

leur adresse qu'une question unique: *Avez-vous une intime conviction?*

Or, le système de l'intime conviction se comprend bien quand il est appliqué à des questions de fait; il ne se comprend plus quand il est appliqué à des questions de droit, à des décisions de textes dont la connaissance est étrangère au jury. Il serait étrange, en effet, qu'on allât dire à un juré, à qui l'art. 342 semble interdire de songer au droit pénal: Avez-vous une intime conviction, non seulement que tel homme est l'auteur volontaire de tel fait, mais aussi qu'en accomplissant tel fait, il s'est placé sous le coup, sous la prévention de tel article de la loi pénale? L'intime conviction se comprend pour les questions de fait et de sens commun, elle ne se comprend pas pour les questions de droit et de science.

Voilà ce qu'on peut dire pour refuser au jury la mission de qualifier légalement les faits dont il semble être purement l'appréciateur moral.

D'autre part, l'art. 337 paraît lui confier directement cette appréciation légale; car, quand on dit: La cour posera au jury la question ainsi qu'il suit: Un tel est-il coupable d'avoir commis tel meurtre? il est clair qu'on l'interroge non seulement sur une question de fait, non seulement sur le point de savoir si tel fait a été accompli, mais aussi sur le point, souvent fort délicat, de savoir si ce fait constitue ou non ce que la loi pénale a qualifié de meurtre. Au premier aspect, on ne saisit pas très bien l'intérêt de la question, on ne le saisit pas très bien parce que les exemples donnés par l'art. 337 paraissent d'une nature si claire, qu'on ne voit pas comment, les faits étant établis, il y aurait moyen d'hésiter sur la qualification légale. Comment, dit-on, tout le monde ne sait-il pas bien ce que c'est qu'un meurtre, ce que c'est qu'un vol? ne sont-ce pas là des mots qui appartiennent au langage ordinaire autant et plus qu'au langage légal? ne sont-ce pas là des mots sur le sens desquels tout juré a nécessairement qualité et mission pour répondre? Non, ce ne sont pas des mots qui appartiennent au langage ordinaire, tout aussi pleinement, tout aussi complètement qu'au langage légal; et tel homme, assez bien instruit d'ailleurs du sens des mots du langage ordinaire, pourra très bien se tromper sur le sens technique, sur le sens pénal de ces expressions, si simples en apparence, de MEURTRE et de VOL, à plus forte raison des expressions plus difficiles, plus techniques, telles que celles de FAUX, de FORFAITURE, et une foule d'autres. Une légère analyse du sens des mots, VOL, MEURTRE, pour nous renfermer dans cette espèce, va nous éclairer.

Supposez, par exemple, qu'on interroge un jury en ces termes: Un tel est-il coupable d'avoir commis tel meurtre? Voilà, en apparence, une question simple, facile, une question qui est purement de fait, ou du moins dans laquelle la qualification légale est d'une nature si claire, au premier aspect, que personne ne pourra s'y tromper. Mais cependant qu'est-ce qu'un meurtre? sommes-nous bien sûrs que chaque juré soit en état de se poser cette question, et surtout en état de la résoudre? D'abord on en pourra trouver, peut-être, pour qui les mots de

MEURTRE et d'HOMICIDE présenteront le même sens. Ce serait là une première et grave erreur. L'homicide, c'est le fait matériel; le meurtre, c'est le fait volontaire; l'idée du meurtre suppose toujours la volonté; il n'en est pas de même de l'idée d'homicide; l'homicide, c'est le fait qui a produit la mort, sans volonté de la donner; le meurtre, c'est le fait qui a également produit la mort, avec volonté de la donner. Mais, en ne supposant pas même cette confusion, facile à éviter, entre l'homicide et le meurtre, en supposant que chaque juré connaisse, je ne sais comment, la définition du meurtre écrite dans l'article 293 du Code pénal, article qui définit le meurtre un homicide commis volontairement, croyez-vous qu'il n'y ait pas lieu d'hésiter sur l'application de cette question? Il y a si bien lieu d'hésiter qu'avant la révision de 1832, une question fort débattue était de savoir ce que c'était, au juste, que ce meurtre, que cet homicide commis volontairement. Ainsi, un homme a fait des blessures très volontairement, et sachant qu'il les fait, il a fait ces blessures dans l'intention de blesser, mais sans intention de donner la mort, cependant la mort s'en est suivie: y a-t-il un meurtre aux termes de l'article 293? Quelque singulière que paraisse cette réponse, la cour de cassation décidait cependant, avant la loi de 1832, qu'il y avait meurtre toutes les fois que la mort était la suite de blessures portées volontairement, quoique sans intention de la causer. C'était là, je crois, même avant la loi de 1832, qui est venue disperser tous les doutes, c'était là une décision vicieuse. Mais, à coup sûr, si la cour de cassation s'était trompée, à plus forte raison un juré pouvait-il tomber dans la même erreur. Si, au contraire, ce sens de la cour de cassation était celui de la loi; si, par homicide volontaire, la loi entendait bien l'homicide qui était la suite de blessures volontaires, mais sans intention de tuer, on eût trouvé un grand nombre de jurés qui n'auraient pas partagé cet avis, et qui n'auraient appliqué le mot de meurtre qu'au cas où la mort aurait été la suite des blessures faites, non pas seulement avec la volonté de blesser, mais avec celle de tuer.

