

aux termes des articles 61 et 62, se compose d'actes accomplis après le crime ou le délit achevé.

J'ai dit qu'il s'agit ici, dans la plupart des cas auxquels s'appliqueront ces articles, d'une complicité improprement dite ; il est bon de nous fixer sur ce point. En effet, le mot de complicité implique et porte en lui-même l'idée d'un concours, d'une participation, d'une coopération plus ou moins directe du complice à l'acte de l'auteur principal. Or, il est très possible de coopérer de plus ou moins loin à un fait, en faisant naître le projet, en l'encourageant, en en préparant, en en facilitant, en en assistant l'exécution. Mais la raison comprend-elle bien qu'on se rende complice d'un fait, qu'on y participe, qu'on y coopère après que ce fait a été accompli, parfaitement achevé, non seulement sans votre concours, mais encore absolument à votre insu ? A la rigueur, et dans le sens littéral du mot, on ne conçoit pas de vraie complicité, de vrai concours, de vraie participation à un acte irrévocablement et définitivement accompli. Ce n'est pas, au reste, que j'entende critiquer ou blâmer par là, à tous égards et dans tous les cas, la rédaction des art. 61 et 62 : ce dernier surtout mérite à d'autres égards des reproches trop fondés pour qu'il soit nécessaire d'en élever d'inutiles.

**143.** « ART. 61. Ceux qui, connaissant la conduite criminelle des malfaiteurs exerçant des brigandages ou des violences contre la sûreté de l'État, la paix publique, les personnes ou les propriétés, leur fournissent habituellement logement, lieu de retraite ou de réunion, seront punis comme leurs complices. »

Certainement, au premier aspect, on pourrait dire qu'il n'y a pas là complicité, concours dans le sens littéral du mot, et la critique serait vraie, si le mot *habituellement* ne se trouvait pas dans l'article pour en justifier la disposition. Ce n'est pas le fait d'un lieu de retraite fourni accidentellement une seule fois qui constitue ici la complicité et la pénalité qui s'y rattache, c'est la fréquence, c'est le retour, c'est l'habitude d'un pareil fait. Or, il est sensible que cette habitude, une fois établie, peut bien être considérée comme une complicité véritable, et que, par une raison fort simple, elle devient, dans les rapports de celui qui donne le lieu de retraite avec ceux qui le reçoivent, un véritable encouragement, une aide, une facilité, une assistance, éloignée si l'ont veut, mais enfin une assistance dans les méfaits dont la bande se rend coupable. Cette habitude constitue, en effet, une promesse tacite, mais bien manifeste, de recevoir les auteurs du méfait, de leur donner asile et retraite après que de nouveaux méfaits auront été accomplis. Je conçois donc qu'on puisse les considérer comme complices ; mais je n'en conclus pas qu'on ait bien fait dans tous les cas de les frapper de la même peine, aux termes de l'art. 59. Ceci se rattache à une question plus générale dont nous avons parlé, savoir, la justesse de l'assimilation entre l'auteur principal et le complice. En supposant que cette assimilation soit fondée, je ne répugnerais nullement à considérer comme

complices, aux termes de l'art. 61, les coupables des crimes ou des délits qui s'y trouvent indiqués.

**144.** L'art. 62 s'explique au contraire plus difficilement, au moins dans une grande partie des cas auxquels peut s'appliquer la généralité de ses termes. Commençons par en lire et en bien peser les termes.

« ART. 62. Ceux qui sciemment auront recélé, en tout ou en partie, des choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit, seront aussi punis comme complices de ce crime ou délit. »

Ici il n'est plus question de l'habitude du recel, de la fréquence du retour des actes qui le constituent ; par conséquent, il n'y a plus ni cette promesse tacite, qu'on pourrait, à toute rigueur, considérer comme un encouragement et surtout une promesse antérieure et formelle qui rentrerait dans les divers cas de l'art. 61. Une fois la question ainsi posée, c'est-à-dire une fois que nous nous plaçons dans l'hypothèse du recel d'un objet volé, commis en connaissance de cause par un tiers qui n'en avait pas l'habitude, qui, du reste, n'avait pas avant le vol offert ou promis ce recel, alors les critiques que nous présentions tout à l'heure contre l'application à ce cas du mot de complicité reviennent avec toute leur force.

