

partageons cet avis, moins à cause du temps qui y est employé en fréquentes superfétations, qu'à cause du danger qui s'y attache. Le président, chez nous, tient en main et dirige l'affaire depuis l'ouverture de l'assise jusqu'à la fin; il interroge l'accusé, trop souvent d'une manière dure et presque comme un adversaire, lui reprochant ses antécédents, réfutant ses réponses par des objections, ne se gênant pas pour qualifier sévèrement sa conduite; c'est lui qui interroge les témoins, qui fait dérouler toute la succession des preuves : comment, lorsqu'à cette grande autorité vient se joindre celle d'un résumé qui termine tout et auquel il n'est pas permis de répondre, ne pas se trouver saisi de quelque appréhension? Il n'est sans doute aucun président de nos assises qui, parvenu à ce point de sa tâche, ne dépose toute allure hostile à l'accusé, et n'ait la ferme intention d'une complète impartialité; mais en présence de la conviction intérieure qu'il s'est formée, cette impartialité n'est qu'une illusion. Forcément et malgré soi, les preuves dont on a été le plus frappé, que l'on croit en sa conscience déterminantes, s'expriment avec un enchaînement, avec une énergie tout autres que ceux mis à résumer des preuves que l'on estime trompeuses ou impuissantes. De là ce danger que la Constituante avait pressenti et contre lequel elle avait voulu, dans sa loi en forme d'instruction, mettre en garde les jurés, lorsqu'elle disait, à propos même de ce résumé du président : — Les jurés doivent au juge respect et déférence; mais ils ne lui doivent point le sacrifice de leur opinion, dont ils ne sont comptables qu'à leur propre conscience. »

Satisfaction a été donnée à ces critiques par la loi du 19 juin 1881, ainsi conçue : « Art. 1. L'art. 356, C. I. C. est modifié comme il suit : Le président, après la clôture des débats, ne pourra à peine de nullité résumer les moyens de l'accusation et de la défense... »

L'article 353, qui s'applique à tout l'ensemble des débats, a pour but de garantir le maintien des jurés dans leur condition d'impartialité, l'accomplissement du devoir qu'ils ont de ne puiser que dans les débats les éléments de leur conviction, et enfin l'expédition de l'affaire aussi prompte que possible, en prescrivant que l'examen et les débats, une fois entamés, devront être continués sans interruption, et sans aucune espèce de communication au dehors, jusqu'après la déclaration du jury exclusivement.

Les dispositions de cet article ne s'appliquent pas aux communications antérieures à la formation du jury, parce qu'à cet égard l'accusé et le ministère public sont armés du droit de récusation; la cour de cassation s'est refusée à en déduire une cause de nullité lorsqu'il s'est agi de communications étrangères à l'affaire ou insignifiantes; elle se réserve, à ce sujet, le pouvoir d'apprécier les faits qui auraient été constatés par le procès-verbal

des séances ou dont la cour d'assises aurait donné acte; enfin, bien que l'article ne parle, pour les suspensions d'audience, que des motifs de repos nécessaire, la suspension pourrait avoir lieu pour d'autres causes, par exemple pour donner à des personnes dont l'audition ou à des pièces dont la production est jugée indispensable le temps d'arriver, ou à un tumulte, à une agitation le temps de se calmer.

## § 8. Jugement.

2309. Le mot de *jugement* est le terme générique; — techniquement, il s'applique chez nous, en droit pénal, sans parler des juridictions spéciales, à la décision des tribunaux de simple police ou de police correctionnelle, celle des cours d'appel ou autres cours souveraines prenant le nom d'*arrêts*.

En matière criminelle comme en matière civile, on oppose aux jugements *définitifs* les jugements *avant dire droit*, qui se divisent eux-mêmes en jugements *préparatoires*, *interlocutoires* ou *provisaires* (C. pr. civ., art. 451 et 452).

Le jugement *préparatoire* n'a d'autre but que d'ordonner ou de refuser quelque mesure jugée utile ou non utile pour la bonne expédition de la cause : par exemple, un apport de pièces, lorsqu'il n'en résulte aucun préjugé sur le jugement définitif.