Voilà donc, dans une des expressions les plus élémentaires du droit criminel, la preuve d'un doute, non seulement pour les jurés, non seulement pour les hommes qui parlent le langage commun, mais pour ceux mêmes qui, par état, doivent connaître le mieux le langage légal.

Quelle question devrait-on donc, en pareil cas, poser au jury? Sera-t-on à l'abri de tout danger, quand on lui aura demandé, comme le veut l'article 337: Un tel est-il coupable de meurtre? Non; car, s'il n'y a pas l'intention de causer la mort, qui vous dit que dans ce jury la majorité légale ne va pas entendre par le meurtre ce que, à tort ou à raison, la cour de cassation entendait par ce mot avant la loi de 1832? Qui vous dit que ce jury, trouvant que l'accusé a blessé volontairement, et que ces blessures ont entraîné la mort, ne va pas déclarer coupable de meurtre un homme qui, aux termes du § 2 de l'art. 309 du Code pénal, ne doit plus certainement être déclaré coupable que de

blessures graves ? Ira-t-on plus loin ? décomposera-t-on la question ? demandera-t-on au jury, non pas si l'accusé est coupable de meurtre, mais s'il est coupable d'homicide volontaire ? On n'en sera guère plus avancé ; car tel juré pourra voir, comme la cour de cassation, un homicide volontaire dans les blessures volontaires dont le résultat a été la mort ; et cependant, le § 2 de l'article se refuse à cette interprétation : il dit que, si les blessures volontairement faites ont causé la mort, sans que la personne qui blessait eût l'intention de la causer, il n'y aura pas meurtre, mais matière à une peine moins sévère que celle du meurtre. Ainsi la véritable question à poser au jury, si l'on veut éviter d'exposer l'accusé aux erreurs les plus graves, serait celle-ci : L'accusé est-il coupable d'avoir fait, avec la volonté de donner la mort, des blessures qui ont causé la mort ? Voilà la seule forme de question qui puisse préserver l'accusé d'erreurs d'autant plus faciles à supposer, qu'elles ne seraient, de la part du jury, que la reproduction d'une interprétation longtemps admise par la cour suprême.

Ce que je dis du meurtre, je le dirais de même pour le vol. En apparence, rien n'est plus clair, plus simple que l'idée de vol. Eh bien, demandez à un jury : Un tel a-t-il commis un vol ? qui vous dit que le sens du mot vol, dans l'esprit de tous les jurés, sera précisément ce qu'il est dans la loi ? Ce mot a-t-il un sens déterminé, caractéristique, qui, même dans le langage ordinaire, le distingue ? Par exemple, un dépôt a été fait, et le dépositaire a vendu de mauvaise foi l'objet du dépôt : y a-t-il un vol ? Les Romains eussent répondu affirmativement, et parmi nous beaucoup de gens qualifient cela de vol ; cependant ce n'est pas un vol, ce n'est pas le fait prévu par l'art. 379 du Code pénal sous le nom de vol : c'est le fait prévu par l'art. 408, sous le nom d'abus de confiance, et puni d'une peine tout à fait différente de celle du vol.

Vous voyez donc que, pour les mots les plus usuels, il y aurait grave danger à interroger le jury dans les formes indiquées par l'article 337, c'est-à-dire à lui confier, non seulement la déclaration matérielle et l'appréciation morale du fait, mais aussi sa qualification légale, constituant une question de droit qui n'appartient point au jury. Il est donc vrai de dire que, sous ce rapport, les inductions tirées des articles 342, 364 et 365, inductions qui réservent à la cour la solution des questions de droit, doivent prévaloir sur le texte de l'article 337, qui semblerait confier au jury la mission de qualifier légalement les actes qui lui sont soumis. C'est, en effet, ce qu'on fait assez souvent, mais non pas toujours, dans la pratique ; et c'est en ce sens que la pratique n'est guère plus d'accord avec elle-même, que ne paraissent l'être entre eux les art. 337 d'une part, et, de l'autre, les articles 342, 364 et 365.