Le vol était commis, accompli, consommé ; le voleur, en l'exécutant, n'avait nullement compté sur une facilité de recel qui ne lui était pas promise ; tout, en un mot, était achevé : le crime était parfait, la peine était encourue, sans que celui qui plus tard est venu s'offrir pour recéleur, ou a consenti au recel, sans que celui-là eût, je ne dis pas la plus légère part, mais même la plus légère connaissance dans les actes coupables qui ont été accomplis. Que plus tard, après ces actes commis, il reçoive et cache les objets volés, c'est un acte coupable, personne n'en doute ; mais est-ce un acte de complicité ? Conçoit-on une complicité, une coopération *ex post facto* ? J'avoue que la chose m'est impossible. Et quand, ensuite, on regarde la peine et le rapport moral qui la fonde, est-il convenable d'assimiler pleinement le recéleur au voleur, de le punir tout à fait et dans tous les cas comme le voleur ? car telle est la conséquence de la qualification de complice que lui applique d'abord l'art. 62.

La loi, disons-nous, déclare le recéleur complice, et par là même, en combinant les art. 59 et 62, lui applique la peine du vol : rien de plus positif, rien de plus clair comme principe ; nous reviendrons bientôt sur les détails de l'application. Mais, à part ce qu'il y a d'illogique à déclarer complice ou coopérant celui à l'insu duquel le fait s'est pleinement accompli, examinons, ce qui est plus important, s'il est moral, s'il est convenable d'assimiler complètement et dans tous les cas le recéleur et le voleur. Cette assimilation n'est pas nouvelle, nos anciennes lois l'ont faite à l'exemple de quelques lois romaines. Quels motifs peut-on en donner ? Pour les uns, c'est par motif de pure utilité, c'est que, s'il n'y

avait pas de recéleur, il n'y aurait pas de voleur ; pour d'autres, c'est, dit-on, que le recéleur met obstacle à l'action de la justice, à la poursuite ; pour d'autres enfin, c'est que le recéleur ne reçoit pas gratuitement l'objet volé, il prend une part sur le vol, et il assume par là sur sa tête une responsabilité et civile et pénale.

Ces raisons et la décision qu'elles ont fondée ne sont pas nouvelles. Voyons en quels termes les appréciait Montesquieu, *Esprit des lois*, liv. XXIX, ch. XII. « Les lois grecques et romaines punissaient le recéleur du vol comme le voleur, la loi française fait de même. Celles-là étaient raisonnables, celle-ci ne l'est pas. Chez les Grecs et chez les Romains, le voleur étant condamné à une peine pécuniaire, il fallait punir le recéleur de la même peine ; car tout homme qui contribue de quelque façon que ce soit à un dommage, doit le réparer. Mais parmi nous, la peine du vol étant capitale, ON N'A PAS PU, SANS OUTRER LES CHOSES, PUNIR LE RECÉLEUR COMME LE VOLEUR. Celui qui reçoit le vol peut, en mille occasions, le recevoir innocemment, celui qui vole est toujours coupable ; l'un empêche la conviction d'un crime déjà commis, l'autre commet ce crime : tout est passif dans l'un, il y a une action dans l'autre ; il faut que le voleur surmonte plus d'obstacles, et que son âme se roidisse plus longtemps contre les lois. Les jurisconsultes ont été plus loin : ils ont regardé le recéleur comme plus odieux que le voleur : car sans eux, disent-ils, le vol ne pourrait être caché longtemps. Cela, encore une fois, pouvait être bon quand la peine était pécuniaire : il s'agissait d'un dommage, et le recéleur était ordinairement plus en état de le réparer ; mais, la peine devenue capitale, il aurait fallu se régler sur d'autres principes. »

Il est singulier qu'en présence de cette critique si nette et si fondée de l'ancienne assimilation, elle ait été reproduite si littéralement, si aveuglément par le Code. Nous verrons même, il faut bien le dire, que dans les détails d'application de la peine du recel la loi exagère encore ce qu'il nous est permis de trouver assez vicieux.