Le jugement *interlocutoire*, d'après la définition donnée par l'article 452 du Code de procédure civile, est celui qui *préjuge le fond*. Il peut se faire que les mesures d'instruction ordonnées ou rejetées soient les mêmes que celles dont nous venons de parler, mais elles se présentent d'une manière telle, que de cette admission ou de ce rejet il ressort quelque point dès à présent jugé (préjugé) qui doit avoir une influence juridique sur la décision du fond. Par exemple, dans le cas d'une contravention constatée par procès-verbal, si, le prévenu prétendant que la preuve contraire est admissible, et la partie poursuivante soutenant que le procès-verbal fait foi jusqu'à inscription de faux, le tribunal ordonne ou rejette la preuve littérale ou la preuve testimoniale offerte par le prévenu, le jugement est interlocutoire. La nuance sera quelquefois difficile à discerner. C'est une influence à apprécier, d'après la situation et les prétentions respectives des parties, par le grief que fait dès à présent la décision à l'une ou à l'autre de ces parties, en vue du jugement définitif qui suivra.

Nous donnerons comme exemple d'un jugement *provisoire* en droit pénal celui par lequel le tribunal correctionnel ou la chambre des appels de police correctionnelle accorderait à un détenu la mise en liberté provisoire avec ou sans caution (ci-dess., n° 2226).

Cette distinction entre les jugements avant dire droit est importante, surtout pour les règles de l'appel ou du pourvoi en cassation.

Le vieux brocard : *L'interlocutoire ne lie pas le juge*, a encore

un certain crédit en droit pénal, appuyé sur quelques arrêts desquels il résulte que le juge reste libre, tant qu'il n'a pas rendu sa décision définitive, de revenir sur l'admission ou sur le refus qu'il a fait d'une preuve; mais nous croyons, malgré la latitude plus grande du juge pénal quant aux preuves, qu'il serait dangereux de généraliser ce brocard, et impossible de l'appliquer à toutes les situations, ou à tous les jugements interlocutoires sans distinction.

Les jugements se divisent, au point de vue de la hiérarchie d'appel, en jugements *en premier* ou *en dernier ressort*. — Et au point de vue de la présence ou représentation légale de la partie au procès, ou de son absence ou non-représentation, en jugements *contradictaires* et jugements *par défaut* ou *par coutume*.

2310. Il est nécessaire, pour la validité des jugements ou arrêts, que le nombre des juges exigé en *minimum* par la loi y ait concouru, sans quoi la juridiction ne serait pas régulièrement composée; mais il pourrait y en avoir davantage, d'où la possibilité éventuelle d'un nombre pair de juges, par exemple quatre au tribunal de police correctionnelle, six ou huit en chambre des appels de police correctionnelle, jusqu'à la loi du 30 août 1883, qui porte, art. 1<sup>er</sup>: « En toute matière, les arrêts des cours d'appel (art. 4, les jugements des tribunaux de première instance) sont rendus par des magistrats délibérant en nombre impair. » Pour le jury, en nos cours d'assises, le chiffre de douze est invariable.

Il est nécessaire que chacun des juges ou des jurés ait assisté, sans aucune absence d'un intervalle quelconque, à toutes les audiences de la cause, sans quoi il jugerait ne connaissant pas toute l'affaire, et des éléments de conviction, précisément dans ce seul intervalle, ayant pu lui échapper.

Il est nécessaire que le ministère public y ait de même toujours été représenté, sans quoi la juridiction ne serait pas régulièrement composée; mais les membres du ministère public, pourvu qu'ils soient chacun compétents, peuvent, à un moment quelconque, se remplacer l'un l'autre, car leur mission est une mission active et non pas celle de juger. — Il ne suffit pas que le ministère public ait été présent, il faut qu'il ait été entendu, même pour des jugements avant dire droit, n'eût-il fait que déclarer qu'il s'en rapporte à justice, car il est partie principale, mandataire de la société et chargé de la défense de ses intérêts dans tout procès pénal.