Ainsi, dans la pratique, on ne pose jamais la question de cette manière : un tel est-il coupable de meurtre ? De même, pour le vol, on interroge non point sur le fait du vol, expression complexe qui a quelque chose d'obscur, mais sur le fait de soustraction frauduleuse, ex-

pression un peu plus claire. En un mot, on substituera, dans les deux cas de l'article 337, la définition légale à l'expression définie, c'est le parti le plus simple.

Au contraire, lorsque, à côté d'un vol, viennent se grouper des circonstances aggravantes, par exemple, lorsqu'un homme est accusé d'avoir volé avec escalade, effraction, fausses clefs, au lieu de substituer aux expressions légales, ESCALADE, EFFRACTION, FAUSSES CLEFS, les définitions que la loi a données de ces mots, on se borne ordinairement à laisser les mots eux-mêmes, et on demande aux jurés : Un tel est-il coupable d'avoir soustrait frauduleusement avec telle circonstance aggravante, par exemple, à l'aide de fausses clefs ? Y a-t-il un inconvénient ? est-ce avec raison qu'on laisse au jury la qualification légale du fait ? De raison logique, il n'y en a pas ; car, puisque, quand il s'agit du meurtre ou du vol, quand il s'agit du fait principal, on substitue dans la question posée une définition, on définit, il semble qu'il y aurait même raison de procéder ainsi pour les circonstances de ce fait ; et puisque la loi, dans les articles 304 à 339 du Code pénal, a pris la peine de définir ce qu'elle entend par escalade, par effraction, par fausses clefs, il serait simple de substituer ces articles à ces mots plus ou moins vagues, d'ESCALADE, d'EFFRACTION, de FAUSSES CLEFS.

Voulez-vous un exemple de la confusion qui peut en résulter ? Pourquoi la circonstance de fausses clefs est-elle une circonstance aggravante de la pénalité ? Apparemment parce que, quand un voleur pénètre dans une chambre, trouvant la clef sous sa main ou à la porte, il y a une imputation de négligence à faire au propriétaire ; le voleur a eu moins d'efforts à faire ; il a eu moins à se roidir contre l'action de la loi ; il a eu moins de préparatifs à faire. Eh bien, supposez que dans une maison garnie, par exemple, un individu commette un vol, se servant, pour entrer dans une chambre, non pas de la clef affectée à cette chambre, mais d'une clef servant à une chambre voisine, et ouvrant également celle-là, est-ce là se servir d'une fausse clef ? Et le jury, que répondra-t-il si on lui dit : Le vol a-t-il été commis avec fausses clefs ? Il est très possible que le jury dise : Mais cet homme a pris dans la maison une clef qu'il n'a pas apportée ni fabriquée ; il est entré dans la chambre et a commis un vol ; il est coupable, sans doute ; mais est-il aussi coupable que celui qui, longtemps à l'avance, a fabriqué des clefs ou des crochets ? la négligence des propriétaires, des maîtres de la maison, n'a-t-elle pas été pour lui un encouragement ? On pourra très bien faire ce raisonnement et répondre : Oui, coupable de vol, mais non point avec fausses clefs. Cette réponse sera contraire à la loi, parce que la loi voit un vol commis avec fausses clefs dans tout vol commis avec une clef qui n'est pas destinée à la porte ouverte. C'est là une interprétation rigoureuse ; mais enfin elle est écrite. Il est clair que, quand, au lieu d'interroger le jury sur la question de savoir si la porte a été ouverte par l'un des moyens indiqués dans l'art. 398 du Code pénal, on l'interroge sur la question de savoir si elle a été ouverte avec fausses clefs, on s'expose à avoir du jury une réponse qui, par

ignorance de la loi, ne sera pas l'expression exacte de la vérité. Ici, sans doute, le danger est moindre que dans l'hypothèse précédente, parce qu'il s'ensuivra l'application d'une pénalité moins forte, et non pas l'application d'une pénalité beaucoup plus forte, comme dans le cas de meurtre; mais il n'en est pas moins vrai que la peine sera toujours ou moins forte ou plus forte qu'elle ne le serait par l'application exacte de la législation. Il serait donc à désirer qu'en matière de circonstances aggravantes, comme en matière de faits principaux, on interrogeât le jury, non pas avec l'expression technique, l'expression légale, mais avec la définition que la loi en a donnée, parce que cette définition, lors même qu'elle ne serait pas d'une clarté parfaite, sera toujours plus près du langage commun, sera toujours plus intelligible pour le jury que l'expression technique, sur laquelle il est exposé à de graves erreurs.

Je dis qu'on le devra faire ainsi dans tous les cas où il y a une définition légale; mais il est des cas où cette définition n'existe pas, où, par oubli ou par d'autres motifs, le législateur a employé une expression plus ou moins technique, sans dire précisément quel sens il y attachait. Alors, de toute nécessité, le jury sera interrogé, non seulement sur l'existence du fait, mais encore sur sa qualification légale; alors, de toute nécessité, le jury sera en partie saisi d'une question de droit, en ce sens qu'il aura à apprécier un fait et à lui donner le nom qui le fait rentrer sous le coup de la loi pénale.