Quant à ces raisons banales, que le recéleur est le plus souvent la cause du vol ; que, s'il n'y avait pas de recéleur, il n'y aurait pas de voleur ; que le recéleur met obstacle à l'action de la justice ; qu'il reçoit le plus souvent une très forte part dans le vol, il est bien facile de se convaincre de leur inexactitude.

La première de ces raisons, en effet, est absolument fautive : sur trente voleurs, vingt-neuf sont eux-mêmes leurs propres recéleurs ; ils tâchent de dépenser, de consommer, d'employer les choses volées ; ils ne se soucient nullement d'en partager le bénéfice avec le recéleur.

Quand on dit ensuite que le recéleur entrave l'action de la justice, empêche la découverte du vol et du voleur, on dit une chose parfaitement vraie. Quelle en est la conséquence ? C'est que le recel peut être soit un crime, soit un délit ; c'est que le recel est une chose coupable. Mais la conséquence est-elle qu'il y ait assimilation, qu'il y ait parité entre le recel et le vol, entre le recéleur et le voleur ? Les différences sensibles, capitales, qui séparent l'un et l'autre, sont indiquées dans ce que je viens de

vous lire ; mais le Code pénal lui-même se chargerait au besoin de répondre à l'argument. En effet, si celui qui met obstacle à l'action de la justice, si celui qui, en cachant chez lui la chose volée, rend la découverte et la poursuite plus difficiles, est par là même réputé voleur et puni comme tel, il en faudrait conclure que celui qui cache et reçoit chez lui, que celui qui aide à enlever, à ensevelir le corps d'un homme assassiné, se rend par là même complice de l'assassinat et doit être puni comme tel ; il faudrait décider que celui qui cache, qui reçoit chez lui, en pleine connaissance de cause, le meurtrier, l'assassin, entravant l'action de la justice, lui facilitant des moyens de fuir, doit être puni comme complice, comme meurtrier, comme assassin. Jetez les yeux maintenant sur l'art. 248 du Code pénal, et vous verrez que, tout en punissant avec grande raison celui qui donne asile à l'assassin, qui met obstacle aux recherches de la justice, on établit une différence immense entre la pénalité due au crime de l'un et au simple délit qu'on reproche à l'autre. « Ceux qui auront recélé ou fait receler des personnes qu'ils savaient avoir commis des crimes emportant une peine afflictive, seront punis de trois mois d'emprisonnement au moins, et de deux ans au plus, » quelles que soient la durée, la nature de la peine encourue par les personnes recélées, et qui peut varier depuis cinq ans de réclusion jusqu'à la peine de mort. Quant à celui qui aura caché ou aidé à cacher, non pas le meurtrier, l'assassin, mais le cadavre de la personne assassinée, qui, par là même, aura fait tout ce qui était en son pouvoir pour arrêter l'action de la justice, on ne s'avise certes pas de le déclarer coupable de meurtre ou d'assassinat, on ne s'avise pas de l'assimiler au meurtrier. L'article 359 établit contre lui un emprisonnement de six mois à deux ans, et une amende de cinquante à quatre cents francs. Ainsi cette considération que le recéleur a empêché, comme le dit Montesquieu, la conviction d'un crime déjà commis, cette considération n'a pas conduit les auteurs mêmes du Code pénal à assimiler le recéleur, dans le cas des art. 359 et 248, à l'auteur du crime ou du meurtre.

