



A propos de ce livre

Ceci est une copie numérique d'un ouvrage conservé depuis des générations dans les rayonnages d'une bibliothèque avant d'être numérisé avec précaution par Google dans le cadre d'un projet visant à permettre aux internautes de découvrir l'ensemble du patrimoine littéraire mondial en ligne.

Ce livre étant relativement ancien, il n'est plus protégé par la loi sur les droits d'auteur et appartient à présent au domaine public. L'expression "appartenir au domaine public" signifie que le livre en question n'a jamais été soumis aux droits d'auteur ou que ses droits légaux sont arrivés à expiration. Les conditions requises pour qu'un livre tombe dans le domaine public peuvent varier d'un pays à l'autre. Les livres libres de droit sont autant de liens avec le passé. Ils sont les témoins de la richesse de notre histoire, de notre patrimoine culturel et de la connaissance humaine et sont trop souvent difficilement accessibles au public.

Les notes de bas de page et autres annotations en marge du texte présentes dans le volume original sont reprises dans ce fichier, comme un souvenir du long chemin parcouru par l'ouvrage depuis la maison d'édition en passant par la bibliothèque pour finalement se retrouver entre vos mains.

Consignes d'utilisation

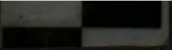
Google est fier de travailler en partenariat avec des bibliothèques à la numérisation des ouvrages appartenant au domaine public et de les rendre ainsi accessibles à tous. Ces livres sont en effet la propriété de tous et de toutes et nous sommes tout simplement les gardiens de ce patrimoine. Il s'agit toutefois d'un projet coûteux. Par conséquent et en vue de poursuivre la diffusion de ces ressources inépuisables, nous avons pris les dispositions nécessaires afin de prévenir les éventuels abus auxquels pourraient se livrer des sites marchands tiers, notamment en instaurant des contraintes techniques relatives aux requêtes automatisées.

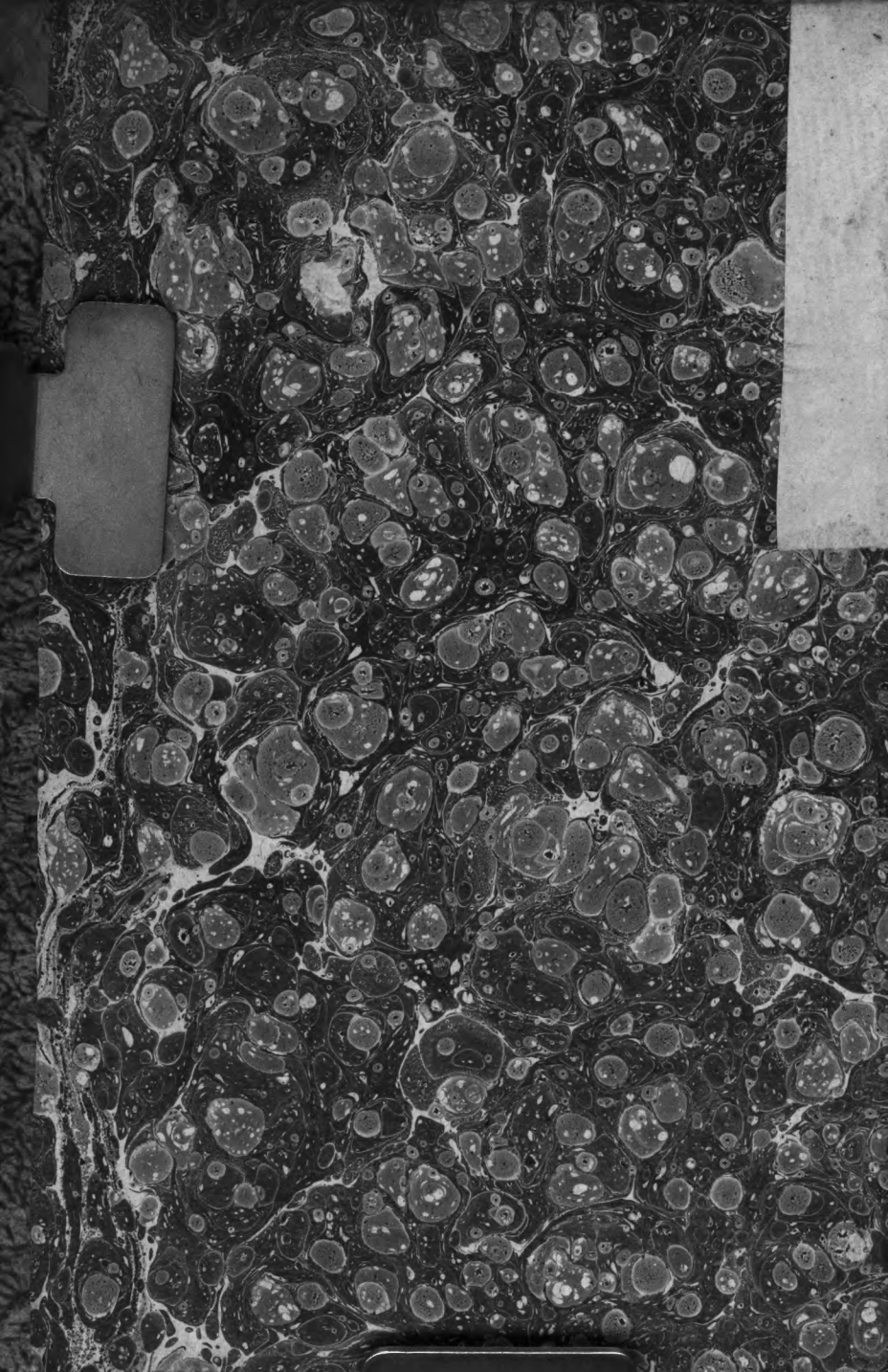
Nous vous demandons également de:

- + *Ne pas utiliser les fichiers à des fins commerciales* Nous avons conçu le programme Google Recherche de Livres à l'usage des particuliers. Nous vous demandons donc d'utiliser uniquement ces fichiers à des fins personnelles. Ils ne sauraient en effet être employés dans un quelconque but commercial.
- + *Ne pas procéder à des requêtes automatisées* N'envoyez aucune requête automatisée quelle qu'elle soit au système Google. Si vous effectuez des recherches concernant les logiciels de traduction, la reconnaissance optique de caractères ou tout autre domaine nécessitant de disposer d'importantes quantités de texte, n'hésitez pas à nous contacter. Nous encourageons pour la réalisation de ce type de travaux l'utilisation des ouvrages et documents appartenant au domaine public et serions heureux de vous être utile.
- + *Ne pas supprimer l'attribution* Le filigrane Google contenu dans chaque fichier est indispensable pour informer les internautes de notre projet et leur permettre d'accéder à davantage de documents par l'intermédiaire du Programme Google Recherche de Livres. Ne le supprimez en aucun cas.
- + *Rester dans la légalité* Quelle que soit l'utilisation que vous comptez faire des fichiers, n'oubliez pas qu'il est de votre responsabilité de veiller à respecter la loi. Si un ouvrage appartient au domaine public américain, n'en déduisez pas pour autant qu'il en va de même dans les autres pays. La durée légale des droits d'auteur d'un livre varie d'un pays à l'autre. Nous ne sommes donc pas en mesure de répertorier les ouvrages dont l'utilisation est autorisée et ceux dont elle ne l'est pas. Ne croyez pas que le simple fait d'afficher un livre sur Google Recherche de Livres signifie que celui-ci peut être utilisé de quelque façon que ce soit dans le monde entier. La condamnation à laquelle vous vous exposeriez en cas de violation des droits d'auteur peut être sévère.

À propos du service Google Recherche de Livres

En favorisant la recherche et l'accès à un nombre croissant de livres disponibles dans de nombreuses langues, dont le français, Google souhaite contribuer à promouvoir la diversité culturelle grâce à Google Recherche de Livres. En effet, le Programme Google Recherche de Livres permet aux internautes de découvrir le patrimoine littéraire mondial, tout en aidant les auteurs et les éditeurs à élargir leur public. Vous pouvez effectuer des recherches en ligne dans le texte intégral de cet ouvrage à l'adresse <http://books.google.com>





UNIVER

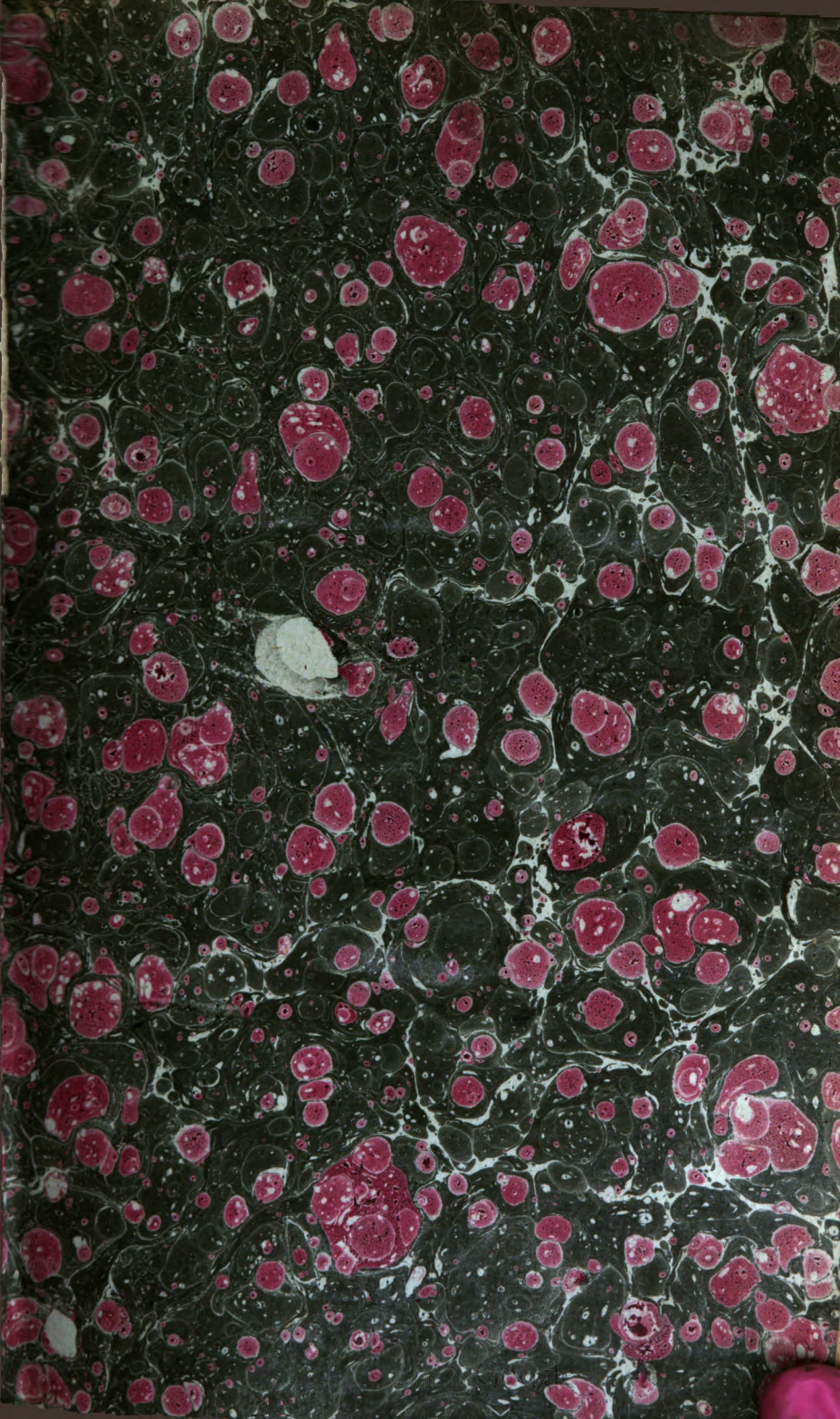
T



0000

Digitized by Google





ju. 9108

TRAITÉ
DE
LA MORT CIVILE
EN FRANCE,

PAR A. - T. DESQUIRON,
DE SAINT-AGNAN,

Avocat à la cour royale de Paris; Professeur de droit
naturel et d'économie politique à l'école spéciale de
commerce.