Il est du devoir rigoureux du juge de ne manifester à l'avance aucune opinion, ni sur le fond de l'affaire, ni sur aucun incident, soit durant l'audience, soit au dehors; car l'opinion du juge ne devant être formée et arrêtée que par suite du développement entier des débats et des plaidoiries, et même pouvant être modifiée par la délibération, c'est prévariquer que de s'en faire et d'en manifester une avant d'avoir tout ouï; c'est, en outre, alarmer gravement les parties et la société sur l'impartialité du juge,

pour toute la suite et pour l'issue définitive de l'affaire. Nous n'avons aucun texte dans nos lois actuelles sur ce point; mais c'est là un principe substantiel qui n'a pas besoin d'être écrit. L'ordonnance de 1667 (tit. XXIV, art. 6) mettait au nombre des causes de récusation contre le juge le cas suivant: « Ou s'il a ouvert son avis hors la visitation et jugement. » Bien que cette cause ne soit reproduite, ni dans l'article 378 de notre Code de procédure civile, ni ailleurs, il faut toujours en observer la règle: le juge en cas pareil pourra être récusé, et nous croyons même qu'il pourrait y avoir, en droit pénal, nullité du jugement auquel il aurait concouru. Ce devoir est encore plus étroit, s'il est permis d'y voir des nuances, pour le juré; la cour d'assises, en une telle situation, serait dans la nécessité d'annuler les débats et de renvoyer l'affaire à une autre session, à moins qu'il n'y eût dans la cause un juré suppléant pouvant, sur arrêt de la cour, prendre la place de celui qui aurait manifesté son opinion.

La disposition des articles 153 et 190 du Code d'instruction criminelle, ordonnant, en leur paragraphe final, le premier pour le tribunal de simple police, et le second pour le tribunal de police correctionnelle, que « le jugement soit prononcé de suite, ou au plus tard à l'audience qui suivra celle où l'instruction aura été terminée », n'est pas considérée dans notre jurisprudence comme étant de rigueur, ni sanctionnée à peine de nullité. Il arrive plus d'une fois, dans nos usages, que le tribunal remet à un jour plus éloigné le prononcé de son jugement; mais il doit indiquer le jour précis, afin que les parties puissent s'y trouver, et il ne pourrait, sans déni de justice, prononcer un ajournement indéfini. — Quant à la règle qui veut qu'en cour d'assises, après la clôture des débats, la délibération, le verdict du jury et l'arrêt de la cour se suivent immédiatement, sans interruption, règle qui résulte de la série des articles 337 et suivants du Code d'instruction criminelle, elle doit être observée très-exactement.

La délibération des juges et leur vote se font secrètement, en chambre du conseil, ou bien à voix basse, si c'est à l'audience. L'article 369 en contient la prescription formelle pour les juges de la cour d'assises, mais la règle est générale. L'ordre qu'avaient introduit la Constituante et la Convention, pour tous les juges civils ou criminels, d'opiner à haute voix et en public, n'a pu se maintenir et fut réformé, en ce qui concerne les juridictions pénales, par le Code de brumaire an IV. La formule du serment des magistrats, donnée par la loi du 8 août 1849 (art. 3), et accommodée ensuite au nouveau régime par le décret du 22 mars 1852 (art. 8), met au nombre des devoirs dont le juge jure l'observation, conformément aux très-vieilles coutumes de notre magistrature, celui « de garder religieusement le secret des délibérations ». Ce qui concerne le jury est réglé par des lois spéciales et par des articles spéciaux, dont nous allons parler ci-dessous.

C'est une règle qui nous vient de l'ancienne jurisprudence qu'en cas de partage les jugements, en matière pénale, passeront à l'avis le plus doux. L'ordonnance de 1670 en contenait la prescription formelle (1), et, quoique cette prescription ne soit pas reproduite dans nos lois actuelles, c'est un principe toujours observé. Il ne faut pas voir dans ce principe faveur ou indulgence, mais accomplissement d'une obligation étroite; en effet, c'est à la partie poursuivante, en fait de pénalité, à faire sa preuve d'une manière indubitable; or, s'il y a partage, la preuve n'est pas faite, la partie poursuivie reste dans son droit. Pour le jury nous avons des règles spéciales, qui seront exposées ci-dessous. Quant à la cour de cassation, qui juge non pas les affaires, mais les jugements ou arrêts, et qui a pour mission de déterminer le sens véritable et la bonne application de la loi, les partages, s'ils se produisent, doivent être nécessairement vidés. Ils le sont, chez nous, par l'appel de cinq nouveaux conseillers, la cause recommençant à être instruite et plaidée à nouveau devant eux et leurs collègues (loi du 27 ventôse an VIII, sur l'organisation des tribunaux, art. 64; Ordonnance du 15 janvier 1826, portant règlement pour le service de la cour de cassation, art. 5).