La troisième raison est plus sérieuse : c'est que le plus souvent le recel n'est pas gratuit, c'est que les recéleurs stipulent une part très forte dans le vol. Je conçois alors que le recel soit plus sévèrement puni, parce que les motifs sont plus odieux et que la tentation du recel est plus forte. Mais, même dans ce cas, y a-t-il raison suffisante d'assimiler le recéleur au voleur, et de l'assimiler avec toute la portée que l'article 63 va donner à cette assimilation ? Ainsi, qu'on le déclare punissable comme le voleur, qu'on déclare la peine du vol applicable à celui qui a recélé l'objet volé en s'appropriant ou en se faisant céder une bonne partie de cet objet, il n'y a rien de plus juste. Mais un objet a été volé à l'aide de violence, d'effraction, de fausses clefs : celui qui a recélé doit-il être passible de l'aggravation de peine résultant de circonstances que peut-être il ignore, que peut-être il connaît, mais qu'il ne se serait pas décidé à employer lui-même, quand même il les connaîtrait ? C'est ici le cas de dire avec Montesquieu, que, quand même le recéleur a pris part au vol, il y a toujours entre le voleur et lui cette

différence, que le premier a eu à surmonter plus d'obstacles, que son âme a dû se roidir plus longtemps contre la sanction de la loi.

Nous verrons l'art. 63 plus vicieux encore. Nous nous plaçons jusqu'ici dans l'hypothèse d'un recéleur qui prend part dans le produit des objets volés ; on comprend alors qu'il soit puni comme voleur quoique peut-être il soit un peu dur de le punir toujours comme tel. Mais supposez, ce qui est possible, un recel commis sans intérêt, sans partage des produits du vol. Par quel motif ? Par une faiblesse, par une complaisance coupable, par une amitié aveugle qui devient un délit portée jusque-là, mais qui n'est pas un vol, qui ne peut pas être assimilée avec les actes dont nous parlons. Allez plus loin ; supposez un recel commis précisément pour empêcher les recherches de la justice, mais un recel commis par un parent, par un frère, pour empêcher la découverte du vol commis par son frère. Dans ces divers cas, l'article 62 fléchira-t-il ? Non, il ne fléchira pas ; car l'esprit de l'article 62 comprend dans une même assimilation le recel d'habitude, le recel salarié, et enfin le recel donné par amitié, par complaisance, le recel souffert par une complaisance trop facile, mais que la loi n'a pas le droit de punir aussi sévèrement. La chose est d'autant plus étrange, que la loi, qui n'a pas eu soin de distinguer ces nombreux espèces de recels, si différents par leur moralité, a fait au contraire, pour le dernier cas que j'indique, une distinction formelle dans le second alinéa de l'article 248. Ainsi, quand cet article applique une peine, légère sans doute, mais enfin une peine raisonnable, à celui qui a caché l'auteur d'un crime, il s'empresse d'ajouter qu'à certain degré de parenté toute peine sera inapplicable ; et que, d'après l'article 62, aucune exception, aucune distinction pareille n'est faite ; et cependant la peine est plus grave. Je sais bien que, dans la plupart des cas, le mal ne sera pas grand ; je sais que difficilement on trouvera un jury disposé à déclarer coupable de recel, et par conséquent complice aux termes de l'article 62, le proche parent qui, par un devoir que la loi désapprouve, mais enfin par un sentiment de devoir, aura recélé, pour entraver l'action de la justice, et sans nul motif d'intérêt, les objets volés par son parent. Mais c'est une triste loi que celle qu'on ne peut défendre qu'en disant que le jury la violera. En second lieu, il faut dire que plus d'une fois, se croyant renfermés dans la lettre de la loi, les jurés ont déclaré et déclareront peut-être coupables les recéleurs placés dans la circonstance la plus favorable. Il pourra arriver, par exemple, que la femme soit passible de la peine des travaux forcés à perpétuité, d'après le § 1<sup>er</sup> de l'article 63, pour avoir recélé les objets volés par son mari, qui aura en même temps commis un meurtre. Ainsi, il y a ce danger d'une application trop littérale de la loi par le jury ; il y a un danger inverse, grave aussi, celui de la conscience du jury se révoltant contre la sévérité de la loi et en affaiblissant l'autorité par de trop fréquentes absolutions.

145. Je crois qu'il n'est pas possible d'admettre dans toute sa plénitude l'assimilation faite entre le voleur et le recéleur. Mais, quelque

opinion qu'on adopte sur cette assimilation, telle qu'elle est écrite dans la loi, il est impossible d'hésiter un instant sur les conséquences que la loi en tire dans le texte de l'art. 63, dont nous pouvons prendre connaissance, bien que nous n'ayons d'abord besoin que du § 2.