Ainsi, dans l'article 2 du Code pénal, nous avons vu que la loi, dans certains cas, assimilait la tentative de crime au crime accompli: elle veut pour cela que la tentative ait été manifestée par un commencement d'exécution, et n'ait manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de son auteur. Dans une pareille hypothèse, que demandera-t-on au jury? lui demandera-t-on: Y a-t-il eu tentative? Non; on lui demandera s'il y a eu commencement d'exécution de tel fait, et si cette exécution n'a manqué son effet que par des circonstances étrangères à la volonté de l'accusé. Mais la question ainsi posée, et elle doit l'être ainsi, la question ainsi posée est assez délicate; elle renferme une appréciation qui rentre à quelques égards dans le droit.

Ainsi, nous avons dit que la loi voulait, pour constituer la tentative, un commencement d'exécution; et nous nous sommes appliqué à séparer du commencement d'exécution, essentiel à la tentative, les préparatifs d'exécution qui ne constituent pas la tentative. Nous avons, à cet égard, posé quelques exemples; mais nous n'avons pas plus que le législateur réussi à établir des règles générales; nous n'avons pas trouvé de ligne de démarcation entre ces préparatifs, qui ne sont pas encore un crime, et ce commencement d'exécution qui constitue un véritable crime. Il est clair qu'en pareil cas c'est à la conscience du jury à décider, non seulement si l'accusé a matériellement et volontairement commis tel fait, si, par exemple, il a acheté tel arme, s'est muni de telle échelle, s'est rendu dans tel lieu, a appliqué cette échelle à telle

fenêtre; mais il a de plus à décider si ces actes matériels sont de simples préparatifs ou une exécution commencée. Du parti que le jury prendra dans cette alternative, de la solution qu'il donnera à cette question délicate, de la qualification qu'il croira devoir imprimer à ces actes, dépendront pour l'accusé les conséquences les plus graves, l'acquiescement, si dans ces cas le jury ne voit que des préparatifs, la condamnation, s'il y voit une exécution commencée.

De même, dans l'article 333 du Code pénal, vous voyez que la peine du crime de viol, qui est, en général, des travaux forcés à temps, s'élève cependant à la peine des travaux forcés à perpétuité dans plusieurs cas indiqués, et notamment si le coupable a été aidé ou assisté par une ou plusieurs personnes. La loi ne dit pas ici quelle est cette aide, cette assistance à laquelle elle attache cette énorme aggravation de peine: est-ce une assistance directe, actuelle, immédiate, ou bien est-ce une assistance indirecte, détournée, éloignée? Fournir une échelle, faire la garde pendant qu'un crime se commet, c'est se rendre coupable de complicité par assistance et par aide; est-ce dans le même sens que ces mots sont pris dans l'art. 333? Cela est plus que douteux; et, en général, on n'entend cet article que de l'aide actuelle, immédiate et sur le lieu même où se commet le crime. Cependant la loi ne l'a pas dit, et vous sentez que, quand on pose au jury la question dans les termes de la loi: L'auteur du crime a-t-il été aidé ou assisté par une autre personne? le jury a qualité, non seulement pour rechercher l'existence des faits d'aide ou d'assistance, mais aussi pour qualifier ces faits et pour décider si, en droit, ces faits constituent l'assistance ou l'aide que l'article 333 a entendu frapper.

De ce résumé imparfait de la question que soulève l'art. 337, vous pouvez conclure qu'en général le jury, juge unique et souverain de l'existence matérielle et de la qualité morale des faits, se trouve quelquefois, soit par l'effet d'une pratique vicieuse, soit par une conséquence littérale de la loi, appelé à quelque chose de plus; qu'il se trouve appelé non seulement à déclarer les faits, non seulement à attester l'intention coupable d'où ils sont dérivés, mais aussi à qualifier légalement ces faits, à déclarer qu'ils rentrent dans la prévision de telle loi pénale et par conséquent qu'ils tombent sous le coup de telle pénalité. Dans ces cas, il est vrai de dire que la division vulgaire se trouve faussée, que le jury n'est plus purement le juge des questions de fait, mais qu'il se trouve indirectement et à quelques égards, appelé à accomplir une mission plus difficile, à décider des questions de droit.