2311. La prononciation du jugement à haute voix, publiquement, à l'audience, tous les juges et le ministère public présents, afin que la juridiction y soit régulièrement composée et complète; — la lecture publique et l'insertion dans le jugement du texte de la loi appliquée, lorsqu'il y a condamnation pénale; — les motifs; — la rédaction par écrit; — la mention sur la minute de l'observation des conditions ou formalités substantielles prescrites à peine de nullité, sont des garanties conformes aux données de la science rationnelle, dont nous avons exposé les raisons (ci-dess., n° 2165), et dont l'ensemble existe dans notre législation positive depuis les lois de la Constituante. La plupart font l'objet de quelque disposition textuelle dans les articles de notre Code d'instruction criminelle, quoiqu'on y rencontre sur certains points des nuances peu justifiées entre les jugements de police simple, de police correctionnelle et les arrêts de cours d'appel ou de cours d'assises (2).

On cite, comme consacrant, à peine de nullité, une grande partie des règles substantielles que nous venons de parcourir, l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, sur l'organisation judiciaire, qui veut que « les arrêts qui ne sont pas rendus par le nombre

(1) Ordonnance criminelle de 1670, tit. XXV, art. 12 : « Les jugements, soit définitifs ou d'instruction, passeront à l'avis le plus doux, si le plus sévère ne prévaut d'une voix, dans les procès qui se jugent à la charge de l'appel, et de deux, dans ceux qui se jugent en dernier ressort. »

(2) Pour les jugements de simple police, C. I. C., art. 163 et 164. — Pour les jugements de police correctionnelle, art. 195 et 196. — Pour les arrêts de cours d'assises, art. 369 et 370.

de juges prescrit, ou qui ont été rendus par des juges qui n'ont pas assisté à toutes les audiences de la cause, ou qui n'ont pas été rendus publiquement, ou qui ne contiennent pas les motifs », soient déclarés nuls.

Bien que les prescriptions de ce texte ne se réfèrent nominativement qu'aux arrêts, elles doivent être généralisées.

La nullité, notamment, qui résulte du défaut de motifs est pour toutes les juridictions. Il ne faut pas s'arrêter, à ce sujet, aux termes trop étroits de l'art. 163, C. I. C., qui ne parle que des jugements de condamnation. Tous les jugements, soit avant dire droit, soit définitifs, doivent être motivés, et les motifs doivent en être prononcés à haute voix, publiquement, à l'audience, comme le dispositif. C'est, dans notre ordre judiciaire, une des précieuses conquêtes de 89; la cour de cassation tient exactement la main à cette observation. Il n'y a d'exception que pour les jugements préparatoires de pure instruction, qui ne font grief à aucune des parties et ne constituent que des mesures ordonnées par le juge pour accomplir sa mission.

Il sera rare sans doute que le texte d'un jugement soit absolument dépourvu de motifs; mais il peut y avoir des motifs qui ne soient qu'apparents; des motifs qui ne soient que des pétitions de principes, des motifs insuffisants, comme si, en déclarant une personne coupable de tel délit, le jugement n'a pas constaté à sa charge tous les faits constitutifs sans lesquels ledit délit ne saurait exister (n° 1053 et suiv.). La cour de cassation casse dans ces diverses hypothèses; et, bien qu'elle n'ait pas à connaître de l'existence des faits, elle exige que l'énonciation qui s'y rapporte dans les jugements soit suffisante pour la mettre à même d'en apprécier la qualification légale et le bien ou mal fondé des conséquences juridiques que le jugement y a attachées. C'est de là que viennent la plupart des cassations pour défaut de motifs.