« ART. 63. Néanmoins, la peine de mort, lorsqu'elle sera applicable aux auteurs des crimes, sera remplacée, à l'égard des recéleurs, par celle des travaux forcés à perpétuité. — Dans tous les cas, les peines des travaux forcés à perpétuité ou de la déportation, lorsqu'il y aura lieu, ne pourront être prononcées contre les recéleurs, qu'autant qu'ils seront convaincus d'avoir eu, au temps du recélé, connaissance des circonstances auxquelles la loi attache les peines de mort, des travaux forcés à perpétuité et de la déportation ; sinon ils ne subiront que la peine des travaux forcés à temps. »

Le recel, avons-nous dit, est assimilé au vol, bien entendu quand le recel a lieu *sciemment*, et l'article 62 le déclare lui-même. Mais quelle est la portée et l'application de ce mot dans l'article 62 ? D'abord, il est manifeste, par l'application même de ce mot, que celui qui cache, qui recèle chez lui des objets d'une origine inconnue, n'est nullement responsable ni pénalement, ni civilement du tort causé par le délit qu'il ignorait. Au contraire, il est manifeste qu'on punira comme voleur celui qui aura reçu chez lui des objets volés, sachant qu'ils provenaient d'un vol. Point de doute sur ces deux cas. Jusqu'ici, en effet, nous supposons un vol simple, un vol non qualifié, en un mot, un vol que prévoit et définit l'art. 401.

Mais supposez, maintenant, que les objets enlevés et portés par le voleur chez un tiers qui les a reçus, supposez qu'ils aient été volés à l'aide de circonstances que la loi déclare aggravantes, à l'aide de fausses clefs, d'effraction, d'escalade, toutes circonstances qui, à la peine d'une année à cinq années d'emprisonnement, font substituer la peine beaucoup plus forte de cinq à vingt ans de travaux forcés ; dans ce cas, le recéleur a reçu la chose sachant qu'elle provenait d'un vol ; mais il n'est pas prouvé qu'il ait connu les circonstances d'effraction, d'escalade, de fausses clefs, à l'aide desquelles le vol a été commis. L'auteur principal étant déclaré coupable de vol avec escalade, le recéleur étant déclaré coupable d'avoir caché des objets, sachant qu'ils provenaient d'un vol, mais sans connaître les circonstances du vol, quelle peine lui appliquerons-nous ? Sera-ce la peine de l'article 401, c'est-à-dire le punirons-nous seulement à proportion de ce qu'il a connu ? sera-ce, au contraire, d'après l'article 59, de la peine des travaux forcés à temps ? Le punirons-nous de circonstances auxquelles peut-être il n'aurait pas pris part, quand même il les aurait connues, mais de circonstances qu'il n'a pas même soupçonnées ? Il faut le dire à regret, nous lui appliquerons la peine des travaux forcés à temps. Cela ne résulte pas seulement du texte de l'article 62, qui ne mènerait nullement à ce résultat s'il était seul ; nous dirions que la loi exigeant que le recel ait eu lieu *sciemment*, — *sciemment* doit s'entendre non seulement du fait

même du vol, mais de toutes les circonstances qui l'ont accompagné, — et que la même loi exigeant la connaissance du recéleur pour constituer la pénalité, la raison comme la justice veulent aussi qu'on exige cette circonstance pour aggraver cette même pénalité; malheureusement le § 2 de l'article 63 vient détruire complètement ce raisonnement si simple qui s'appuierait sur l'art. 62 et sur le sens commun.