Si judicas , cognosce ; si regnas , jube.
SENEQ.

A PARIS,
CHEZ GUIEN ET COMPAGNIE, LIBRAIRES,
BOULEVART MONTMARTRE, N^o. 23.

1822.



AVERTISSEMENT

DES ÉDITEURS.

Le livre que nous publions, fruit de bien des années d'un travail assidu, intéresse également tous les rangs et toutes les classes de citoyens.

Quel homme, en effet, au milieu des troubles politiques, est à l'abri des efforts combinés de la haine et de la vengeance ?

Quelle faction est assez puissante pour proscrire toujours, en se plaçant elle-même à l'abri du glaive proscripateur ?

Quelle famille, après des temps d'orage, ne compte pas dans son sein un coupable ou plusieurs victimes ?

Quel agent du pouvoir peut affirmer que son nom, toujours vierge, ne sera pas inscrit sur une liste fatale ?

Quel citoyen obscur peut être à l'abri d'une dénonciation ?

Quel accusé peut se soustraire aux effets d'un faux témoignage ?

Dès lors on peut se demander quelle sorte de droits peuvent être compromis par l'effet d'une condamnation judiciaire ou d'une mesure politique, et quelle sorte de droits sont garantis par le titre de citoyen.

C'est là l'objet du *Traité de la Mort civile*, livre digne, par sa nature, de la méditation de tous les esprits graves, et dans lequel tous les êtres pensans trouveront des préceptes et des exemples.

Voici, du reste, quelques-unes des questions qui s'y trouvent approfondies :

1^{re}. La mort civile, par suite d'un arrêt contradictoire, est-elle encourue, *inclusivement* ou *exclusivement*, à compter de l'exécution de cet arrêt, soit réelle, soit par effigie ?

2^e. L'individu frappé de mort civile est-il incapable de recevoir des donations manuelles ?

3^e. L'incapacité de recevoir, dont est frappé l'individu qui a encouru la mort civile, s'étend-elle à ce qui pourrait lui être donné à titre d'*alimens* ?

4^e. Existe-t-il quelque différence, quant aux effets, entre la dissolution du mariage qui s'opère par la *mort civile*, et celle qui s'opère par la *mort naturelle* ?

5^e. En France, les individus qualifiés du titre de RÉGICIDES par la loi du 12 janvier 1816, ont-ils été frappés de *mort civile* ?

6^e. Les individus *bannis* par l'ordonnance du 24 juillet ont-ils conservé les droits de cité pendant le temps de leur bannissement ?

7^e. Ont-ils recouvré ces droits en obtenant l'autorisation de rentrer en France ?

8^e. Les individus qualifiés du nom de *régicides*, à l'égard desquels la loi du 12 janvier 1816 n'a pas été exécutée, et qui, par conséquent, n'ont pas quitté le sol français, ont-ils la pleine jouissance de leurs droits civils ?

9^e. Les individus qualifiés de *régicides*, à l'égard desquels la loi a été exécutée, et qui sont néanmoins rentrés en France en vertu de l'autorisation du roi, ont-ils recouvré leur capacité primitive ? ont-ils pu prendre place au rang des électeurs ? et pourraient-ils être appelés à la représentation nationale ?

Cet ouvrage, de la plus haute importance, embrasse la généralité de la législation ancienne et moderne sur la *mort civile*.

GUIEN ET COMPAGNIE.

EXPOSITION.

APRÈS de longs malheurs publics , les peuples restent long - temps dans cette cruelle incertitude qui tue l'amour des lois , et les agitateurs alors spéculent sur leur faiblesse.

De là, les faux systèmes , les doctrines insensées , et les écoles d'une double opposition.

Ce moment est celui que doit saisir un gouvernement habile pour faire éclater sa sagesse et s'environner de la confiance et de l'amour des citoyens.

On dit que ce siècle est le siècle des lumières ; il est juste dans ce cas de s'en réjouir , parce que les peuples les plus éclairés doivent aussi être les plus heureux.

Il est difficile en effet de gouverner , par les règles de l'exacte justice , une horde de sauvages ; mais il est facile de

maintenir des hommes civilisés sur la ligne de leurs devoirs , quand on leur abandonne le plein exercice de leur droits ; ces droits , il est très-essentiel de les connaître , car c'est le plus ou moins d'extension qu'on leur donne , qui produit les troubles politiques.

Il suit de ces règles fondamentales , comme conséquence naturelle , que la jouissance et la privation des droits qui constituent la *vie civile* sont la matière d'un important ouvrage propre à intéresser les magistrats , les jurisconsultes , les administrateurs de tous les pays , et en général toutes les classes de citoyens.

J'ose entreprendre de le rédiger ; puissent mes efforts atteindre le noble but auquel j'aspire !

TRAITÉ

DE

LA MORT CIVILE

EN FRANCE.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES

POUR SERVIR A L'INTELLIGENCE DU TRAITÉ DE LA
MORT CIVILE.

1. **SE** connaître, dit **CICÉRON**, voilà le premier principe de la vraie science et le premier précepte de toute sagesse humaine ; précepte qui a tant d'énergie et qui comprend tant de choses, qu'on a cru avec raison ne pouvoir l'attribuer à aucun mortel, mais à Dieu lui-même.

2. Pour traiter avec méthode la matière importante qui doit nous occuper dans le cours de cet ouvrage, il est donc nécessaire que nous recherchions d'abord dans l'ordre de nos besoins et de nos facultés, ou de tout ce qui

constitue notre nature , nos obligations envers nous - mêmes , pour chercher ensuite , dans l'ordre de nos affections , les lois de rapport qui nous unissent à nos semblables , et les obligations mutuelles qui en dérivent pour nous , depuis l'état premier de famille jusques à l'état le plus puissant de nation.

3. L'homme est défini un animal doué d'intelligence et de raison , un être composé d'un corps et d'une âme raisonnable.

4. A l'égard du corps , il est à peu près semblable aux animaux : comme eux il est composé de plusieurs parties ; comme eux il a les mêmes organes , les mêmes propriétés et les mêmes besoins ; comme eux il naît , croît et meurt. Mais ce qui le distingue avantageusement de la brute , c'est une âme raisonnable par laquelle il pense , il compare , se fait des idées justes des différens objets qui le frappent , et va sans cesse du connu à l'inconnu.

5. Les actions de l'homme sont ou spirituelles , comme penser , réfléchir et douter ; ou corporelles , comme respirer ou croître ; ou mixtes , comme parler et marcher. L'âme comme le corps jouit de plusieurs sortes de facultés ; telles sont l'entendement , la volonté et la liberté.

6. L'entendement est cette puissance de l'âme

par laquelle elle aperçoit les choses et parvient à la découverte de la vérité.

7. La première loi de l'homme est le besoin de pourvoir à sa subsistance, et cette loi se nomme naturelle en tant qu'elle tient à la nature de l'homme.

8. En naissant, l'homme éprouve le sentiment de ses forces, il sent sa supériorité sur les autres êtres vivans, et il s'abandonne à l'usage de ses facultés morales, qui consistent dans la volonté et la liberté.

9. On nomme *volonté* cette puissance de l'âme par laquelle elle se détermine à rechercher ce qui lui convient toujours en vue de son bonheur (1).

10. On nomme *liberté* cette puissance de l'âme par laquelle elle se détermine et agit avec choix ; c'est par elle que l'homme a quelque sorte d'empire sur lui-même.

11. La seconde loi naturelle est le besoin qu'a l'homme de se réunir en société. Ce besoin se manifeste d'abord par ce secret penchant qui attire l'homme vers la femme ; et la preuve que la société est indispensable pour l'homme c'est la nécessité où il se trouve dans

(1) Il faut entendre ici par *bonheur*, cette satisfaction intérieure de l'âme qui naît de la possession du bien.

l'état de faiblesse et de maladie, de recevoir des secours de son semblable.

12. L'homme isolé n'a que ses propres forces pour repousser la violence d'un autre homme ; l'homme en société peut opposer à la violence d'un seul la défense de plusieurs.

13. Les différens états de l'homme résultent de la situation où il se trouve par rapport aux êtres qui l'entourent.

Le premier de ces états est celui où il se trouve placé par la main même du créateur, et indépendamment d'aucun fait humain ; on le nomme *originaire*.

Le second état primitif et originaire est celui où les hommes se trouvent les uns à l'égard des autres : ils ont tous une nature commune ; ils habitent la même terre, jouissent des mêmes facultés et des mêmes inclinations ; et ce n'est que par des secours mutuels qu'ils peuvent se procurer un état agréable et tranquille : tel est l'état de société.

14. L'homme, d'après sa constitution naturelle, ne saurait se conserver par lui-même et par la force de son tempérament ; dans tous les âges il a besoin de plusieurs secours extérieurs pour se nourrir et réparer ses forces. Son premier état est donc un état d'indigence et de besoins toujours renaissans ; mais par

l'usage de sa liberté, il peut donner une face nouvelle à la vie humaine : et c'est du désir d'apporter des modifications à son premier état, que se forment les états accessoires et adventifs dans lesquels il se trouve placé par son propre fait.

15. Le premier de ces états est celui de famille.

La famille commence par le mariage, et c'est la nature elle-même qui invite les hommes à cette union.

De cet état naissent diverses relations : celle de mari et de femme, de frère et de sœur, de père, de mère et d'enfans, et enfin tous les autres degrés de parenté, qui sont le premier lien des hommes entre eux.

16. Le second état accessoire de l'homme est sa dépendance naturelle de son père et de sa mère ; et cette dépendance résulte principalement de sa faiblesse et de son impuissance au moment où il voit le jour.

17. Le troisième état accessoire de l'homme est l'état de propriété, qui modifie le droit que tous les hommes ont originairement sur les biens de la terre, et distingue avec soin ce qui doit appartenir à chacun.

18. Le quatrième état accessoire de l'homme, enfin, est l'état civil, ou le gouvernement. Le caractère essentiel de cette société c'est la su-

bordination à une autorité souveraine, laquelle a pris la place de l'égalité et de l'indépendance qui régnaient dans l'origine du genre humain.

19. En analysant l'homme, on ne voit en lui que facultés et que besoins; cependant il est facile de trouver encore en lui un principe de perfectibilité; mais de cela seul qu'il est perfectible, on ne peut pas dire jusqu'à quel degré de perfection il peut atteindre.

Il est évident d'abord qu'il est né pour la société, car il naît faible, et alors il a besoin des secours de ses semblables. C'est dans le sein de sa mère qu'il puise la force et la vigueur.

Il croît faible, et alors il a besoin d'un mentor qui le guide, qui conduise ses pas.

Il se développe faible, et alors il faut distinguer du moral et du physique. L'homme adolescent est assez fort au physique, mais au moral il est faible encore; ce n'est que dans l'âge mûr qu'il acquiert ce degré de force, et dans le moral et dans le physique qui le constituent. La vieillesse arrive enfin; ses forces diminuent, décroissent chaque jour, tant au moral qu'au physique; il touche à la caducité, et bientôt à la mort.

20. Si l'homme isolé a des lois qui le régissent, à plus forte raison l'homme vivant en société doit être soumis à cet empire.

21. En principe la loi est le résultat des rapports nécessaires qui dérivent de la nature des choses ; l'homme étant un être dépendant par sa nature , la loi doit être la règle de ses actions.

22. Les lois naturelles ont un caractère de force qui leur vient , non-seulement de la raison , mais principalement de ce que nous reconnaissons qu'elles viennent de Dieu ; c'est ce qu'on nomme la sanction des lois naturelles : en les observant, l'homme fait son bonheur ; en les violant, au contraire, il tombe dans un désordre également préjudiciable et aux individus et à l'espèce.