Comme différence peu justifiée entre les jugements de police simple, de police correctionnelle et les arrêts de cours d'assises, nous signalerons celle qui concerne la lecture publique et l'insertion, dans le libellé des jugements, du texte de la loi appliquée, en cas de condamnation. Il résulte des termes de l'art. 163, C. I. C., que l'insertion de ce texte est exigée, à peine de nullité, dans les jugements de simple police, tandis que, pour les jugements de police correctionnelle, ou pour les arrêts de cours d'assises, notre jurisprudence pratique a conclu des termes des art. 195 et 369 que ni la lecture à l'audience, ni l'insertion de ce texte dans les jugements ne sont exigées à peine de nullité, étant sanctionnées seulement par l'application d'une amende au greffier. — Ces prescriptions, d'ailleurs, ne se réfèrent qu'aux jugements de condamnation pénale et aux textes qui servent à déterminer la peine, afin que le jugement porte avec lui la preuve que la peine qui a été appliquée est bien celle prononcée par la loi (C. P., art. 4).

2312. Indépendamment de la mention des formalités substantielles relatives au jugement, il est plusieurs de ces formalités, relatives à la tenue de l'audience, dont l'accomplissement a besoin aussi d'être constaté à peine de nullité, par exemple la prestation de serment des témoins. Ces formalités sont relatées dans les procès-verbaux des séances, que les greffiers sont tenus de dresser. (Voir notamment, pour les tribunaux de simple police, l'art. 155, pour ceux de police correctionnelle, l'art. 189, et surtout, pour les cours d'assises, l'art. 372.)

*Jugement devant les cours d'assises.*

2313. La mission de juger se décompose ici entre deux autorités différentes, le jury et les magistrats : la procédure doit suivre par conséquent cette division.

2314. Les jurés, après avoir prêté serment à l'ouverture des débats (C. I. C., art. 312); assisté sans aucune absence quelconque à tout le cours de ces débats, jusqu'à la cloture déclarée par le président (art. 335); reçu dans la personne du chef du jury les questions écrites qui leur sont posées, les procès-verbaux de constat et les pièces du procès autres que les déclarations écrites des témoins, avec les avertissements qui doivent leur être donnés (art. 341, tel qu'il a été modifié par la loi de 1853), se rendent dans leur chambre de délibération, dont ils ne pourront sortir qu'après avoir formé leur déclaration, et dont l'entrée ne pourra être permise pendant leur délibération, pour quelque cause que ce soit, que par le président des assises et par écrit (art. 342 et 343).

Indépendamment des peines d'amende que l'art. 343 permet à la cour d'assises de prononcer contre le juré qui aurait contrevenu à cette prohibition de sortir ou de communiquer, et de celle de l'emprisonnement contre toute autre personne qui aurait enfreint l'ordre ou contre celui qui ne l'aurait pas fait exécuter, il pourrait résulter du genre de communication qui aurait eu lieu par suite de la sortie du juré ou par suite de l'introduction d'une personne dans la salle des délibérations, une nullité. La cour d'assises aurait le droit de prononcer, pour ce motif, sur les réquisitions du ministère public, la nullité de l'opération du jury ou le renvoi à une autre session; et, à défaut, il pourrait y avoir lieu à cassation par la cour suprême.

Il est reçu que le président des assises peut se rendre, sur l'invitation des jurés, dans leur chambre, pour leur donner, relativement à l'accomplissement de leurs fonctions, les instructions ou éclaircissements qu'ils réclament de lui.

2315. Les questions à poser au jury sont une œuvre capitale. Elles sont posées par le président : en cas d'incident contentieux sur ce point, il faudrait cependant un arrêt de la cour. L'acte qui doit servir de type avant tout est l'arrêt de mise en accusation, ou,

si l'on veut, l'acte d'accusation, qui doit lui-même s'être modelé sur l'arrêt. Il faut que tous les chefs contenus en cet arrêt, sans exception, soient vidés; autrement l'accusation ne serait pas purgée. Il peut y avoir en outre des questions se rattachant aux mêmes faits comme modalités, qualifications diverses de ces faits, qui seraient ressorties des débats; mais aucune sur des faits qui seraient nouveaux, non compris dans l'arrêt de mise en accusation, quelque connexité qu'il pût y avoir entre eux, la cour d'assises n'étant pas compétente pour s'en saisir elle-même sans une mise en accusation préalable.

