultère peut être condamnée à des dommages-intérêts envers son mari, en réparation du préjudice matériel et moral que son inconduite a fait souffrir à ce dernier (Trib. Besançon, 1er févr. 1866, aff. B..., D. P. 66. 2. 136; Rennes, 22 févr. 1869, aff. M..., D. P. 73. 1. 209); — 2° Que la femme qui, après séparation de corps pour cause d'adultère, va habiter dans la maison de son complice, commet un quasi-délit qui la rend passible de dommages-intérêts envers son mari (Toulouse, 29 juin 1864, aff. Plantade, D. P. 64. 2. 174); — 3° Que le complice, en pareil cas, peut être condamné solidairement avec la femme à faire cesser la cohabitation, sous la sanction d'une certaine somme par chaque jour de retard (Même arrêt); — 4° Que, dans le cas même où la consommation de l'adultère n'a pas pu être légalement constatée, les juges ont le droit de condamner l'individu poursuivi comme complice à des dommages-intérêts au profit du mari, à raison, par exemple, de l'atteinte qu'il a portée à la considération de la femme en entretenant avec elle des relations scandaleuses (Besançon, 14 mars 1850, aff. Avis, D. P. 52. 2. 150).

94. Quant à la quotité des dommages-intérêts, elle doit être mesurée, suivant la règle établie par l'art. 1149 c. civ., sur la perte éprouvée par le conjoint lésé et sur le gain dont il est privé par suite des dérèglements de son conjoint et du discrédit qui peut en rejaillir sur lui. — Il a été jugé que l'indemnité pécuniaire à laquelle est condamné le complice de la femme adultère ne peut être que la réparation du dommage matériel ou moral que le plaignant a éprouvé ; qu'elle ne doit pas être une punition de la faute commise, ni un subside mis à la disposition du mari pour arriver à un résultat, même légitime, comme celui de rechercher sa femme, qui s'est enfuie du domicile conjugal (Aix, 7 juin 1882) (1).

95. Il est certain, comme on l'a dit au *Rép.* n° 125, qu'il n'y aurait pas lieu à dommages-intérêts si l'adultère était le résultat d'une connivence de la part des époux. L'action du plaignant pourrait être alors repoussée par la maxime *Consentienti et volenti non fit injuria* (V. cependant *suprà*, n° 69). Mais la jurisprudence, en outre, décide que l'action civile en réparation du préjudice résultant de l'adultère n'est plus recevable, même à l'égard du complice, lorsque les deux époux se sont réconciliés, ou lorsque l'époux lésé s'est désisté de la plainte qu'il avait déposée en vue de provoquer des poursuites correctionnelles. La raison de cette décision est que le désistement du mari doit faire considérer l'adultère comme n'ayant pas existé et ainsi éteindre toute action relative à ce délit (Civ. cass. 26 août 1857, aff. Bourgeois, D. P. 57. 1. 345; V. aussi Rouen, 27 févr. 1859, aff. Bourgeois, D. P. 59. 5. 18). Condamner le complice à une réparation civile, nonobstant la réconciliation survenue entre les époux, ce serait, a dit la cour de Grenoble, dans un arrêt confirmé sur pourvoi, prononcer la condamnation morale de la femme et rétracter le pardon résultant de la réconciliation (Grenoble, 1er juin 1870, aff. Jacquemet, D. P. 72. 2. 163; Req. 1er déc. 1873, aff. Jacquemet, D. P. 74. 1. 345).