23. La société civile est un pacte social que les hommes ont établi en s'associant entre eux , et la constitution d'un peuple , de quelque nature qu'elle soit , a toujours ce pacte pour base essentielle.

24. Une nation est une machine qui nécessite un grand nombre de rouages qui se correspondent , et qui puisent tous les mouvements et la force dans le centre ; de là les peuples, réunis en nation , ont été forcés de créer un certain nombre d'autorités qui représentaient la puissance de tous.

La première est la fonction législative , c'est-à-dire , le droit de porter des lois civiles.

La seconde est le gouvernement, c'est-à-dire, la souveraineté, ou, pour s'exprimer plus clairement, la réunion des volontés et la réunion des forces pour faire exécuter les lois.

Le gouvernement est donc le pouvoir exécutif confié à un seul homme appelé à cette première magistrature ou par son courage, ou par ses vertus, ou par sa naissance.

25. Ce premier magistrat, qu'on désigne sous le nom d'empereur, de roi, de sophi, de grand-seigneur, etc., est chargé du soin de maintenir la discipline, de réprimer les attentats que chaque particulier pourrait commettre, soit contre d'autres particuliers, soit contre le corps de la nation en général, en un mot, de régler tout ce qui concerne l'intérêt, le bien-être et la défense du public.

26. Tout homme en naissant contracte tacitement avec la société; dès l'instant qu'il voit le jour, il se trouve chargé de l'obligation, non-seulement de ne pas nuire au public, ni à aucun des particuliers avec lesquels il sera en communication, mais même de leur faire tout le bien dont il sera capable.

Ce contrat toutefois n'est pas gratuit de sa part, cette obligation ne lui est imposée que parce qu'il est en droit d'exiger de la société tous les secours et tous les avantages qu'elle

pourra lui procurer sans troubler l'ordre qui la maintient.

27. Dans le premier âge, nous sommes dans un tel état de faiblesse, que nous avons besoin, pour nous soutenir, des secours de tous ceux qui nous environnent, Sommes-nous abandonnés par nos parens, la mère-patrie nous accueille; elle nous protège et veille à notre conservation.

Lorsque nous avons acquis le degré de force qui nous constitue, la reconnaissance nous impose donc le devoir de nous rendre utiles à la chose publique, et de concourir à l'amélioration des intérêts communs.

28. L'état, pendant le cours entier de notre vie, nous rend des services continuels en veillant à notre sûreté, en nous procurant tous les avantages, toutes les commodités et même tous les agrémens qui sont compatibles avec le bon ordre; d'où il suit que celui dont les actions tendent à troubler cet ordre auquel il doit sa propre sûreté, se rend coupable d'ingratitude, soit en abandonnant son pays, soit en y commettant certains crimes; alors il doit être privé de la jouissance des biens dont il faisait un si dangereux usage. Cette privation se nomme *mort civile*.

TITRE PREMIER.

En quoi consiste la mort civile.

29. Tous les peuples qui se sont appliqués à créer des lois civiles analogues à leurs mœurs et à leur caractère, et par conséquent différentes selon la forme de leur gouvernement et le degré de civilisation auxquels ils étaient parvenus, se sont néanmoins généralement accordés à reconnaître l'existence d'un droit commun à l'univers entier (1).

Ce droit se nomme droit des gens, *Jus gentium*.

30. De ce droit dérivent presque tous les contrats, comme la vente, le louage, le dépôt, le prêt, et une infinité d'autres (2).

31. C'est lui qui a présidé à la séparation

(1) *Quod verò naturalis ratio inter omnes homines constituit : id apud omnes populos peræquè custoditur vocaturque jus gentium, quasi quo jure omnes utantur. Instit. de jur. nat. gent. et civil. § 2.*

(2) *Et ex hoc jure gentium omnes penè contractus introducti sunt, ut emptio et venditio, locatio et conductio, societas, depositum, mutuum et alii innumerales. Instit. de jur. nat. gent. et civil. § 5.*

des peuples, à l'établissement des souverainetés, et à la division des biens entre les particuliers. C'est lui qui fait encore le principal fondement de tout le commerce et de toutes les obligations (1).

32. Il est donc essentiel de ne pas confondre le droit civil avec le droit des gens (2), quoique cependant, à proprement parler, le droit civil ait seul force de loi dans chaque pays.

C'est en effet le droit civil qui règle les dispositions du droit des gens qui doivent être observées par les particuliers; on peut même dire qu'aucun principe n'a force de loi, qu'autant qu'il est autorisé par le droit civil. Ainsi,

(1) *Ex hoc jure gentium introducta bella, discretæ gentes, regna condita; dominia distincta, agris termini positi; ædificia collocata, commercium, emptiones, venditiones, locationes, conductiones, obligationes institutæ; exceptis quibusdam quæ à jure civili introductæ sunt. Leg. 5. ff. de just. et jur.*

(2) *Jus autem civile à jure gentium distinguitur: quòd omnes populi, qui legibus, et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utuntur. Nam quod quisque populus ipse sibi jus constituit: id ipsius proprium civitatis est: vocaturque jus civile, quasi jus proprium ipsius civitatis. Institut. de jur. nat. gent. et civil. § 1.*

en qualité de citoyens, c'est-à-dire, en qualité de membres d'un état, nous ne sommes tenus à aucune des règles du droit des gens comme provenant du droit des gens, mais seulement comme étant adoptées par le droit civil.

Par exemple, suivant le droit des gens, tout débiteur est obligé de payer ses dettes; mais attendu que, suivant le droit civil, un créancier ne peut contraindre son débiteur qu'autant qu'il possède un titre contre lui, on décide que le débiteur peut se dispenser d'être juste, et de payer par conséquent, lorsqu'on n'a pu administrer contre lui la preuve de la dette.

33. Il existe donc dans le droit civil deux sortes de dispositions :

Les unes sont tirées du droit des gens et sont adoptées par un corps de nation ;

Les autres ont été établies par le droit civil et ne proviennent aucunement du droit des gens.

Au nombre des premières, on compte le pouvoir d'acquérir, de posséder des biens et de les aliéner.

Au nombre des secondes, on place le pouvoir de tester.

34. Pour participer aux dispositions tirées du droit des gens, il n'est pas nécessaire d'être membre de la société qui les a admises. Les

étrangers eux-mêmes peuvent en profiter ; aussi sont-ils dès long-temps réputés capables parmi nous , de tous les actes entre-vifs qui dérivent du droit des gens ; il est certain qu'ils pouvaient acquérir et vendre , donner et recevoir avant même que l'abolition du droit d'aubaine fût proclamée.

35. Il n'en est pas ainsi à l'égard des dispositions qui ont été établies par le droit civil. Les étrangers n'y peuvent participer , et il n'appartient qu'aux seuls naturels du pays d'en exercer la jouissance.

Les droits qui en résultent peuvent proprement s'appeler LE DROIT DE CITÉ , parce qu'ils se bornent à des personnes et à des objets régis par les seules lois de l'état. Ainsi , en France , les régnicoles avaient seuls le droit de tester avant l'émission de la loi du 14 juillet 1819 , encore ne pouvaient-ils exercer cette faculté qu'en faveur d'autres Français jouissant de la vie civile (1).

36. De ce qui précède , on peut tirer une conséquence qu'il est important de ne pas perdre de vue : c'est que la vie civile et les droits de cité sont essentiellement différens.

(1) Argum. de l'article 726 du Code civil. , disposition abrogée par l'article 1^{er}. de la loi du 14 juillet 1819.

En effet , on ne peut jouir des droits de cité sans avoir la vie civile ; mais on peut jouir de la vie civile sans avoir les droits de cité (1).

Pour jouir de la vie civile , il suffit donc d'être membre d'une nation (2) ; cette qualité donne la faculté de jouir , dans toutes les sociétés policées , de l'effet des dispositions qui sont tirées du droit des gens. Ainsi , lorsque , par l'abdication de sa patrie , on se constitue étranger , on ne fait qu'abdiquer les droits de cité , à la jouissance desquels les étrangers ne sauraient participer ; mais on conserve toujours la vie civile.

37. Il n'en est pas de même lorsqu'un citoyen a commis un crime qui fixe sur sa tête l'animadversion des lois répressives , et qui par sa nature mérite que la société retranche le coupable de son sein.

Dans ce cas , la condamnation prononcée contre lui le prive , non-seulement des droits de cité , mais encore de la vie civile (3). Il ne peut donc plus participer à la jouissance

(1) L'exercice des droits civils est indépendant de la qualité de citoyen , laquelle ne s'acquiert et ne se conserve que conformément aux lois constitutionnelles. Art. 7 du code civ.

(2) Tout Français jouira des droits civils. Art. 8 du code civil.

(3) Cod. civil. , art. 25.

d'aucune sorte de droits, il est mort civilement ; la société le regarde comme n'étant plus au nombre des vivans.

58. Nous avons vu ci-dessus que les nations ne se sont formées que par un contrat, qu'une réunion d'hommes a consenti dans la vue de procurer à chaque individu une plus forte portion de bonheur. Par suite de cette convention primitive, le chef appelé à représenter la nation, a dû se conserver le droit d'exclure de la société, soit en provoquant une disposition législative, soit en invoquant une condamnation judiciaire, celui d'entre ses membres qui troublerait l'ordre et l'harmonie, par des actions contraires au bien des citoyens. Ainsi celui qui, dans un état, souille sa vie par des forfaits, et attente aux droits d'autrui, mérite d'être frappé de mort civile.

Toutefois si le citoyen rebelle réduit à cette triste existence, est considéré civilement comme ne faisant plus partie de la nation, l'humanité réclamait encore en sa faveur. Descendu en quelque sorte à l'état de la brute, il fallait qu'il partageât du moins avec elle un droit à des alimens. Le législateur aussi a-t-il voulu qu'il pût recevoir à ce titre, soit par acte entre-vifs, soit par testament (1).

(1) Cod. civil., art. 25.

CHAPITRE PREMIER.

De ce qui tenait lieu de la mort civile chez les Romains.

39. RICHER (1) enseigne, avec raison, que toutes les nations qui ne sont pas policées jusqu'à un certain point, sont extrêmes en tout. Elle ne connaissent point de degrés dans le mérite et dans le démérite; tous les crimes sont égaux à leurs yeux; les châtimens sont aussi les mêmes pour toutes les fautes; tout individu qui s'est rendu coupable, est puni, d'une mort accompagnée de tourmens cruels.

40. Cette sévérité produit dans l'état qui l'exerce de très grands inconvéniens. Comme les supplices sont les mêmes pour les délits et pour les grands crimes, ceux dont les inclinations sont vicieuses, ne mettent aucune borne à leurs attentats; s'ils sont arrêtés dans une entreprise dont le succès les aurait placés sur le trône, ils ne seront pas punis avec plus de rigueur que s'ils n'avaient attenté qu'à la vie d'un particulier. C'est là sans doute la source

(1) Traité de la mort civile.

de ces fréquentes révolutions qui affligent sans cesse la plupart des états de l'Orient.

41. Les peuples policés ont prévenu ces inconvéniens, en proportionnant les supplices aux crimes dont ils sont la suite. Aux uns ils ont attaché pour punition la mort naturelle, aux autres ils n'ont attaché que certaines peines qui laissent jouir l'individu de la vie naturelle, mais qui le privent de la vie civile; d'autres enfin ne sont punis que par une peine légère, sans aucun changement dans l'état du coupable. Telles étaient les proportions observées chez les Romains.

42. On sait que les loix de ce peuple portent depuis plusieurs siècles le titre de RAISON ÉCRITE, et qu'elles ont servi de base à la législation de l'Europe entière. D'après ces principes, il devient donc nécessaire d'examiner ici les usages des Romains sur la mort civile.

43. Et d'abord, avant d'entrer dans ce détail, il sera bien de nous fixer sur l'idée que nous devons attacher à ces mots ÉTAT DE L'HOMME.

Il paraît évident que ces termes ne signifient autre chose, dans le langage des loix, que le rapport civil d'un individu avec ses concitoyens.