2316. Il semble, à la rédaction encore conservée de l'article 337 du Code d'instruction criminelle, qu'il doive être posé au jury cette question générale et complexe : *L'accusé est-il coupable d'avoir commis tel crime, avec toutes les circonstances comprises dans le résumé de l'acte d'accusation?* » Telle avait été, en effet, l'intention primitive du législateur de 1808. Mais, avec une pareille complexité, chaque divergence sur quelque circonstance que ce fût devant se résoudre en une négation pour le tout, il est presque impossible d'avoir une réponse qui fût l'opinion véritable du jury. La force de la logique avait amené déjà la jurisprudence pratique à une division inévitable dans les réponses, division qui a été mieux arrêtée et textuellement consacrée par la loi du 13 mai 1836, art. 1<sup>er</sup> (voir le texte ci-dessous, n° 2322, en note).

2317. Les questions à poser seront donc celle-ci :

1° La question sur le fait principal, qui devra comprendre tous les éléments constitutifs du crime ou du délit objet de la poursuite (ci-dess., n° 1053 et suiv., et 1073). Il n'existe pas, à cet égard, de termes sacramentels ou obligatoires, imposés au président, soit par le texte de la loi pénale, soit par l'arrêt de mise en accusation; mais il est indispensable que tous les faits constitutifs soient clairement énoncés, et que les termes équivalents à ceux de la loi qui n'ont pu être employés par le président aient la même signification et n'aient pas été de nature à induire le jury en quelque méprise (voy n° 2069);

2° Les circonstances aggravantes, tant celles comprises dans l'acte d'accusation que celles résultant des débats : lesquelles devront faire chacune l'objet d'une question séparée (art. 338). Les éléments constitutifs de chaque circonstance aggravante doivent aussi être clairement énoncés dans la question qui s'y réfère;

3° Les excuses, avec mêmes observations, soit quant à la nécessité de poser autant de questions séparées qu'il y a d'excuses distinctes, soit quant à celle d'énoncer clairement dans la question les éléments constitutifs de l'excuse, d'après les dispositions de la loi qui l'établit. Il y a lieu à poser la question d'excuse dans trois circonstances : pour les excuses comprises dans l'arrêt de mise en accusation, pour celles résultant des débats, ou pour

celles proposées par conclusions formelles de l'accusé. Dans ce dernier cas, auquel nous ajouterons celui où l'initiative serait venue du ministère public, l'excuse, pourvu que le fait soit admis comme tel par la loi, doit être posée en question au jury, à peine de nullité (art. 339); il en doit être de même pour le cas où l'excuse est comprise dans l'arrêt de mise en accusation, puisqu'il faut que tous les chefs, principaux ou accessoires, contenus dans cet arrêt soient vidés. Mais, quant à l'excuse qui, quoique résultant des débats, n'a fait l'objet d'aucune conclusion formelle de l'accusé, il est laissé à l'appréciation du président d'en poser ou non la question;

4° La question de discernement pour les mineurs de seize ans, à peine de nullité (art. 340);

5° Enfin les questions subsidiaires, s'il résulte des débats que le fait compris dans l'arrêt de mise en accusation ait changé de caractère ou qu'il puisse être envisagé sous un autre aspect légal, et que subsidiairement, pour le cas où la première qualification serait écartée par le jury, il y ait lieu de le présenter à leur délibération sous une autre qualification.

Si l'accusation comprenait plusieurs chefs principaux, chacun d'eux pourrait donner lieu à la même série de questions.

2318. Les questions doivent être posées distinctement et séparément, de manière à permettre le vote du jury, à bulletin secret et successif, sur chacune de celles qui sont marquées par l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 31 mai 1836. Si le président réunissait dans une seule et même question deux ou plusieurs de celles qui doivent être l'objet d'un vote distinct, comme il mettrait ainsi le jury dans l'impossibilité de faire connaître sa véritable opinion sur l'une et l'autre, il y aurait nullité. On dit, dans le langage usuel de notre pratique, que les questions ont alors le vice de complexité. Telles seraient les questions qui réuniraient ensemble, soit deux faits distincts formant, chacun, des chefs d'accusation, soit plusieurs accusés, soit le fait principal avec une circonstance aggravante ou avec une excuse, soit plusieurs circonstances aggravantes ensemble, ou plusieurs excuses ensemble, soit une circonstance aggravante avec une excuse. Dans ces diverses hypothèses, il y aurait nullité.