96. Toutefois, d'après la cour de cassation, le désistement du mari ne fait pas obstacle à ce qu'il actionne, en vertu de l'art. 1382 c. civ., celui qui aurait commis avec sa femme des actes d'immoralité ayant, par leur publicité et par le scandale qu'ils auraient occasionné, porté atteinte à son honneur et aux intérêts de sa famille. Ainsi, lorsque l'adultère constitue en même temps un outrage public à la pudeur et que la femme et le complice ont été condamnés pour ce second délit, malgré le désistement du mari, ce dernier peut encore intenter contre le complice une action en dommages-intérêts motivée sur le préjudice résultant pour lui de l'outrage public à la pudeur; l'action civile, en effet, ne procède pas alors directement de l'adultère, elle se fonde sur un autre délit, devenu constant, d'ailleurs, par une condamnation pénale (Arrêt précité du 26 août 1857). Mais, à notre avis, il ne faudrait pas aller jusqu'à dire que le mari pourrait, après s'être désisté de sa plainte correctionnelle, réclamer des dommages-intérêts au civil, en présentant simplement le fait d'adultère sous une autre qualification. Ce serait un moyen trop facile d'éluder les conséquences du désistement. Le mari encourrait alors justement le reproche adressé par le jurisconsulte romain à un beau-père qui avait préféré revendiquer au civil une part de la dot de sa bru, plutôt que de venger l'honneur de son fils par une poursuite criminelle : *qui commodum dotis vindictæ domus suæ præponere non erubuit* (L. 11, § 3, D., *Ad leg. Juliam, de adult.*, 48, 5) (V. cependant le juge-

---

(1) (X... et H...) — La cour; — Considérant que Marie-Louise Léopoldine C..., femme de Louis H... a quitté le domicile conjugal le 1er févr. 1876, et a été trouvée le 11 mars suivant, entre 9 et 10 heures du soir, dans une chambre louée à Péronne par le sieur X...; — Que celui-ci était enfermé dans ladite chambre avec la femme H... ; — Qu'interrogés immédiatement par le commissaire de police, procédant aux constatations, les prévenus ont déclaré dans des procès-verbaux signés d'eux, savoir : la femme H... : « qu'elle s'était depuis un an, à l'insu de son mari comme de toute autre personne, abandonnée à X... »; — X...: « que les relations qui ont eu lieu entre lui et la femme H... ont toujours été très cachées »; — Que de la déclaration ci-dessus mentionnée de la femme H... et, surabondamment, des autres éléments de l'instruction et des débats, résulte la preuve que la prévenue s'est, en 1876, rendue coupable du délit d'adultère; que de la déclaration ci-dessus mentionnée de X..., ayant dans la ... le caractère légal d'une pièce écrite par le prévenu, ré... preuve que ledit X... s'est, en 1876, rendu complice de ladite femme H...;

Par ces motifs, infirme, etc.

Du 4 mai 1876.-C. d'Amiens, 2e ch.-MM. de Cassières, pr.-Gesbert de la Noë-Seiche, 1er av. gén.-Dubois, av.

(1) (E... *C.* F....) — Le 29 juin 1881, jugement du tribunal de Grasse, ainsi conçu :