44. Le droit romain considérait principalement trois choses dans chaque personne; sa-

voir: *la liberté, le droit de cité, et la famille* (1).

45. Les jurisconsultes ont défini la liberté, le pouvoir que nous avons reçu de la nature, de faire tout ce qui nous plaît, quand la violence ou la loi n'y forment point d'obstacle (2).

Le droit de cité consistait à Rome dans la faculté de jouir de tous les avantages attachés à la qualité de citoyen romain.

Le mot famille, *FAMILIA*, y avait plusieurs significations ; il était relatif ou aux choses ou aux personnes. Quand la loi des douze tables, par exemple, ordonnait que le plus prochain agnat du défunt devint propriétaire de sa famille, il est clair que par famille alors on devait entendre les biens (3).

Ce mot était relatif aux personnes, lorsque

(1) *Tria sunt quæ habemus, libertatem, civitatem, et familiam. Leg. 11, ff. de cap. min.*

(2) *Libertas est naturalis facultas ejus quod cuique facere libet, nisi si quid vi aut jure prohibetur. Leg. 4, ff. de statu hominum.*

(3) *Familiæ appellatio qualiter accipiatur videamus. et quidem variè accepta est. Nam et in res, et in personas deducitur. In res, ut putà in lege duodecim tabularum his verbis: AGNATUS POSSIMUS FAMILIAM HABETO. Leg. 195, ff. de verbor signific. § 1.*

la loi disait que le patron et l'affranchi étaient de la même famille (1).

46. Par famille on entendait encore plusieurs personnes unies par les liens du sang, et on en distinguait de deux espèces : l'une était du droit propre ou particulier, et l'autre du droit commun (2).

47. Par famille, suivant le droit particulier, on entendait plusieurs personnes que la nature ou la loi avaient soumises à la personne d'un seul. Ainsi le père de famille, la mère de famille, le fils de famille, la fille de famille, et tous ceux qui les représentaient, comme le petit-fils, la petite-fille, et ainsi de suite, formaient UNE FAMILLE.

Or, on appelait père de famille celui qui ne dépendait de personne dans sa maison, lors même qu'il n'avait point d'enfans ; en sorte que la qualité de PÈRE DE FAMILLE était moins rela-

(1) *Ad personas autem refertur familiæ significatio ita, cum de patrono et libero loquitur lex; EX EA FAMILIA, inquit, IN EAM FAMILIAM. Et hic de singularibus personis legem loqui constat. Leg. 195, de verbor. signific. § 1.*

(2) *Familiæ appellatio refertur et ad corporis cujusdam significationem quod aut jure proprio ipsorum, aut communi universæ cognationis continetur. Leg. 195, ff. de verbor. signific., § 2.*

tive à la personne même , qu'aux droits dont elle jouissait ; et pour établir cette proposition , il suffit d'avancer que les pupilles eux-mêmes étaient appelés PÈRES DE FAMILLE.

48. Lorsqu'un père de famille mourait , tous ceux de ses propres enfans qui étaient sous sa puissance devenaient leurs maîtres , et étaient par conséquent pères de familles. Il en était de même d'un fils que son père émancipait ; il cessait d'être soumis à la puissance paternelle , et il devenait par conséquent père de famille (1).

49. Au reste , il n'y avait que les propres enfans du défunt qui pussent devenir pères de

(1) *Jure proprio familiam dicimus , plures personas quæ sunt sub unius potestate , aut naturæ , aut jure sub-jectæ : ut putà patrem familiæ , matrem familiæ , filium familiæ , filiam familiæ , quinque deinceps vicem eorum sequuntur ; ut putà nepotes et nepotes et deinceps. Pater autem familiæ appellatur , qui in domo dominium habet. Rectèque hoc nomine appellatur , quamvis filium non habeat. Non enim solam personam ejus sed et jus demonstramus. Denique et pupillum patrem familiæ appellamus ; et cum pater familiæ moritur , quot quot capita et subjecta fuerint , singulas familias incipiunt habere. Singuli enim patrum familiarum nomen subeunt. Idemque eveniet et in eo qui emancipatus est : nam et hic , sui juris effectus , propriam familiam habet. Leg. 195 , § 2 , ff de verb. signific.*

famille; car ses petits-enfans, qui pendant sa vie se trouvaient sous sa puissance, passaient sous celle de leur père qui, par la mort de l'aïeul, avait acquis la qualité de père de famille (1).

50. La famille, selon le droit commun, signifiait la totalité de ceux qui étaient agnats entre eux; car quoique par la mort du père de famille chacun de ceux qui était sous sa puissance devint père de famille, et formât une famille particulière, cependant comme ils sortaient tous de la même tige, il était naturel qu'on les regardât comme étant pères de la même famille (2).

(1) *Hi verò qui in potestate parentis sunt, mortuo eo, sui juris modò filii filiæve sui juris efficiuntur: mortuo verò avo, non omni modo nepotes, neptesve sui juris fiunt; sed ita si, post mortem avi, in potestatem patris recasuri non sunt. Itaque si, moriente avo, pater eorum vivit, et in potestate patris sui fiunt. Si verò is, quo tempore avus moritur, aut jam mortuus est, aut per emancipationem exiit de potestate patris; tunc ii qui in potestatem ejus cadere non possunt, sui juris fiunt. Instit. quib. mod. patr. potest. solv. in princ.*

(2) *Communi jure familiam dicimus omnium agnatorum. Nam etsi patre familiæ mortuo, singuli singulas familias habent, tamen omnes qui sub unius potestate fuerunt, rectè ejusdem familiæ appellabuntur, qui ex eadem domo et gente proditi sunt. Instit. quib. mod. patri. potest. solv.*

51. Dans la matière qui nous occupe, nous n'aurons à considérer le mot **FAMILLE** que suivant le droit particulier, c'est-à-dire, dans le sens que ce mot exprime la relation du père à ses enfans et à tous ses descendans en ligne directe.

52. Chez les Romains, la qualité de père de famille et celle de fils de famille, ne pouvait appartenir qu'à ceux qui jouissaient de la qualité de citoyen (1). En perdant le droit de cité, on perdait en même temps la qualité de père et de fils de famille, ensorte qu'il ne restait alors entre le père et ses enfans, que la relation naturelle.

53. A Rome, les hommes étaient libres ou esclaves, citoyens ou étrangers, pères ou fils de famille.

La qualité d'homme libre ou d'esclave, de citoyen ou d'étranger, se rapportait nécessairement à tous les hommes en général, mais il n'en était pas de même de la qualité de père ou de fils de famille.

Cette dernière qualité était particulière aux

(1) *Jus autem potestatis, quod in liberos habemus, proprium est civium romanorum. Nulli enim alii sunt homines, qui talem, in liberos, habeant potestatem, qualem nos habemus. Instit. de patr. potest. § 2.*

citoyens qui étaient tous ou pères ou fils de famille; ensorte que la liberté et le droit de cité constituaient le citoyen, indépendamment de la famille, qui n'était qu'un accessoire et une suite de la qualité de citoyen.

54. On peut conclure de ce qui précède, qu'il y avait cette différence entre les qualités d'homme libre ou d'esclave, de citoyen ou d'étranger, de père ou de fils de famille, que la première ne supposait point les deux autres; car on pouvait être libre sans être citoyen et sans être ni père ni fils de famille; mais on ne pouvait posséder aucune des deux autres sans les posséder toutes les trois à la fois. En effet, tout citoyen était nécessairement libre et possédait les droits de famille, et nul ne pouvait posséder les droits de famille sans être citoyen, et par conséquent sans être libre.

55. Lorsqu'un individu réunissait chez les Romains les trois qualités dont il est parlé dans les nombres précédens, on l'appelait *CAPUT*, parce qu'il était compté dans les assemblées du peuple comme une tête, c'est-à-dire, comme un citoyen qui avait pris part dans les délibérations, et dont la voix avait influé dans les décisions.

On appelait également *CAPUT* l'état du ci-

toyen, c'est-à-dire, la réunion des qualités qui lui donnaient droit de voix délibérative dans les assemblées; et s'il venait à perdre quelques-unes de ces qualités, comme cette perte diminuait nécessairement ses facultés et retranchait quelque chose de la totalité de son état, ce changement était qualifié *capitis diminutio* ou *minutio*; ensorte que ces termes, dans les lois romaines, signifiaient une altération survenue dans l'état d'un citoyen (1). Mais il est essentiel d'observer ici que cela n'était pas relatif, car on n'exprimait pas par ces mots *capitis diminutio*, tous les changemens qui arrivaient dans l'état d'un citoyen, puisque lorsqu'un individu, de fils de famille qu'il était, devenait père de famille par la mort de celui sous la puissance de qui il était, on ne comptait point ce changement d'état au nombre de ceux qu'on nommait *capitis diminutio*.

La raison en était que ces mots n'étaient employés que pour exprimer l'altération que le citoyen souffrait dans son état, et que, dans l'exemple que nous venons de rapporter, loin

(1) *Capitis minutio est statûs permutatio. Leg. 1, ff. de cap. min.*

que l'état du fils de famille fût altéré par ce changement, il acquérait au contraire le plus haut degré de plénitude. En effet, il était affranchi de la puissance paternelle, il devenait propriétaire de tout ce qu'il acquérait à quelque titre que ce fût, il devenait maître de toutes ses actions et ne connaissait plus de supérieur que la loi.

56. De même la perte d'une dignité ne se comptait pas au nombre des changemens d'état (1); la raison en est qu'en perdant la qualité de sénateur; il n'y avait que la réputation qui souffrit quelque atteinte, et que le droit de cité demeurait dans tout son entier (2).

57. Ainsi *capitis minutio* ne s'employait que pour exprimer un changement qui allait au détriment de l'état de celui qui le souffrait; et par suite, toutes les fois qu'il y avait *capitis minutio*, il y avait changement dans l'état du citoyen; mais toutes les fois qu'il intervenait quelque changement dans l'état d'un citoyen, il n'y avait pas *capitis diminutio*.

(1) *Quibus autem dignitas magis, quàm status permutatur, capite non minuntur; et ideò à senatu motos, capite non minui constat. Inst. de cap. dimin. § 5.*

(2) *Leg. 3, ff de senat. leg. 5, § 2. ibid. de extraord. cognit.*

58. On distinguait à Rome trois sortes de changemens d'état.

Le premier avait lieu par la perte des trois choses qui constituaient le citoyen romain, savoir : la liberté, le droit de cité, et le droit de famille. Ce changement se nommait *maxima capitis diminutio*. (1).

59. Le second arrivait par la perte du droit de cité, qui entraînait toujours avec elle la perte du droit de famille; mais comme on ne perdait pas toujours pour cela la liberté, puisqu'on pouvait être libre sans être citoyen romain, ce changement d'état n'était pas à beaucoup près aussi préjudiciable que le premier; c'est pourquoi il se nommait *MEDIA CAPITIS DIMINUTIO*.

60. Le troisième changement d'état ne faisait perdre ni la liberté, ni par conséquent le droit de cité. Ce changement était éprouvé par ceux qui, ayant été affranchis de la puissance paternelle, s'y trouvaient assujettis de nouveau par l'effet de l'adoption. On peut citer, à cet égard, pour exemple, le cas où un père

(1) Observons ici que, comme la perte de la liberté ne entraînant nécessairement la perte de tous les autres droits, il suffisait de tomber dans l'esclavage pour éprouver le changement d'état, *maxima capitis diminutio*.

de famille se faisait adopter pour fils par un autre père de famille.

Ce changement d'état ne faisait perdre ni la qualité, ni les droits de citoyen; il les supposait au contraire nécessairement. Aussi n'emportait-il avec lui aucune note d'infamie. Il n'avait d'autre principe que certains arrangemens de famille, dictés par l'intérêt ou par la bienveillance paternelle; c'est pourquoi on le désignait sous le nom de *minima capitis diminutio*; ensorte que ces termes ne signifiaient autre chose que le changement qui arrivait dans la personne du citoyen, relativement à la famille, quand, de père de famille qu'il était, il devenait fils de famille (1).