*Dans tous les cas, les peines des travaux forcés à perpétuité ou de la déportation, lorsqu'il y aura lieu, ne pourront être prononcées contre les recéleurs, qu'autant qu'ils seront convaincus d'avoir eu, au temps du recélé, connaissance des circonstances auxquelles la loi attache les peines de mort, des travaux forcés à perpétuité et de la déportation; sinon, ils ne subiront que la peine des travaux forcés à temps.*

Ainsi, la loi exige que le recéleur ait connu, non seulement le fait même du délit ou du crime, mais aussi les circonstances dont il a été accompagné; elle l'exige, non pas dans tous les cas et pour toutes les peines, mais seulement quand il s'agit d'appliquer au recéleur, en l'assimilant au voleur, l'une des peines perpétuelles indiquées dans l'article 63. Ainsi, c'est seulement quand il s'agira de le punir des travaux forcés à perpétuité ou de la déportation, vous verrez plus tard pourquoi je ne parle pas de la mort, c'est seulement quand il s'agira de le punir de l'une de ces deux peines qu'on exigera qu'il soit convaincu d'avoir eu, lors du recel, connaissance des circonstances qui entraînent l'application de cette peine. Que s'il s'agit au contraire d'une simple peine temporaire, si grave qu'on la suppose, il résulte *a contrario*, mais il résulte évidemment du § 2 de l'article 63, que la loi entend le punir de la même peine que le voleur lui-même, qu'elle entend faire peser sur lui tout le poids des circonstances aggravantes, sans s'inquiéter le moins du monde de savoir s'il les a connues ou ignorées. Cela est d'une monstrueuse injustice, mais cela est établi par le § 2 de notre article.

Trouve-t-on maintenant des motifs, même apparents, pour colorer les décisions de la loi? J'avoue que je ne le puis pas: la loi semble même prendre à tâche de démontrer l'absurdité du système en y faisant une exception. Ainsi, qu'on pose la question suivante à un homme: Quelqu'un a recélé un objet volé, sachant qu'il était volé, mais dans l'ignorance complète des circonstances aggravantes dont ce vol était accompagné; faut-il appliquer au recéleur l'aggravation de peine? Cet homme ainsi consulté répondra: je crois, non; il pensera sans doute que la connaissance des circonstances aggravantes sera indispensable pour appliquer au recéleur l'aggravation de peine qui en résulte. Quelque parti qu'on prenne, on se décidera sans doute à en adopter un et à y tenir. Eh bien, pas du tout: la question ainsi posée et soumise au législateur, il n'y répond ni oui ni non; il répond oui et non. Oui, l'aggravation sera appliquée au recéleur, même à raison des circonstances qu'il a complètement ignorées, pourvu que cette aggravation n'entraîne pas l'application des peines perpétuelles; que si, au contraire, la conséquence de cette aggravation est d'entraîner des peines perpétuelles, la

conséquence n'aura pas lieu, l'aggravation ne frappera pas le recéleur.

Rien n'est plus bizarre que ce système. Si l'assimilation entre le voleur et le recéleur est raisonnable, si le recéleur, par cela seul qu'il a su recevoir, cacher un objet volé, répond par là même de toutes les aggravations qui ont pu entourer le vol, il faut être conséquent, aller jusqu'au bout et dire que celui qui a caché un objet volé est passible de la peine de mort, si le vol a été commis au moyen d'un meurtre. Ou bien, si on recule, comme le fait la loi, devant l'absurdité de cette conséquence, il faut reconnaître que le principe est faux; il faut reconnaître que le recéleur, dans la personne de qui la connaissance est exigée, doit avoir connaissance, non seulement du vol même, mais de toutes les circonstances qui l'ont accompagné; que la même raison qui exigerait qu'il ait reçu sciemment, milite non seulement pour le fait, mais pour toutes les aggravations du fait.

Ainsi l'art. 63, dans le § 2, en reculant devant son principe, pour le cas où la peine est trop dure, reconnaît lui-même manifestement l'iniquité de ce principe.

Enfin, dirait-on que le principe, bon pour le cas où la peine n'est que temporaire, deviendrait mauvais et faux pour le cas où elle est perpétuelle? Nous l'avons déjà dit, et on ne saurait trop le dire, ce qui fait la justice ou l'injustice en matière pénale, ce n'est pas la légèreté, ou au contraire la gravité de la peine; c'est le rapport précis, parfait entre la peine qu'on applique et le fait auquel on entend l'appliquer. Or, si ce rapport manque dans les trois cas prévus par le § 2 de l'art. 63, il manque dans tous les cas; dès que l'assimilation n'est pas toujours vraie, elle est toujours fautive, et c'est ce que nous devons, je crois, déclarer. Voilà pour le cas du § 2 de l'art. 63.