Cela, au reste, n'a rien de bien étonnant; car, dans la terre classique du jury, en Angleterre, ce n'est pas là seulement sa mission accidentelle, c'est, je constate un fait sans l'approuver ni le combattre, c'est sa mission de tous les jours. Le jury anglais n'a pas sans doute à appliquer la peine; c'est là, en Angleterre comme chez nous, la mission réservée à la cour; mais le jury anglais est consulté sur la qualification légale de l'acte; on lui pose comme question non pas seulement le fait physique ou le fait intentionnel, on lui pose comme question si

tel accusé est coupable de tel acte, en mettant dans ces derniers mots le mot de la loi pénale. Et comme, en Angleterre, la langue judiciaire, la langue technique, est infiniment plus éloignée que chez nous du langage ordinaire, cette mission est plus délicate, plus difficile, et présente par conséquent, à un degré plus haut, les périls que nous avons signalés. Pour éviter ces périls, on a deux remèdes : le premier, c'est qu'avant le vote le juge qui tient les assises explique aux jurés, dans une sorte de commentaire, le sens du mot technique sur lequel ils sont interrogés. Le second, c'est que, quand le jury se trouve trop embarrassé pour savoir si tel fait, reconnu constant, constitue bien le crime sur lequel on l'a interrogé, il rend ce que dans l'usage on appelle un verdict spécial, c'est-à-dire qu'au lieu de venir dire : Oui, l'accusé est coupable de tel crime, ou bien : Non, l'accusé n'est pas coupable de tel crime ; le jury, reconnaissant l'existence de certains faits, mais n'osant pas, en droit, affirmer ou nier que ces faits reconnus constituent le crime en question vient déclarer : Oui, l'accusé a commis tel et tel acte, qu'on décrit dans le plus grand détail ; c'est alors à la cour à décider si l'acte, ainsi décrit dans ce verdict spécial du jury, constitue ou ne constitue pas le fait de la loi pénale sur lequel il était interrogé.

Mais ce sont là, vous le voyez, des remèdes, des palliatifs à un mal très réel ; ce mal consiste à interroger le jury sur des points qu'il ne peut guère connaître, à lui soumettre une question de droit à laquelle il est étranger. On n'arrive à éluder le mal que par un verdict spécial qui rejette sur la cour la question de droit ; ou bien par un verdict général affirmatif ou négatif, déterminé par les explications, les commentaires que la cour a donnés sur le sens légal et technique du mot. Mais ces explications, ces commentaires, outre qu'ils présentent le danger de n'être pas compris, ont encore l'inconvénient de déplacer la responsabilité, en faisant statuer le jury sur un point qu'il ne connaît pas, et qu'il décide de confiance sur une autorité qui lui est étrangère.

784. Nous avons vu dans quels termes devaient être posées, d'après l'art. 337, les questions que le président adresse au jury, d'après les faits admis dans l'arrêt de renvoi, relatés dans l'arrêt de mise en accusation et résumés dans les paragraphes qui terminent l'acte d'accusation. Ce ne sont pas là, au reste, les seules questions, les seuls faits sur lesquels la cour d'assises, par l'organe de son président, puisse ou doive interroger le jury ; à la disposition de l'art. 337, l'article 338 ajoute une règle fort remarquable, et qui permet au président, qui lui enjoint même de poser au jury certaines questions non renfermées dans le résumé de l'acte d'accusation, ou même dans l'arrêt de renvoi. Voici ses termes :

« Art. 338. S'il résulte des débats une ou plusieurs circonstances aggravantes, non mentionnées dans l'acte d'accusation, le président ajoutera la question suivante : « L'accusé a-t-il commis le crime avec telle ou telle circonstance ? »

Il arrive assez fréquemment que les témoins entendus à l'audience, les faits qui y sont discutés mettent en lumière, non seulement des faits que l'instruction préliminaire n'avait pas fournis, mais même des faits nouveaux, distincts, séparés de ceux sur lesquels avait porté l'acte d'accusation. Ces faits nouveaux, distincts, non compris dans l'acte d'accusation, peuvent-ils faire la matière de questions spéciales adressées directement au jury ? Oui, quand ces faits peuvent être considérés comme des circonstances aggravantes des actes qui formaient déjà la base de l'accusation ; non, par conséquent, dans le cas contraire.

En effet, il est possible que, dans le cours des débats, on acquière contre l'accusé des indices plus ou moins graves, des preuves en apparence complètes de crimes parfaitement distincts, entraînant par eux-mêmes des pénalités spéciales. Ce n'est pas là le cas de l'art. 338 : cette hypothèse, importante à régler, l'a été par l'art. 379. Lorsque, dans le cours des débats, on acquiert contre l'accusé des indices de crimes emportant une peine plus grave que le fait pour lequel il est maintenant poursuivi, il est nécessaire de renvoyer à une instruction préliminaire l'examen de ces faits nouveaux, sauf à en faire plus tard l'objet d'une accusation, et, par suite, d'un débat distinct. Si, au contraire, les faits nouveaux se rattachent au fait actuel admis dans l'acte d'accusation, de manière à entraîner une aggravation de la peine que méritaient déjà ces faits, alors, bien que non mentionnées dans l'acte d'accusation, les questions qui y sont relatives doivent être posées au jury.