(1) *Capitis diminutionis tria genera sunt; maxima, media, minima. Tria enim sunt quæ habemus, libertatem, civitatem, et familiam. Igitur, cum omnia hæc amittimus, hoc est libertatem, et civitatem, et familiam, maximam esse capitis diminutionem, cum verò amittimus civitatem, libertatem retinemus, mediam esse capitis diminutionem. Cum et libertas et civitas retinetur, familia tantum mutatur, minimam esse capitis diminutionem constant. Leg. 11, ff. de cap. min.*

Minima capitis diminutio est, cum civitas retinetur et libertas, sed status hominis commutatur: quod accidit his qui, cum sui juris fuerint, cœperunt alieno juri subjecti esse; vel contrà: veluti, si filius familiæ

61. Nous venons de voir que le petit changement d'état avait lieu chez les Romains, lorsque de père de famille qu'on était, on devenait fils de famille, ce qui pouvait arriver par l'effet de l'adoption. Nous pouvons ajouter ici que ce même changement d'état s'opérait dans les qualités d'une personne, lorsque de fils de famille qu'il était, il devenait père de famille, ce qui pouvait arriver par l'émancipation. Il semble d'abord qu'on n'aurait pas dû considérer l'émancipation comme un changement d'état, en tant qu'il signifiait *capitis diminutio*, puisqu'elle produisait les mêmes effets que la mort du père de famille, et que loin de diminuer les droits de celui qui avait été ainsi affranchi de la puissance paternelle, elle lui donnait la plénitude de son état et le rendait *sui juris*.

Mais il faut observer que cette règle était prise de la manière dont se faisait l'émancipation, selon l'ancien droit romain. Celui qui l'obtenait, en effet, tombait dans l'esclavage, au moins fictivement (1). Néanmoins, comme

à patre emancipatus fuerit, est capite diminutus. Instit. de cap. demin. § 3.

(1) Un père qui voulait émanciper son fils le livrait à un autre père de famille qui se nommait *pater fiduciarius*, et

cet esclavage n'était qu'une fiction, il n'entraînait pas la perte de la liberté et n'ôtait pas le droit de cité. Mais on ne laissait pas de mettre le changement intervenu dans l'état de l'émancipé, au nombre des changemens d'état, même après la loi de Justinien, au code (1) qui abolit toutes les formalités observées jadis par l'émancipation.

62. Comme il serait étranger à notre plan d'examiner en quoi consistaient à Rome les droits des citoyens, et que nous devons nous borner à connaître comment on cessait de jouir des droits de citoyen, nous terminerons ce chapitre par remarquer que le changement d'état, qualifié de *media capitis diminutio*, était le seul qui pût avoir quelque analogie avec ce qu'on nomme en France *mort civile*.

qui donnait un ou deux écus au père dont il recevait le fils, comme si, pour cette somme, il eût fait l'acquisition de ce fils. L'acquéreur supposé rendait ensuite l'enfant au père naturel, moyennant le prix qu'il lui avait coûté. Cette formalité était remplie trois fois; et après la troisième l'enfant était émancipé par l'affranchissement qu'il recevait de son père dont il était devenu l'esclave au moyen de ces différentes ventes; ensorte que cette manière d'émanciper était plutôt un *affranchissement* qu'une émancipation.

(1) Leg. 6, de *emancip. lib. cod.*

CHAPITRE II.

Du droit de cité en France.

63. ON appelle DROIT DE CITÉ, le droit qu'a chaque citoyen de concourir aux élections et aux résolutions qui importent à la cité.

64. La Gaule, subjuguée par les armes de Jules-César, contenait un grand nombre de cités qui formaient entr'elles des confédérations. L'histoire atteste que le gouvernement municipal y était électif et indépendant.

65. Cette forme de gouvernement fut respectée par les empereurs. Ces princes reconnurent dans les officiers municipaux de la Gaule, non-seulement le droit d'administrer, mais encore celui de rendre la justice.

66. Plus tard, les noms furent changés, mais les choses restèrent ; ainsi chaque cité eut son sénat qui forma le conseil du gouvernement, et tous les habitans des Gaules jouirent du libre exercice de tous les droits des citoyens romains.

Les rois Francs suivirent l'exemple des vainqueurs des Gaules ; ils ne changèrent rien ni

au régime des cités ni à la condition des habitans. Un capitulaire de Charlemagne recommande au peuple de ne choisir pour échevins que des hommes d'une probité reconnue. Ces échevins s'appelaient alors *judices proprii*, et ces juges municipaux rendaient la justice comme une conséquence du privilège que chacun avait de n'être jugé que par ses pairs.

Ainsi la procédure par jurés était de temps immémorial connue de nos pères.

67. Des guerres intestines succédèrent à l'état de paix. La noblesse toujours orgueilleuse s'arrogea des privilèges, et, profitant des troubles civils, elle imposa aux peuples des administrateurs et des juges de son choix.

68. Les seigneurs de plus en plus absolus usurpèrent les biens des cités, et tous les droits des citoyens s'anéantirent devant le pouvoir de l'épée.

69. L'usage des fiefs se répandit et soumit bientôt tout le territoire aux plus odieuses lois. Enfin, l'anarchie féodale, l'indolente faiblesse des rois, et l'indépendance des vassaux de la couronne, réduisirent la population à la servitude.

70. Les peuples regrettaient leur liberté, et ils la rachetèrent au prix de tout ce qu'ils possédaient de richesses, lorsque les rois,

Louis-le-Gros et Louis VII eurent permis d'acheter la franchise.

71. De là l'affranchissement des communes, et le rétablissement du droit qu'avaient les citoyens de choisir leurs maires, leurs consuls et leurs échevins.

72. Un grand nombre de lettres confirmatives des anciens droits du peuple furent successivement accordées par les rois, et les hauts seigneurs ne tardèrent pas à suivre leur exemple en établissant des communes dans tous les lieux de leur domination.

73. Dès le 14^e. siècle, l'affranchissement des communes existait dans toute l'étendue du territoire, à quelques exceptions près; et sous Charles VI la nation entière fut maintenue dans toutes ses franchises, libertés, privilèges et immunités.

74. Louis XVI, en montant sur le trône, s'appliqua à faire disparaître les dernières traces de la barbarie des siècles passés; il proclama la liberté de l'industrie, la suppression des jurandes et maîtrises, et l'abolition de la corvée.

75. La révolution a fondé parmi nous le gouvernement *représentatif*, et le plus beau titre dont on puisse s'enorgueillir de nos jours est celui de citoyen français.

76. Le titre de citoyen entraîne avec lui la qualité d'homme libre ; l'égalité devant la loi est une suite naturelle des droits qui dérivent de la liberté.

77. Les droits attachés au titre de citoyen ne peuvent être exercés ni par les femmes ni par les enfans ; ils ne peuvent être exercés par les domestiques ; ces droits ne conviennent ni à ceux qui vivent subjugués ni à ceux qui vivent isolés.

78. D'après la constitution de l'an 8, qui produit toujours ses effets dans tout ce qui n'est pas contraire à la charte, et dont le roi d'ailleurs a reconnu la force actuelle d'exécution par la loi du 14 octobre 1814, tout homme né et résidant en France âgé de vingt-un ans accomplis, inscrit sur le registre civique de son arrondissement communal, et domicilié depuis en France pendant un an, est citoyen français ; l'étranger devient citoyen français, lorsqu'après avoir atteint vingt-un ans, et avoir déclaré l'intention de se fixer en France, il y réside pendant dix années consécutives.

79. A la qualité de citoyen français sont attachés 1°. le droit de donner son suffrage dans les assemblées publiques de chaque commune ou de chaque canton ; 2°. le droit exclusif d'être appelé comme témoin à la con-

fection des actes authentiques (loi du 25 ventose an 11); 3°. le droit d'être juré (cod. d'inst. crim., art. 381, 382, 389 et 392); 4°. le droit d'être investi de fonctions publiques (argument de l'article 40 de la loi du 23 ventose; ordonnance de 1386, de 1431 et de 1629; arrêt de règlement du parlement de Paris, de 1617; décret du 17 mars 1809; ordonnance du 4 juin 1814).

80. On connaît en général trois natures de droits; les droits publics, les droits civils et les droits politiques ou de cité.

81. Les droits publics consistent, 1°. dans l'égalité devant la loi; 2°. dans la répartition proportionnelle des contributions; 3°. dans l'égalité d'admission aux emplois civils et militaires; 4°. dans la liberté individuelle; 5°. dans la liberté de religion; 6°. dans la liberté de l'opinion et sa publication; 7°. dans l'inviolabilité de toutes les propriétés d'origine patrimoniale ou nationale; 8°. dans l'oubli des opinions et votes; 9°. dans l'abolition de la conscription; 10°. dans l'abolition de la confiscation; 11°. dans la garantie de la dette publique; 12°. dans l'institution des jurés; 13°. dans la publicité des débats en matière criminelle; 14°. dans l'inamovibilité des juges; 15°. dans le droit de ne pouvoir être distrait de

sa juridiction naturelle ; 16°. dans la responsabilité des ministres ; 17°. dans le droit de pétition ; 18°. dans le droit d'avoir des députés, sans le concours desquels on ne peut ni établir un impôt, ni changer la législation existante, ni faire des lois nouvelles.

Tous ces droits sont garantis par la Charte, et forment le droit public de la généralité des Français.

82. Les droits civils consistent dans le droit, 1°. de contracter un mariage qui produise les effets civils ; 2°. d'être tuteur ; 3°. de coopérer aux délibérations de famille ; 4°. de procéder ou témoigner en justice ; 5°. de recueillir par succession, donation ou legs ; 6°. de transmettre et de disposer par testament. Tous ces droits sont garantis par la loi civile, et ils appartiennent à tous les individus reconnus Français, sans distinction d'âge ni de sexe, sauf les restrictions légales. (Code civil, art. 8, 9, 10.)

83. Les droits politiques ou de cité consistent dans le droit, 1°. de voter dans les assemblées populaires ; 2°. d'être éligible aux fonctions publiques, juré et témoin dans les actes authentiques. Ces droits sont attachés à la qualité de citoyen, et nul n'en peut jouir et les conserver que conformé-

ment aux lois constitutionnelles. (Code civil, art. 7.)

84. Les droits civils sont individuels ou personnels ; ils se concentrent dans la famille et ne se rapportent qu'à l'intérêt privé.

85. Les droits politiques ou de cité s'appliquent au contraire à l'intérêt général, et ne s'exercent qu'en concurrence avec les autres citoyens.

86. On aurait tort de penser que les lois du 5 février 1817 et du 29 juin 1820 aient réglé tout ce qui concerne les droits de citoyen, en ce qu'ils se rapportent aux élections. Ces deux lois se sont occupées seulement de l'exécution de cette disposition de la Charte, qui a voulu que les seuls citoyens âgés de trente ans, qui paient trois cents francs de contributions, fussent électeurs, et comme tels appelés à concourir à l'élection des représentans.

87. Ainsi, les lois des 5 février et 19 juin n'ont détruit ni le droit des électeurs, ni le droit des autres citoyens actifs, quant à l'exercice des droits de cité, autres que ceux qui ont pour objet l'élection des députés des départemens: d'où on peut conclure que, malgré l'émission de ces lois, la masse entière des citoyens reste en possession du libre exercice des droits politiques existans.