Le § 1<sup>er</sup>, qui appartient à la rédaction nouvelle, donne lieu aux mêmes critiques, et vient combattre dans sa racine, non plus seulement l'extension d'assimilation dont je viens de parler, mais vient combattre dans son principe, absolument de la même manière, l'assimilation que faisait l'art. 62. Cette critique, que le législateur va faire devant vous de sa doctrine, est encore plus puissante que celle que Montesquieu en a faite. L'article 62 a pour objet d'établir que celui qui recèle est assimilé au voleur, surtout lorsqu'il a eu pleine connaissance des circonstances qui accompagnent le vol. J'insiste sur cette dernière circonstance; car, si la loi assimile le recéleur au voleur, même quand le recéleur n'a pas connu, à plus forte raison, l'assimilation doit être la même quand le recéleur a connu. La loi serait excusable, convenable, si elle punissait comme le voleur le recéleur qui a su tout ce qu'avait fait le voleur. Eh bien, le § 1<sup>er</sup> de l'art. 63 vient lui-même réfuter cette idée, vient combattre, même dans ce cas, l'assimilation que Montesquieu avait déjà repoussée. Que décide-t-il en fait?

§ 1<sup>er</sup>. Néanmoins, la peine de mort, lorsqu'elle est applicable aux auteurs des crimes, sera remplacée, à l'égard des recéleurs, par celle des travaux forcés à perpétuité.

Pour poser une hypothèse, supposez un vol commis au moyen d'un

meurtre, c'est le cas de l'art. 304, c'est un des cas où la loi punit le vol suivi de meurtre de la peine de mort, les deux faits étant complexes. Le meurtrier, voleur en même temps, dépose le produit du vol dans les mains d'un tiers qui le reçoit, ayant pleine connaissance, non seulement que l'objet est volé, mais que pour voler on a tué, on a assassiné le détenteur. Quelle peine appliquerons-nous? Sous le Code de 1810, on eût appliqué la peine de mort, conséquence forcée de l'assimilation établie par les art. 59 et 62 combinés; on eût appliqué la peine de mort, parce que le principe est celui-ci: le recéleur, surtout quand il a connu toutes les circonstances du crime, est assimilé pleinement au voleur. En 1832, on recule devant la conséquence, on s'effraye à cette idée de punir de mort un homme qui n'a pas assassiné; on recule devant la conséquence, et par suite on prend un parti moyen, on déclare que le recéleur, ayant connu le vol et le meurtre, sera puni des travaux forcés à perpétuité. A tout prendre, la loi vaut certainement mieux comme elle est, le législateur a mieux fait d'être inconséquent que d'être cruel jusqu'au bout. Mais il est difficile de se critiquer plus sévèrement qu'on ne le fait dans le § 1<sup>er</sup> de l'art. 63. De deux choses l'une: ou celui qui recèle en pleine connaissance de cause est moins coupable que le voleur, et alors il ne doit pas être frappé aussi sévèrement; ou bien il est aussi coupable, et la même peine doit l'atteindre. Si vous reculez devant cette idée, il ne faut seulement pas reculer quand il s'agit de la peine de mort, mais devant toutes les peines; car l'assimilation est toujours bonne ou toujours mauvaise. On ne sait plus où s'arrêter quand on rapproche les deux paragraphes de l'art. 63 l'un de l'autre. Voilà un recéleur qui a connu, non seulement le fait coupable, mais encore toutes les circonstances, et cependant, malgré cela, la loi ne veut pas l'assimiler au coupable dans le § 1<sup>er</sup> de l'article 63. Voilà un recéleur qui n'a pas connu les circonstances, et cependant dans le § 2 on le punit comme si lui-même les avait commises. Il est impossible de concevoir un pareil résultat: l'un ayant la plus parfaite connaissance, et dans le plus grand détail, de tout ce qui s'est fait, s'étant associé, autant qu'on peut s'associer, après coup, à un acte maintenant commis; et l'autre n'ayant pas connu les circonstances aggravantes, croyant recevoir un objet provenu d'un larcin, tandis qu'il y a eu vol, vol avec escalade, l'un ne sera pas puni comme l'auteur, l'autre sera puni comme lui.