Cette disposition avait besoin d'être formellement insérée : elle contient une exception très remarquable aux règles générales de la mission et des pouvoirs de la cour d'assises et du jury. En général, d'après l'art. 271, aucune accusation ne peut être portée aux assises, ne peut être soumise à un jury, si elle n'a subi, au préalable, l'épreuve des procédures préparatoires dont nous avons parcouru l'ensemble ; et cependant ici on va soumettre au jury des questions relatives à des faits que l'accusation n'avait pas spécifiés, des questions relatives à des faits sur lesquels l'accusé n'a pas été appelé d'avance à se défendre, à des faits qu'on ne lui a pas notifiés, et sur lesquels, par conséquent, il n'a pas été en mesure d'appeler des témoins à décharge.

En présence de ces graves inconvénients, il semble que la disposition de l'art. 338 n'est pas d'une parfaite justice : qu'on a sacrifié au besoin, au désir de la vindicte publique, parce que plus tard ces mêmes faits ne pourraient plus être poursuivis, l'intérêt, bien légitime aussi, des garanties dues à l'accusé, lorsqu'on pose contre lui des questions qu'il n'a pas pu prévoir, qu'il n'a pas pu débattre d'avance. Remarquez, d'ailleurs, que ces questions sont posées à l'instant où les débats sont irrévocablement déclarés clos, à l'instant où l'accusé ne peut plus élever aucune discussion, ne peut plus faire entendre aucun témoin.

Ainsi, dans l'usage, pour remédier autant que possible à l'inconvénient grave qui résulte pour l'accusé de la position de questions qui sont pour lui tout à fait imprévues, a-t-on soin, lorsque, dans le cours des débats, viennent à se révéler des indices ; des faits de ce

genre, d'avertir l'accusé et son conseil qu'il est dans l'intention de la cour de poser, à la fin des débats, certaines questions subsidiaires, relatives à telles ou telles circonstances. Alors le mal est non pas évité, mais au moins pallié, diminué, en ce sens que l'accusé, sans avoir pu prendre à l'avance les mesures nécessaires pour se défendre, peut du moins, pendant les débats, donner quelques explications relatives à ces circonstances.

785. Mais que faut-il entendre au juste par ces circonstances aggravantes qui peuvent, d'après notre article, devenir la matière de questions spéciales? Ce sont d'abord un assez grand nombre de faits qui, punis par eux-mêmes et isolément de pénalités fort légères, qui, même indifférents, impunis par la loi quand ils sont isolés, deviennent cependant, par leur concours avec certains crimes ou avec certains délits, l'occasion d'une pénalité très forte. Tels seraient, par exemple, les faits de l'escalade, de l'effraction, de l'emploi de fausses clefs, faits qui, licites en eux-mêmes, alors qu'ils ne se rattachent à aucun projet coupable, deviennent cependant, quand ils ont servi à l'exécution d'un acte coupable, et notamment d'un vol, des circonstances aggravantes qui exercent sur la pénalité de ce vol une influence très marquée.

Ainsi, le vol, qui par lui-même n'est qu'un délit puni de l'emprisonnement, devient crime par le seul fait de la concomitance de l'une des trois circonstances que je viens d'indiquer. Et, si le nombre des circonstances aggravantes était fort étendu, si, par exemple, un vol se trouvait accompagné des cinq circonstances aggravantes énumérées dans l'art. 331 du Code pénal, il se trouverait crime, et crime au premier chef, puni d'une peine afflictive perpétuelle, des travaux forcés à perpétuité.

Il y a plus, on considérerait encore comme circonstances aggravantes des faits qui constituent par eux-mêmes de véritables délits, qui, par eux-mêmes, et indépendamment de tout autre fait, seraient déjà l'objet d'une assez forte pénalité, mais qui viennent de plus aggraver puissamment la pénalité d'un autre fait. Ainsi, un accusé est traduit aux assises sous une accusation de meurtre: la peine du meurtre serait celle des travaux forcés à perpétuité; dans le cours des débats, on acquiert ou l'on croit acquérir la preuve qu'à la suite de ce meurtre, au moyen de ce meurtre, un vol a été commis; certainement le vol par lui-même serait déjà la matière d'une pénalité; mais le vol joint au meurtre, le vol dont le meurtre a été le moyen aggrave, de la manière la plus notable, la pénalité du meurtre; le meurtre suivi du vol qu'il a été destiné à préparer est puni, non plus des travaux forcés à perpétuité, mais de la peine de mort, art. 304 du Code pénal. Voilà encore ici un de ces faits qui, bien que constituant des délits par eux-mêmes, prennent cependant, à cause de leur adjonction avec un crime d'une nature déjà fort grave, un caractère bien plus sérieux que celui du simple délit. Voilà encore de ces circonstances aggravantes que le président est autorisé à poser, aux termes de l'art. 338.