88. Il faut donc considérer comme certain ,
1°. que tous les habitans du territoire ne sont pas citoyens , et que par conséquent il y a en France des prolétaires ; 2°. qu'il y a des citoyens qui , sans préjudice de l'exercice de leurs autres droits politiques , réunissent les qualités requises pour être électeurs , puisqu'ils paient trois cents francs de contributions directes et qu'ils ont trente ans accomplis ; 3°. qu'il y a des citoyens qui , n'ayant pas atteint l'âge de trente ans accomplis , ne peuvent pas être admis dans les collèges électoraux , quoiqu'ils paient trois cents francs de contributions , mais qui jouissent néanmoins des autres droits politiques ; 4°. qu'il y a des citoyens qui , bien qu'ils jouissent de tous les droits de cité , et qu'ils paient trois cents francs de contributions , ne font point partie du collège électoral de leur département , comme n'étant point compris au nombre des citoyens qui forment le quart des plus imposés ; 5°. qu'il y a des citoyens habiles à être nommés jurés et à être appelés à l'exercice des fonctions publiques , sans pour cela compter au rang des électeurs ; 6°. qu'il y a des citoyens habiles à jouir un jour du plein exercice des droits de cité , mais qui , n'ayant point atteint l'époque de leur majorité , n'ont pu requérir

leur inscription au registre civique ; 7°. qu'il y a des citoyens qui, après avoir requis leur inscription au registre civique, ne jouissent pas encore des droits de cité, par le motif qu'il ne s'est pas écoulé une année entière depuis leur inscription au registre civique ; 8°. enfin qu'il y a des étrangers habiles à devenir citoyens, mais qui ne jouissent pas des droits de cité, parce qu'ils n'ont pas accompli le temps d'épreuve.

89. On a pu remarquer dans ce qui précède que la preuve de la qualité de citoyen français résultait principalement de l'inscription au registre civique. Or, pourra-t-on croire que ce registre n'existe aujourd'hui dans aucune commune de la France, et que depuis un grand nombre d'années ce registre a été supprimé ou tout au moins négligé. Il y a donc peu de citoyens français qui, troublés dans l'exercice de leurs droits, eussent le moyen de prouver légalement leur qualité. Nous ne saurions trop signaler cet abus, qui peut avoir des suites d'autant plus funestes pour la validité de certains contrats, que les cours judiciaires ont adopté en règle générale, qu'en matière de témoins instrumentaires, la commune renommée, un service actif dans la garde nationale, et l'exercice d'une fonction publique,

ne suffisaient pas pour établir la qualité de citoyen. (1).

90. Qu'arriverait-il si un accusé traduit devant une cour d'assises s'avisait de récuser le corps entier du jury, faute par chaque juré de justifier de son inscription civique au registre consacré à cette destination ? Voilà le mal : suffira-t-il de l'indiquer pour que le ministère s'occupe d'introduire le remède convenable ?

91. Au reste, il est probable qu'au nombre des droits de cité on comprendra sans doute un jour le droit de concourir, 1°. à la nomination des conseils municipaux, des conseils d'arrondissement et des conseils de département ; 2°. à la nomination des maires et des adjoints des communes, sans distinction de classe ; 3°. des percepteurs des contributions ; 4°. des juges de commerce ; 5°. des juges de paix ; 6°. des officiers de la garde nationale. C'est alors seulement que la France aura recouvré ses anciens titres, et que le gouvernement sera devenu véritablement représentatif (2).

(1) On peut signaler à cet égard un arrêt de la cour de Bourges, du mois de mars 1821. Cet arrêt n'a été recueilli dans aucun journal périodique, mais il a été rendu sous nos yeux.

(2) Il est juste de remarquer ici que le projet de loi sur

CHAPITRE III.

De la mort civile en France.

92. **DANS nos mœurs, l'esclavage est inconnu; et par suite, la distinction des trois qualités qui constituaient chez les Romains l'état des hommes nous est étrangère.**

Tout Français est essentiellement libre (1); aussi ne peut-il jamais éprouver ce changement d'état qu'on nommait à Rome *maxima capitis diminutio*.

L'émancipation parmi nous est le dernier acte de la puissance paternelle; mais aucune idée de servitude ne vient se mêler aux effets d'un acte que nous considérons comme un bienfait. L'adoption, au contraire, entraîne avec elle tous les droits de la puissance paternelle; mais ces droits, modérés par notre civilisation, ne consistent plus guère que dans les soins qu'un protecteur tendre et bienveillant doit

l'administration municipale, proposé naguère à la chambre des députés, était bien loin d'offrir un tel résultat.

(2) Argum. de l'art. 8, du Cod. civil.

à un être qui, par son âge et sa faiblesse, se trouve placé sous sa direction. Ainsi, nul parmi nous ne peut éprouver le changement d'état qu'on nommait à Rome *minima capitis diminutio*.

93. De ce qui précède on peut conclure que le seul changement que puisse éprouver en France l'état des hommes se réduit à la perte de la qualité de citoyen, changement que les Romains appelaient *media capitis diminutio*.

94. Les lois romaines plaçaient les expatriés sur la même ligne que les condamnés à des peines emportant la mort civile.

Telle fut aussi parmi nous la disposition des ordonnances de Louis XIV relatives à l'émigration.

Elle fut encore reproduite dans la loi du 28 mars 1793, contre ceux qui avaient abandonné le territoire français depuis le 14 juillet 1789.

Mais la loi du 12 ventôse an 8 déclara que désormais ceux qui se retireraient en pays étranger, n'encourraient plus les peines attachées à l'émigration, et qu'ainsi l'expatriation d'un Français n'aurait plus d'autre effet que de le rendre étranger à son pays.

95. Il est à remarquer que la qualité de

Français peut être perdue, 1°. par la naturalisation acquise en pays étranger ; 2°. par l'acceptation, non autorisée par le souverain, de fonctions publiques conférées par un gouvernement étranger ; 3°. enfin, par tout établissement fait en pays étranger sans esprit de retour (1).

96. Il est évident en principes que la perte de la qualité de Français entraîne avec elle la perte des droits de cité, mais elle n'ôte point *la vie civile*. La qualité perdue peut au contraire toujours se recouvrer si le Français rentre dans sa patrie avec l'autorisation du prince, et déclare qu'il veut s'y fixer, et que par conséquent il renonce à toute distinction contraire à la loi française (2).

97. Chez les Romains la captivité d'un citoyen pris par les ennemis ne produisait aucun changement dans son état : à son retour il recouvrait tous ses droits, et il était même réputé n'avoir jamais cessé d'en jouir (3).

(1) Cod. civil., art. 17. Observons ici que les établissements de commerce ne pourront jamais être considérés comme faits sans esprit de retour.

(2) Cod. civil., art. 18.

(3) *Hi, qui ab hostibus capti sunt, si reversi fuerint, omnia pristina jura recipiunt : idcirco reversus*

Quelques anciens auteurs ont cru pouvoir confondre la captivité avec la servitude, mais leur erreur était manifeste : un léger examen suffira pour l'établir.

On était captif à Rome lorsque pendant la guerre on était tombé entre les mains des ennemis. Il est bien vrai que dans le fait on devenait esclave; mais on était réputé libre dans sa patrie, on y conservait tous ses droits, l'exercice en était seulement suspendu.

On était esclave, au contraire, quand on devenait soumis à un citoyen romain, et que le maître avait acquis sur celui qui avait perdu sa liberté les mêmes droits que les vainqueurs s'attribuaient sur leurs captifs.

Il est maintenant facile de juger que la servitude et la captivité différaient d'une manière essentielle, et qu'on ne pouvait les confondre sans violer tous les principes.

98. Les règles adoptées chez le peuple législateur, à l'égard des captifs, sont entièrement passées dans nos mœurs; aussi nos prisonniers de guerre, esclaves en quelque sorte chez les ennemis, conservent parmi nous tous

etiam liberos habebit in potestate ; quia post liminium fingit eum , qui captus est , in civitate semper fuisse.
Inst. quib. mod. jur. patr. potest. solv. , § 5.

leurs droits, et ils en reprennent sans obstacle l'exercice à leur retour. Pendant l'intervalle de la détention, la patrie les considère comme absens, et par suite elle fait veiller à leurs intérêts si la nécessité en est reconnue (1).

99. Trois causes différentes produisaient à Rome la mort civile, savoir :

- 1°. La servitude ;
- 2°. La condamnation à certaines peines ;
- 3°. La fuite en pays étranger.

Dans nos mœurs, nous avons déjà vu que la mort civile ne pouvait être produite par la servitude, puisque dans aucun cas un Français ne peut tomber dans l'esclavage (2).

Nous avons vu également que la fuite en pays étranger faisait perdre la qualité de Français et de citoyen, mais qu'elle n'entraînait pas *la mort civile* (3).

Il n'y aurait donc que la condamnation à certaines peines qui pourrait produire parmi nous les mêmes effets qu'elle produisait chez les Romains ; toutefois, avant d'approfondir cette matière, nous pensons devoir examiner

(1) Cod. civil. , art. 112.

(2) Argum. de l'art. 8 du Cod. civil.

(3) *Ibid.* , art. 18.

dans un titre séparé si la mort civile ne peut pas résulter encore des proscriptions politiques. (1)

(1) On sent de reste combien un tel sujet est important, mais on sentira aussi combien ma tâche va devenir difficile.

Nous sortons à peine des plus funestes agitations. Que de cœurs ont été ulcérés ! que de plaies profondes saignent encore !

Toutefois l'intérêt des principes me détermine, et j'entre en matière sans regarder derrière moi.

TITRE II.

De la mort civile par suite des proscriptions politiques.

100. EN général, les proscriptions politiques sont des violences publiques, des voies de fait, des coup d'état, des injustices de parti; elles ne sont autorisées par aucune loi antérieure, et pour les prononcer, il n'y a ni justice réglée, ni équité de jugement, ni formes judiciaires.

101. Il semble que ces commotions populaires, suites ordinaires des révolutions, ne peuvent jamais enlever leur état à des citoyens. Car si une règle contraire était admise, elle entraînerait les plus funestes conséquences. Qu'on se représente en effet Sylla proscrivant chez les Romains les démagogues; Marius après lui proscrivant les nobles; et bientôt on verra Rome entière en proie à la mort civile.

La proscription, dans son acception primitive, fut une mesure politique adoptée seulement contre des étrangers qu'on supposait ennemis de l'état; l'usage et l'abus des principes

conservateurs de la liberté publique , en ont fait une mesure applicable aux membres de la cité , qui sont ou soupçonnés ou convaincus d'avoir eu le dessein de troubler l'ordre établi.

102. La république d'Athènes eut ses proscriptions.

Pisistrate immola les partisans de Mégacles à son ambition démesurée.

La mort de Miltiade , de Socrate et de Phocion , furent des proscriptions véritables.

Les trente tyrans proscrivirent tous les amis de la patrie et de la gloire nationale.

Théramène , l'un des tyrans proscripteurs , fut lui-même proscrit pour avoir un moment accordé des larmes au malheur.

Hyppias proscrit , fut contraint de déposer sa puissance et de se retirer en Phrygie.

103. La république de Sparte eut également ses proscriptions.

Les bannis qui avaient suivi le sort d'Agésipolis et que Philopœmen , à la tête des Achéens , reconduisait dans leur patrie , proscrivirent et massacrèrent sans pitié trois cent cinquante de leurs frères , citoyens naturels de Lacédémone , pour les punir d'avoir préféré les lois de Lycurgue à des lois arbitraires.

104. La république romaine eut aussi ses proscriptions.

Romulus proscrit Rémus son frère.

Le sénat proscrit Romulus et l'égorgea pour le déifier. Le dernier Tarquin proscrit les principaux habitans de Gabies.

Rome proscrit Tarquin-le-Superbe.

Les pères conscripts, proscrivirent tour à tour Cassius, Mélius et Manlius.

Les comices proscrivirent les décemvirs.

Sylla proscrit Marius, Marius proscrit Sylla.

Les triumvirs proscrivirent en masse tous les citoyens qui faisaient ombre à leur autorité.

105. La république de Venise enfin, eut ses proscriptions.

Zeno fut proscrit par le conseil des dix.

Foscari, proscrit, fut présenté trois fois à la torture, et périt de faim dans un cachot.

Cararre, deux fois proscrit, fut, au mépris du droit des gens, étranglé avec ses deux fils.

Carmagnole, proscrit, porta sa tête sur l'échafaud.