« Le tribunal; — Attendu qu'il est constant que, le 18 avril dernier, la dame E... mettant à exécution un projet concerté entre elle et F..., partit de Cannes en emmenant la jeune Elisa E... sa fille, âgée de trois ans, et se rendit à Marseille où elle fut rejointe le même jour par le défendeur; qu'elle rencontra dans cette ville des amis de sa famille auxquels elle fit part de l'intention où elle était de ne plus retourner chez son mari ; que les représentations qui lui furent aussitôt adressées ébranlèrent sa résolution ; mais que F... l'éloignant vivement des personnes qui s'intéressaient à elle, s'opposa, même avec brutalité, à ce qu'elle écoutât leurs conseils et repartit avec elle pour une destination inconnue; que E..., qui était absent de Cannes, fut informé, le soir même, de la fuite de sa femme, qu'il se mit immédiatement à sa poursuite; que, n'ayant pu recueillir à Marseille aucun renseignement sur la direction qu'elle avait prise, il la rechercha successivement à Aix, à Lyon, à Genève et dans toute la Suisse, sans pouvoir saisir sa trace; qu'il arriva à Paris, où, pendant un mois, aidé de deux agents qui avaient été mis à sa disposition, il fouilla inutilement tous les quartiers de la ville et les localités environnantes; qu'il fit des recherches sans nombre dans les principales villes de France, d'Espagne et d'Italie; que ses investigations, poursuivies sans relâche pendant quatre mois, n'avaient amené aucun résultat, quand enfin, dans le courant du mois d'août, il apprit que sa femme et sa fille, accompagnées du défendeur, venaient d'arriver à Bruxelles; qu'il se rendit en toute hâte dans cette ville à l'hôtel qui lui avait été indiqué; qu'il n'y rencontra point sa femme, qui venait d'en repartir avec F..., mais qu'il y trouva sa fille abandonnée dans une chambre; que quelques temps après, la dame E... parvint à se soustraire à la domination que le défendeur exerçait sur elle et se retira dans un couvent à Marseille, espérant qu'après un certain séjour dans cette maison, son mari consentirait à la recevoir de nouveau chez lui; mais que F... découvrit sa retraite, lui écrivit à plusieurs reprises par l'intermédiaire d'un domestique qu'il gagna, et finit par la déterminer encore à s'enfuir avec lui; qu'ils repartirent ensemble, et que, depuis lors, on n'a plus eu de leurs nouvelles; — Attendu que tels sont les faits sur lesquels E... fonde sa demande en dommages-intérêts; que le préjudice dont il poursuit actuellement la réparation est uniquement celui que le défendeur lui a causé en entraînant loin de Cannes sa femme et sa fille et en le laissant plusieurs mois dans la plus complète ignorance de leur sort; que la requête en abréviation de délai, qui a précédé l'introduction de l'instance et qui a servi de libellé à l'ajournement, s'explique à cet égard de la manière la plus précise; que le préjudice dont il s'agit ne saurait se confondre avec celui qui a pu résulter encore pour le demandeur du délit de complicité d'adultère à raison duquel des poursuites correctionnelles ont été dirigées contre F...; qu'il est même à remarquer que ce délit ne résulte que d'un fait antérieur au départ de la dame E...; que la demande se produisait, par conséquent, en dehors des limites de l'action publique, et qu'elle a pu être valablement poursuivie dans les conditions où elle l'a été; qu'au surplus, la juridiction correctionnelle ayant aujourd'hui statué sur la prévention dont le défendeur a été l'objet, la fin de non-recevoir tirée des dispositions de l'art. 3 c. instr. crim., ne serait plus susceptible d'être invoquée; — Attendu que le tribunal trouve dans les documents de la cause et dans les pièces de la procédure correctionnelle suivie contre F..., des présomptions graves, précises et concordantes, qui justifient la demande dont il est saisi; qu'il est donc inutile de recourir à la preuve offerte par le demandeur; — Attendu que les démarches, les recherches, les voyages sans nombre que E... a dû entreprendre, lui ont occasionné des dépenses considérables; qu'il a été en outre, par la conduite odieuse du défendeur, soumis aux tortures morales les plus cruelles; que, dans ces circonstances, la somme de 50000 fr. qu'il réclame à titre de réparation n'est point exagérée; — Par ces motifs, déclare recevable en l'état la demande, etc. » — Appel par F... — Arrêt.

La cour; — Sur l'exception opposée à l'action de E... et sur le principe des dommages-intérêts : — Adoptant les motifs les premiers juges...; — Sur la quotité de ces dommages-intérêts : — Attendu que l'indemnité pécuniaire accordée à la partie civile ne peut être ni la punition d'une faute commise, quelle qu'en soit la gravité, ni un moyen mis à la disposition du plaignant, pour l'aider à obtenir un résultat qu'il poursuit, quelque légitime que ce résultat puisse être; que cette indemnité ne peut être que la réparation du dommage matériel ou moral que le plaignant a éprouvé; que, réduite à ces causes et calculée sur ces bases, l'indemnité de 50000 fr., accordée par les premiers juges peut avoir quelque chose d'exagéré; — Par ces motifs, confirme; réduit toutefois à 30000 fr., le montant des condamnations prononcées, etc.

Du 7 juin 1882.-C. d'Aix, 1re ch.-MM. Rigaud, 1er pr.-Thourel, av. gén.-De Séranon et Rigaud, av.