786. Les art. 339, 340 et 341, également relatifs à la position des questions, se réfèrent à des principes que nous avons déjà expliqués avec assez de détail, en nous occupant des art. 64, 65 et 66 du Code pénal. Cependant l'application fréquente de ces matières dans la pratique, la confusion très fréquente aussi qui est faite entre les différentes dispositions de ces articles m'obligent à entrer dans quelques détails, même sous le point de vue pénal: quant au point de vue d'instruction, de procédure, nous n'en avons point parlé; c'est ici le lieu d'en traiter.

787. Il est question dans l'art. 339 des matières dont nous nous sommes occupés sous l'art. 65 du Code pénal, à savoir, des faits d'excuse. L'art. 65 déclare qu'aucun fait ne peut être excusé, ni la peine mitigée que dans les cas prévus par la loi. L'art. 339 s'occupe d'organiser, sous le rapport de l'instruction ou de la procédure criminelle, la règle du droit pénal en fait d'excuse.

Qu'est-ce d'abord qu'une excuse? Nous avons dit qu'il fallait entendre par ce mot certaines circonstances prévues, définies littéralement par la loi, et qui, lorsque leur existence est reconnue, ont pour effet d'atténuer dans une proportion très forte la culpabilité d'un accusé déclaré coupable. Je dis d'atténuer, et non pas d'effacer; car l'excuse diminue la peine, mais n'en exempte [[généralement pas]] l'accusé. Ainsi, l'excuse suppose comme première condition la culpabilité déclarée, la pénalité encourue; elle aura seulement pour effet de rendre beaucoup plus légère l'application de cette pénalité, [[quelquefois même, dans des cas assez rares, de la supprimer]]. J'en ai cité pour exemple le cas de meurtre commis après une provocation, et le cas de meurtre commis par le mari sur sa femme ou son complice dans le cas de flagrant délit d'adultère. Ni dans l'un ni dans l'autre cas, le fait d'excuse même établi n'efface complètement, soit la culpabilité morale, soit non plus la culpabilité légale du meurtrier; mais le fait d'excuse, une fois déclaré constant, atténue cette culpabilité et en fait décroître la peine dans une proportion très forte. Par exemple, au lieu de la peine du meurtre, peine criminelle de la nature la plus haute, dans les deux cas que j'ai cités, on n'appliquera qu'une simple peine correctionnelle, un emprisonnement plus ou moins long.

Vous trouverez l'énumération des excuses consacrées par la loi pénale dans les art. 321 et suivants du Code pénal. Vous trouverez l'indication des conséquences pénales de l'excuse admise dans l'art. 321 du même Code.

Vous remarquerez donc, une fois pour toutes, que l'excuse est un fait défini par la loi, et que, hors les cas d'excuse formellement déclarés, aucune circonstance ne peut être admise comme telle.

788. L'excuse vient se placer dans le droit pénal entre deux faits importants aussi, entre deux dispositions qu'il est bon de ne pas confondre avec elle. Ainsi, il serait possible qu'un accusé, sous une préven-

tion de meurtre, par exemple, alléguât que s'il a tué même volontairement, c'était en état de démence, c'était sous l'empire d'une force à laquelle il n'a pu résister; en un mot, qu'il invoquât, comme défense, dans le cas où le fait est établi, non pas des excuses proprement dites, aux termes de l'art. 65, mais bien l'état de démence ou l'influence d'une force irrésistible, aux termes de l'art. 64. Sont-ce là des excuses? la démence, la force majeure sont-elles des excuses véritables? Certainement, dans le langage commun, il n'y aurait rien d'absurde à répondre affirmativement; mais, dans le langage légal, dans le sens technique du mot d'excuse, l'état de démence, la force majeure, ne sont pas des excuses, mais des circonstances bien plus graves, bien plus favorables que les excuses. L'état de démence prouvé n'a pas pour effet d'atténuer, de diminuer la culpabilité morale ou légale, il a pour effet de l'effacer, de la faire complètement disparaître: il n'y a pas de responsabilité possible, devant la conscience ou devant la loi, de la part d'un homme qui n'a pas le sentiment, l'instinct de ses actes. Ainsi, l'excuse atténue la peine, la démence prononcée empêchera l'application de toute peine. Voilà pour la différence pénale.

Quant aux différences qui tiennent à la procédure, à l'instruction, elles sont importantes aussi.