106. La France a vu les proscriptions pontificales; elle a vu les proscriptions du faible Charles VI. Les exécutions et les noyades des royalistes français ordonnées par les évêques de Térouane, de Beauvais et de Paris; les

fureurs et les brigandages exercés par la faction anglaise, pendant quinze années d'une odieuse usurpation; les cruautés des règnes de Charles IX et de Louis XI; les proscriptions funestes qui souillèrent le beau caractère de Louis XIV; les persécutions de cour autorisées par Louis XV, les proscriptions de 1793, celles du 9 thermidor, celles du 31 mai, celles du 18 fructidor, celles du 18 brumaire, celles enfin de 1814, de 1815 et de 1816.

107. Après avoir admis, comme principe général, que la mort civile ne peut être encourue par suite des proscriptions politiques, à moins cependant qu'on n'en excepte le seul cas de l'émigration en masse dans le but manifeste d'appeler sur le sol de la patrie le glaive de l'étranger, nous aurions pu nous abstenir de toute autre réflexion sur une matière aussi grave et si difficile à réduire en doctrine, parce qu'il faut toujours parler aux passions, si plusieurs questions délicates, nées de notre situation politique, n'exigeaient de notre part un sérieux développement.

Quel est, par exemple, par rapport à la France, l'état des individus qualifiés du titre de régicides, bannis par la loi du 12 janvier 1816, et quelle disposition de nos lois faut-il leur appliquer?

Sera-ce les dispositions de la constitution de l'an 8 ?

Sera-ce les dispositions de l'art. 28 du cod. civ. ?

Sera-ce les dispositions de l'article 25 du même code ?

Sera-ce enfin les dispositions de l'article 14 ?

Voici les principes qui nous semblent devoir régir la matière :

Tous les Français naissent avec la jouissance des droits civils :

C'est-à-dire qu'ils ont droit à la protection des lois françaises, et que pour en invoquer l'application, ils peuvent recourir aux tribunaux français.

Le premier degré est l'état du citoyen français, jouissant à la fois des droits civils et des droits politiques ;

Le second est l'état du rëgnicole ayant la jouissance des droits civils, mais ne réunissant pas les conditions requises pour l'exercice des droits politiques ;

Le troisième est l'état de celui qui a en lui la vie civile, mais à l'égard duquel l'exercice des droits civils est plus ou moins suspendu ;

Le quatrième enfin, est l'état des étrangers privés parmi nous de la participation aux droits civils, sauf des exceptions ;

Enfin, le cinquième degré est l'état des individus frappés de mort civile.

Or, dans quelle classe ranger maintenant les individus qualifiés du titre de récidives ?

Ils ont joui parmi nous des droits civils et des droits politiques.

Mais ils ont perdu sans retour la jouissance de ces droits.

Ils ont été condamnés au bannissement perpétuel, avec *privation absolue des droits civils*.

Ils ne sont plus Français ; les liens qui les unissaient à la patrie sont rompus.

Mais ils n'ont pas perdu la vie civile.

La loi qui les a frappés, ne les rend pas incapables de solliciter hors de France une naturalisation étrangère.

Ils peuvent devenir citoyens d'une autre patrie.

L'eau et le feu ne leur sont refusés que sur le territoire français.

Ainsi, comme tous les étrangers, ils pourront jouir des avantages assurés par l'article 11 du code civil ;

C'est-à-dire, être admis à jouir un jour en France, des mêmes droits que ceux qui sont attribués aux Français, par la nation à laquelle ils se seront incorporés.

Ainsi, dès à présent ils peuvent, en qualité

d'étrangers, procéder comme demandeurs ou intervenans devant les tribunaux de France, à la charge de fournir la caution *judicatum solvi*.

108. Il est donc vrai de dire que les individus qualifiés du titre de régicides, ne sont pas frappés de mort civile.

Il est en effet de maxime certaine que nul ne peut perdre la vie civile que par une condamnation juridique.

Or, les individus qualifiés du titre de régicides, n'ont pas été traduits devant les tribunaux. Ils ont été bannis par une loi, et les dispositions législatives n'ont rien de conforme aux règles de la justice contentieuse.

109. On peut se demander ici quel est l'état de ceux d'entre ces individus dont la résidence a été tolérée en France, bien qu'ils eussent accepté des fonctions du gouvernement de fait, pendant les cent jours, ou qu'ils eussent accepté l'acte additionnel aux constitutions de l'empire, ce qui devait produire les mêmes effets, tels, par exemple, que l'ex-directeur B***, et l'ex-législateur Tallien.

Peut-on dire que l'ex-directeur B*** ait aujourd'hui parmi nous la pleine et entière jouissance des droits civils et politiques? Peut-on dire que l'ex-législateur Tallien soit mort à Paris *Integri status* ?

Ne serait-il pas plus conforme aux principes de soutenir, au contraire, que, quant à leur état politique, l'ex-directeur *B**** et l'ex-législateur *Tallien* ont dû être assimilés, à dater de l'émission de la loi du 12 janvier 1816, indépendamment de leur résidence continue en France, à *Bertrand Barrère*, à l'exconseiller d'état *Quinette*, au sage jurisconsulte *Bordas* et à l'ex-ministre *Fouché*, et que par-là même ils avaient perdu la qualité de *citoyen*, qualité désormais incompatible avec leur qualité de *bannis* à perpétuité.

Nous savons de reste qu'on nous objectera que le roi ayant pu suspendre à leur égard les rigueurs de la loi pénale, a pu les soustraire aux effets du châtement : nous n'admettons point cette doctrine.

Une loi promulguée par le pouvoir exécutif est devenue la propriété de tous; tous peuvent l'invoquer, parce qu'elle a une existence nationale; son exécution publique envers ceux qu'elle a frappés, maintient l'harmonie des pouvoirs; son exécution clandestine tendrait à troubler cette harmonie, surtout si on voulait prétendre que cette inexécution à l'égard de quelques hommes plus ou moins justement favorisés, a laissé subsister à leur profit et dans toute leur force les liens qui les unissaient à la cité.

Ainsi tombe l'objection proposée.

Ainsi nous soutenons que l'ex-directeur B*** ne jouit plus en France, quoiqu'il n'ait cessé d'y résider depuis le 12 janvier 1816, du titre et des prérogatives de citoyen français ; ainsi, par une conséquence naturelle, l'ex-légitimateur Tallien a dû être considéré, au moment de sa mort, comme *aubain* (1) et non pas comme *règnicole* ; mais il est mort cependant *intègre status*, par le motif tout-puissant que la mort civile n'a pas été l'un des effets attachés aux exceptions comprises dans la loi du 12 janvier 1816.

110. La décision qui précède nous oblige à examiner la question majeure de savoir si l'autorisation de rentrer en France, accordée par le roi à l'un des individus qualifiés du titre de régicides, a pu lui rendre la plénitude de ses droits civils et politiques.

Ici s'élève une autorité imposante qui semble avoir résolu notre question pour l'affirmative. Le duc C****, rentré en France en vertu de l'autorisation du roi, a pris sa place

(1) Qu'on ne pense pas que nous ayons oublié, en employant le mot *aubain*, la loi qui nous a mis en perte réelle à l'égard de plusieurs puissances voisines et rivales de la France.

au rang des électeurs du département de la Seine, et il a concouru sans obstacle à l'élection de l'un des députés nommés par ce département.

Ainsi donc plus de doute, le droit est manifesté par le fait.

Toutefois nous oserons, sans manquer aux égards qui sont dus à l'autorité souveraine et au malheur dont les droits sont sacrés (1), émettre une opinion diamétralement contraire.

Le roi peut faire grâce : voilà un principe fondamental de la charte qui nous régit ; mais

(1) Je dois prévenir ici mes lecteurs que l'amour seul de la vérité m'a déterminé à approfondir cette question importante. J'avais mille motifs puissans qui pouvaient me retenir. M. le duc C***** m'honora de son estime à mon début dans la carrière ; il m'accueillit avec une noble bienveillance dans le cercle brillant où tant d'hommes aujourd'hui, si vains d'une fidélité qu'on ne soupçonnait pas alors, venaient mendier ses regards ; il agréa la dédicace de mon premier ouvrage, et le couvrit de sa haute protection. Je chérirai toujours comme un père M. le duc C*****.

J'ai déploré ses infortunes, j'ai gémi de son exil, j'ai souri à la nouvelle de son retour en France, et j'ose protester hautement et à la fois de la pureté de mes intentions, et de mon profond respect pour les services éminens qu'a rendus à la science des lois ce grand jurisconsulte.

Qu'il ne pense donc pas que j'aie voulu affliger sa vieil-

quels peuvent être les effets des lettres de grâce ?

On dira sans doute que c'est là un bénéfice du prince qui rétablit le banni dans son premier état, et le rend aux yeux de la société tel qu'il était avant l'époque de son bannissement : le motif pris de ce que les lettres de grâce sont une sorte de présomption que la loi qui prononçait le bannissement était le fruit des passions ou des terreurs.

Nous répondrons avec tous les docteurs que les lettres de grâce n'éteignent que la peine due au crime, mais n'éteignent pas le crime lui-même et qu'il n'en saurait résulter de présomption capable de porter atteinte aux lumières et à la sagesse du législateur.

Ainsi la grâce ne saurait emporter un effet rétroactif : elle fait cesser la peine, mais elle prend le coupable dans l'état où il est (1).

Un exemple vient à l'appui de notre doctrine.

lesse en lui contestant le titre et les droits de citoyen français : ce serait faire tort à mon cœur et me placer avec une extrême injustice au nombre des ingrats.

J'ai pu faire beaucoup d'ingrats, mais on sait trop que je ne pourrai jamais le devenir moi-même.

(1) Avis du conseil d'état, du 3 janvier 1807, approuvé le 25 du même mois.

Aloys Ulrich avait été condamné aux fers et à l'exposition; il avait déjà subi sa peine, déjà il habitait le bagne destiné aux forcats, lorsque des lettres de grâce lui furent octroyées.

A peine libre, une lettre anonyme tendant à faire supposer que la cour de justice criminelle qui avait porté la condamnation, avait eu des torts graves dans l'instruction et dans le jugement, fut insérée dans tous les journaux.

Bientôt parut cette réponse officielle, publiée par ordre du grand-juge, ministre de la justice.

« Ulrich a obtenu grâce du temps qui restait à écouler de sa peine; mais cette grâce n'emporte ni l'approbation ni l'improbation de l'arrêt qui l'a condamné, ni la censure des juges qui l'ont rendu, etc. »

Il est donc certain que les lettres de grâce n'éteignent que la peine, et n'éteignent pas le crime, et par la même raison que celui qui a encouru l'indignité, ne peut jamais cesser d'être indigne, ni par lettres de grâce, ni par la prescription; car il serait révoltant que par un bienfait du prince, ou l'écoulement d'un temps fixé par les lois, on devînt habile à succéder à celui dont on aurait causé la mort. Il faut enseigner que celui qui a perdu le titre et les

droits de citoyen français par l'effet d'une loi nationale , ne peut jamais recouvrer cette qualité que par la révocation expresse de cette loi.

Il nous semble donc qu'il est démontré que M. le duc C**** n'ayant obtenu grâce que du terme perpétuel imposé à son bannissement, n'a pu à sa rentrée en France, en vertu d'une ordonnance du roi, reprendre le titre de citoyen et en cette qualité siéger au rang des électeurs de la Seine.

Il a bien pu, comme tout autre citoyen d'un état voisin, être admis à jouir des droits civils, mais jamais des droits politiques :

Dura sed scripta lex.