En un mot, si dans la balance pénale le lot du recéleur est aussi lourd, aussi pesant que celui du voleur, il faut que, dans tous les cas, la peine des deux soit la même. Si, au contraire, le lot du recéleur est plus léger, peu importe qu'il s'agisse d'appliquer la peine de mort ou une peine temporaire. Si le recéleur est moins coupable, moins dangereux, il faut frapper moins lourdement dans tous les cas, et ne pas entrer dans les inconséquences du système de 1810, où l'on est rentré dans la rédaction de 1832.

Ici se termine tout ce que nous avons à dire sur la matière de la complicité. Dans les articles qui précèdent, nous venons de voir des personnes étrangères à l'accomplissement, à la perpétration physique et

matérielle d'un fait, punies comme si elles l'avaient commis. Dans ceux qui vont suivre, au contraire, nous verrons la culpabilité, et par suite la pénalité, appliquées à l'auteur réel du fait, se réduire, se diminuer, s'effacer même devant des distinctions dont les unes sont définies et précisées par le législateur, et dont les autres, au contraire, sont abandonnées à la défense, à la conscience des jurés et des juges.

## TREIZIÈME LEÇON.

**146.** Nous passons aux art. 64 et 65, relatifs à un ordre d'idées qu'on peut considérer comme précisément inverse de celui dont nous venons de nous occuper. Dans les art. 59 à 63 vous avez vu, en vertu des principes de la complicité, la peine de certains crimes ou délits appliquée à des personnes qui réellement, physiquement, n'ont pas pris une part directe à la perpétration du fait pour lequel elles sont punies. Au contraire, dans l'art. 64, nous allons voir l'auteur reconnu, l'auteur déclaré du fait matériel qui a causé un dommage, mis à l'abri de toute espèce de peine. Dans l'art. 65 nous verrons, non pas l'impunité de l'auteur du fait pleinement et complètement proclamée, mais au moins la peine dont la loi frappe en général le fait qui a été commis, réduite dans des proportions assez fortes, et selon les circonstances dont nous aurons à exposer le détail.

Quel est d'abord l'esprit, le cas de l'art. 64?

« ART. 64. Il n'y a ni crime, ni délit, lorsque le prévenu était en état de démence au temps de l'action, ou lorsqu'il a été contraint par une force à laquelle il n'a pu résister. »

Le principe est fort simple, l'application est délicate en théorie, elle est souvent très difficile en pratique. Le principe, dis-je, est fort simple: en effet, le dommage matériel, le mal physique, causé par un homme à un autre, si grave, si terrible qu'on le suppose, n'est après tout en lui-même qu'un malheur à déplorer; pour qu'il y ait de plus un crime à punir, pour que l'intervention de la justice pénale à propos de l'acte nuisible soit légitime, il faut dans l'auteur du fait, dans l'agent qu'on veut punir, une condition essentielle, c'est-à-dire la volonté. Et, quand je dis volonté, j'entends avec le législateur une volonté qui sait et qui peut; d'un côté, j'entends intelligence, de l'autre, liberté; intelligence de l'acte auquel on concourt et liberté de s'en abstenir: telles sont les deux conditions dont le concours est nécessaire dans l'agent, dans l'auteur du fait pour légitimer à son égard l'application d'une peine quelconque. Ces deux conditions sont fort claires; mais les cas que peut embrasser chacune d'elles sont difficiles à déterminer, soit d'avance et en théorie, soit après coup et dans la pratique. Je n'entends pas d'ailleurs entrer ici dans les développements fort étendus que présenteraient les questions soulevées par les deux parties de cet article, j'indiquerai cependant la plupart de ces difficultés.