Mais la division des questions, n'ayant pas le même inconvénient, et pouvant même, dans certains cas particuliers, faciliter les opérations du jury, n'est pas frappée de la même nullité par notre jurisprudence, à moins qu'elle n'ait été faite de manière à pouvoir amener dans l'esprit des jurés une confusion sur ce qui serait élément du fait principal ou élément des circonstances aggravantes ou des excuses. A part ce cas de confusion, que la cour de cassation apprécierait, la division des questions n'emporte pas nullité. Ainsi, bien que la jurisprudence de la cour de cassation considère, dans le crime de parricide, la qualité d'ascendant

chez la victime comme un élément constitutif du crime, et non comme une circonstance aggravante, cette cour a jugé par plusieurs arrêts de rejet (22 septembre 1842, 24 mars 1853, 7 août 1863, cf. crim., 6 août 1869, 6 janvier 1870) que cette question sur la qualité d'ascendant avait pu être posée à part, sans nullité, par le président (ci-dess., n<sup>os</sup> 1064 et 1067). Il en serait de même pour les questions de démence, de légitime défense, bien qu'elles rentrent évidemment dans la question principale.

2319. Les circonstances atténuantes ne font pas l'objet d'une question posée par écrit. Le président doit seulement, à peine de nullité, avertir le jury du pouvoir qui lui appartient à cet égard. Outre le désir d'une certaine spontanéité, et la crainte des réponses de style, considération qui disparaît d'après la loi du 13 mai 1836, art. 1<sup>er</sup>, puisque le chef du jury est tenu de poser de lui-même la question dans la chambre des délibérations, le véritable motif est qu'en cas de non-admission des circonstances atténuantes le jury n'a rien à dire; tandis que, s'il y avait eu question écrite, il eût fallu aussi une réponse négative écrite, qui aurait aggravé la situation de l'accusé. La question que le chef du jury est obligé d'en poser dans la chambre des délibérations n'emporte aucune réponse à mentionner, si la solution est négative.

2320. Ce qui concerne la délibération et le vote du jury a été régi par diverses lois successives, qu'il est nécessaire encore de combiner pour avoir la règle actuelle, savoir : les articles du Code d'instruction criminelle tels qu'ils ont été modifiés par la loi de révision de 1832; la loi du 9 février 1885, *sur les cours d'assises*, modifiant de nouveau quelques-uns de ces articles; la loi du 13 mai 1836, *sur le mode du vote du jury au scrutin secret*; le décret du 6 mars 1848; et finalement la loi du 7 mai 1853, *sur la déclaration du jury*, par laquelle quelques articles du Code de la loi de 1836 ont encore été modifiés.

2321. La délibération est dirigée par le chef du jury, qui n'est autre que le premier juré désigné par le sort. Le Code, pour le cas où ce premier juré déclinerait par une raison quelconque cette qualité, lui offre un moyen facile de se faire remplacer (art. 342).

2322. Le vote, depuis la loi de septembre 1835, *sur les cours d'assises*, doit avoir lieu au scrutin secret; ce qui n'empêche pas qu'il puisse être précédé d'une délibération ou discussion ouverte entre les jurés, ainsi qu'a eu soin de s'en expliquer surabondamment le décret du 6 mars 1848 (1), le secret n'étant prescrit qu'à l'égard du vote. La loi du 13 mai 1836 a organisé la forme du vote (2); cette loi, pour que les jurés n'en ignorent,

(1) Décret du 6 mars 1848. « Art. 5 (encore en vigueur). La discussion dans le sein de l'assemblée du jury avant le vote est de droit. »

(2) Loi sur le mode du vote du jury au scrutin secret, du 13 mai 1836. « Art. 1<sup>er</sup>. Le jury votera par bulletins écrits et par scrutins distincts et suc-