Le jury doit être formellement interrogé sur l'existence des excuses; le jury, ayant déclaré d'abord la culpabilité d'un accusé, pourra ajouter ensuite, sur la question qui lui en sera faite, que l'accusé se trouve dans tel ou tel cas d'excuse prévu par la loi. Au contraire, le fait de la démence, le fait de la force majeure ne forment pas la matière d'une question spéciale à poser au jury. Quand on lui demande: un tel est-il coupable de tel fait? et qu'il a la conviction que l'accusé était en démence, il doit répondre simplement: Non, il n'est pas coupable. La réponse du jury, quant à la démence, n'a pas besoin d'être provoquée formellement; toute question de culpabilité suppose le point de savoir si le coupable était en état de raison ou en état de démence.

De même, supposez que l'auteur d'un meurtre traduit devant la cour d'assises allègue non pas l'état de démence, non pas l'absence de volonté, mais allègue que c'est en état de légitime défense qu'il a porté les coups ou commis l'homicide; dans ce cas, y a-t-il excuse? c'est-à-dire y a-t-il cause atténuante de la peine? dans ce cas, y a-t-il excuse? c'est-à-dire nécessité de demander au jury, par une question spéciale et expresse, si l'accusé était ou n'était pas en état de légitime défense? Non, il n'y a pas d'excuse: il y a une circonstance qui, dans le droit pénal, efface toute possibilité de punir, et qui, sous le point de vue de la procédure, est tacitement comprise dans cette phrase: L'accusé est-il coupable? Tout juré raisonnable doit sentir, quand la légitime défense est alléguée et prouvée par les débats, qu'il doit répondre négativement à la question complexe qui lui est posée: Non, l'accusé n'est pas coupable.

Ainsi, vous distinguerez bien les excuses proprement dites, prévues dans le texte de l'article 65 du Code pénal, et les textes spé-

ciaux auxquels cet article fait allusion, avec le cas de démence, le cas de force majeure dont parle l'article 65, et même avec le cas de légitime défense et autres pareils, dont parlent les articles 327, 328 et 329 du Code pénal.

789. Sous un autre rapport, l'excuse diffère également d'un autre ordre de matières qu'on est accoutumé à confondre avec elle; c'est dans l'école, c'est aux examens, ce n'est pas dans les livres ni dans la pratique que cette confusion a lieu: l'excuse est trop souvent confondue avec les circonstances atténuantes, qui ne présentent avec elle qu'un rapport très éloigné, très indirect. Tout à l'heure, en traitant, sous l'article suivant, des circonstances atténuantes, nous verrons quelles différences nombreuses et profondes séparent l'excuse proprement dite d'avec les circonstances atténuantes.

790. Quant au texte de l'art. 339, je n'ai guère à y faire remarquer qu'un changement, fort grave, il est vrai, apporté en 1832, je ne dirai pas à la législation antérieure, mais du moins à l'interprétation qu'une jurisprudence, que je crois vicieuse, avait apportée à cette législation. Dans la révision de 1832, on n'a fait qu'ajouter à l'art. 339 ces mots: *A peine de nullité*. On a dit: Toutes les fois que l'accusé aura demandé la position d'une question d'excuse, toutes les fois qu'il aura allégué comme excuse un fait que la loi déclare tel, le président devra, à peine de nullité, poser cette question.

Pourquoi ces mots: *A peine de nullité*, ont-ils été ajoutés dans l'article? Le voici: sous l'empire du Code de 1808, sous la rédaction primitive de l'art. 339, il arrivait fréquemment, ce qui sans doute arrivera encore maintenant, qu'un accusé alléguait pour excuse un fait déclaré tel par la loi, mais un fait dont les débats ne semblaient point établir la réalité. Un accusé de meurtre, par exemple, alléguait à tout hasard que, s'il avait commis un meurtre, c'était sous l'empire d'une provocation violente, art. 321 du Code pénal. Souvent, alors, le président se refusait à poser au jury cette question d'excuse, alléguant que les débats n'avaient fourni à cet égard aucun indice. C'était là un grand abus de pouvoir; c'était là un très mauvais raisonnement: car le point de savoir si les débats ont rendu vraisemblable ou non le fait d'excuse allégué par l'accusé, ce point est une question de fait qui rentre tout entière dans les attributions du jury, et dont le président ni la cour ne peuvent connaître sans usurpation de pouvoirs. Déclarer que la question d'excuse ne sera pas posée parce que le fait d'excuse n'est ni vrai ni vraisemblable, c'est évidemment se faire juge du fait, c'est empiéter sur les pouvoirs du jury. L'unique mission du président et de la cour est de voir si le fait allégué par l'accusé comme excuse rentre ou non dans les art. 321 et suivants du Code pénal, sauf ensuite au jury, lorsque cette question lui aura été posée, à décider si les faits d'excuse ont été prouvés par les débats.

Aucun abus de ce genre n'est plus possible; car, depuis l'insertion