III. A la vérité, M. Legraverand, dans son important traité sur la législation criminelle, s'exprime en ces termes :

« Si le condamné était dans l'état de mort
 » civile, et qu'avant l'obtention de sa grâce,
 » il lui fût échu une succession que les parens
 » du défunt auraient recueillie, le condamné
 » ne serait pas fondé à réclamer cette succes-
 » sion ; la raison en est que les parens qui ont
 » succédé à son exclusion, malgré les droits
 » qu'il aurait eus s'il n'avait pas été en état de
 » mort civile, ont été saisis des droits du con-

» damné, et que la grâce du souverain, qui ne
» peut pas préjudicier à des tiers, n'a pas dû
» les dépouiller de ces droits. »

Il semblerait résulter de cette doctrine, que dans le cas où, postérieurement à la grâce accordée, une succession serait ouverte au profit du condamné à une peine emportant mort civile, il pourrait la recueillir. — Nous ne partageons pas, à bien des égards, une telle opinion. En effet, la grâce est une faveur accordée par le prince par des motifs de clémence et d'humanité: or, une faveur, peut-elle s'étendre jusques à faire inscrire de nouveau sur le registre des vivans, celui que l'effet d'une condamnation définitive avait fait inscrire sur le registre des morts?

Il suivrait de là que celui qui était mort au moment où s'ouvrait à son profit la succession de son père, pourrait être réputé vivant quelques mois après, et admissible à recueillir la succession de l'autre de ses auteurs; de là mille contradictions.

En suivant ces règles, il faudrait dire aussi que le général Laval***, qui vient de faire rentrer ses lettres de grâce, va jouir désormais en France, où il a obtenu l'autorisation de résider, de la plénitude de ses droits; il faudrait dire qu'il pourra être nommé tuteur, qu'il

pourra exercer les droits de la puissance paternelle, qu'il pourra être membre d'un conseil de famille, qu'il pourra être électeur, qu'il pourra même être éligible; on sent à quelles inconséquences nous serions incessamment conduits en partant d'un principe aussi faux.

Il est donc sage d'admettre une distinction nécessaire entre la grâce résultant du propre mouvement du prince, et l'absolution qui suit la révision d'un procès.

La grâce suppose toujours le crime et la culpabilité. L'absolution suppose au contraire qu'aucun crime n'a jamais été commis, et que par conséquent il n'a jamais existé de coupable.

Ainsi les traces du crime et la honte de la condamnation restent même après la grâce; mais le crime, la procédure et la condamnation, tout s'évanouit par l'arrêt d'absolution.

Quelle différence alors entre l'individu qui a obtenu remise de la peine, et celui qui a fait reconnaître son innocence, qui a fait juger qu'il avait été victime d'une erreur; l'un n'aura droit qu'à la pitié qui s'attache à l'infortune alors même qu'elle est méritée; l'autre aura droit à tous les respects et à tout l'honneur qui s'attachent à la vertu qui est sortie pure d'un combat funeste.

L'un doit être souffert au milieu de ses sem-

blables ; l'autre doit reprendre son rang, et faire encore l'ornement de la société.

On sent de reste que cette manière de raisonner s'applique parfaitement au cas où la condamnation a été l'effet d'une disposition législative. Il faut une disposition contraire pour rendre les droits et le titre de citoyen à ceux qui en avaient été privés par une loi émanée des trois pouvoirs unis. C'est pourquoi nous élèverions même des doutes sur l'efficacité de l'une de ces ordonnances, qu'on appelait autrefois ordonnances d'abolition (1), et nous exigerions pour établir une marche régulière, que les chambres, d'accord avec le chef suprême de l'état, proclamassent une loi d'amnistie (2).

(1) Il ne sera pas inutile de citer ici la doctrine de Domat :

« L'abolition est nécessaire pour ceux qui sont convaincus
 » et qu'aucune circonstance ne peut excuser ; car alors si
 » le prince veut pardonner, il faut qu'il le fasse par une
 » autre voie que par la grâce et la rémission qui sont fondées
 » sur des circonstances, et que par sa volonté absolue il
 » abolisse le crime et la peine, etc., etc. »

Ainsi les ordonnances d'abolition n'avaient jadis pour motif que la *volonté absolue* du prince.

Mais existe-t-il une volonté royale absolue sous un gouvernement représentatif ? Non.

(2) Une ordonnance du roi du mois de juin 1821, déclare que les faits dont ont pu être accusés les généraux

Tel a été du reste le sénatus-consulte, qui a permis aux émigrés de revoir leur patrie, et qui a couvert leurs torts d'un voile d'indulgence.

112. Abordons maintenant une dernière difficulté (1). Les Français bannis par l'ordonnance du 24 juillet 1815, sont-ils habiles à procéder devant les tribunaux français, et peuvent-ils être

Brayer et Ameil, dont les noms étaient inscrits sur la liste des Français bannis, en vertu de l'ordonnance du 24 juillet 1815, étant naturellement compris dans la loi d'amnistie du 12 janvier 1816, ces deux officiers généraux sont autorisés à reprendre leurs droits, titres, honneurs et grades. Cette ordonnance est en tout conforme aux principes constitutionnels, parce qu'elle est interprétative d'une loi antérieure, et que l'interprétation des lois de faveur appartient de droit au pouvoir exécutif.

(1) *Dernière* ne serait pas ici l'expression véritable, car il en est encore un nombre infini dont je n'ose entreprendre l'examen. Toutefois il vient de m'en être soumis une tellement importante et grave, que je ne puis me dispenser de l'aborder; mais j'avoue que ce n'est qu'en tremblant que je hasarde sur ce point une opinion motivée.

Certes, j'aime à le croire, il n'arrivera plus pour le bonheur du monde et le repos des nations, qu'un souverain légitime soit précipité du trône, et que, réduit à fouler le sol de l'étranger, il ne tienne en quelque sorte à aucun état par les liens civiques inhérens à sa qualité d'homme.

Ce grand exemple exista sous nos yeux, aussi me de-

soumis à fournir la caution *judicatum solvi*?

Il faut répondre qu'ils sont dans une situation plus favorable que les individus qualifiés du titre de régicides.

mande-t-on, dans une correspondance particulière, si l'illustre descendant de Wasa * pourrait être réputé capable de recevoir une libéralité consignée par un Suédois dans une disposition testamentaire?

On sait que le droit d'aubaine existe en Suède dans toute sa rigueur, c'est-à-dire qu'il n'est permis de donner à un étranger qu'autant que cet étranger appartient à un état qui aurait admis le principe de la réciprocité.

Or, on a vu la Norvège refuser des lettres de naturalisation au magnanime fils de Gustave III; la Suisse seule, compatissante parce qu'elle est libre, s'est honoré d'ac-

*. Je profite de cette circonstance pour venger ce prince si éminemment vertueux de tous les outrages que des plumes vénales n'ont pas craint de lui prodiguer.

Honoré, en 1815 et 1816, de son auguste amitié, et par conséquent de la haine de ses puissans ennemis, c'est pour moi un devoir sacré de le défendre: je dirai donc que jamais de plus rares vertus ne distinguèrent un monarque, jamais une âme plus généreuse ne s'offrit à mes regards, jamais une plus douce sensibilité ne fut unie à un plus mâle caractère.

De bonne heure appliqué aux plus sérieuses études, le roi Gustave IV a l'esprit cultivé, sa philosophie est douce, ses mœurs sont pures, et son courage, sa sévère probité, son amour pour la plus solide des gloires le rendaient digne d'un plus heureux sort!

Qu'il se console de l'injustice des hommes, l'honneur le suivra dans la tombe, et les regrets de tout un peuple le feront vivre dans la postérité.

Ils sont bannis à temps, ils sont bannis par simples lettres du prince.

Et quoiqu'éloignés du sol de la patrie, ils n'en conservent pas moins la jouissance des droits civils.

Ils peuvent donc ester en jugement; et par cela seul qu'ils sont toujours Français, ils peuvent invoquer devant nos tribunaux l'application des lois françaises.

Ceux-là possèdent toujours leurs biens en France.

cueillir une noble infortune, et le roi d'un grand peuple, en descendant du trône, s'est trouvé heureux de compter au nombre des citoyens du canton de Bâle.

Il est donc clair que, comme citoyen de la république helvétique, *Gustaff-Son* * ne pourrait recueillir un legs ou une institution d'héritier en Suède, puisque le principe de la réciprocité n'est pas admis dans ces deux états, à moins cependant qu'on ne veuille adopter avec nous comme règle constante, que les commotions politiques ne portent aucune atteinte à l'état des hommes, et que par-là même le fils Auguste de Gustave III est resté toujours uni par les liens civiques au pays qui l'avait vu naître, d'où il suit qu'il est investi de toutes les capacités qui dérivent du droit de cité.**

*. C'est désormais le seul titre qu'ait adopté ce malheureux prince. Ces mots allemands signifient *fils de Gustave*.

** Il résulte de cette décision que l'ancien roi de Suède Gustave IV est de plein droit citoyen de la Norvège par une suite de la réunion de cet état au royaume de Suède.

Ils n'ont pas cessé un instant d'exercer tous leurs droits.

Plusieurs sont rentrés au sein de leurs familles, et il en est tel qui exerce au barreau de Paris l'honorable profession d'avocat.

113. Au reste, la différence est sensible; le roi, comme chef politique de l'état, a pu dans des momens d'orage, en vertu d'une simple ordonnance, éloigner quelques citoyens du sol de la patrie, et par une simple ordonnance il a pu aussi les rendre à leurs familles et à leurs affections.

114. Il est certain que les ordonnances diffèrent essentiellement des lois, en ce que les unes sont l'ouvrage du roi sans l'intervention des chambres, et que les autres demandent pour leur confection le concours des chambres et du roi.

Les articles 13 et 14 de la charte constitutionnelle accordent au chef suprême de la nation le droit de faire les réglemens et les ordonnances nécessaires pour l'exécution des lois et la sûreté de l'état.

115. Ainsi il semblerait que toute ordonnance reconnue nécessaire pour l'exécution des lois, devrait contenir ou le mode d'exécution d'une loi antérieure, ou le rappel d'une loi négligée et tombée en désuétude.

116. Ainsi il semblerait que toute ordonnance qui aurait pour objet de pourvoir à la sûreté de l'état, devrait contenir les motifs puissans qui ont déterminé un acte de rigueur, et laisser en outre aux citoyens qui seraient frappés par elle, le droit de comparaître devant des juges, et de faire éclater leur innocence.

117. Il suit de ces règles que toute ordonnance dont l'effet ne pourrait pas être limité d'abord par la clémence royale, et à son défaut par l'autorité des magistrats arbitres de la vie et de l'honneur, serait attentatoire aux droits des citoyens, et en opposition manifeste avec le système constitutionnel.

TITRE III.

Quelles sont les condamnations judiciaires qui entraînent la mort civile.

118. POUR donner à cet ouvrage un degré d'utilité générale, nous croyons devoir offrir ici une courte analyse des peines qui étaient en usage chez les romains; elle servira comme de prolégomènes aux nouveaux principes qui ont été consacrés par notre législation. Nous diviserons donc ce titre en quatre chapitres: le premier traitera des peines qui étaient en usage chez les Romains;

Le second, des peines qui étaient en usage en France avant 1789;

Le troisième, des peines qui ont été en usage sous le droit intermédiaire;

Et le quatrième enfin, des peines qui sont infligées de nos jours.

CHAPITRE PREMIER.

Des peines qui étaient en usage chez les Romains.

119. SELON l'ancien droit romain, les peines étaient proportionnées à la grandeur des crimes ; et afin que les coupables n'eussent rien à reprocher à leurs juges, aucune peine n'était arbitraire ; la loi avait déterminé une punition pour chacun des délits qu'elle avait pu prévoir, et les juges étaient tenus de se conformer à la disposition de la loi ; en sorte que leur fonction ne consistait nullement dans l'*arbitrage* de la peine méritée ; elle se bornait à examiner si l'accusé était véritablement coupable du crime qu'on lui imputait ; ainsi, dès l'instant que la culpabilité était reconnue, le genre du supplice était certain (1).

120. Cet usage salutaire se soutint même encore après que les jugemens publics eurent

(1) *Quamvis nihil de pœna subjecerit, tamen legis potestas adversus eum exercebitur. Nam ut Papinianus respondit, facti quidem quæstio in arbitrio est judicantis : pœnæ verò persecutio non ejus voluntati mandatur, sed legis auctoritati reservatur. Leg. 1. § 4, ff. ad S. C. turpilianum.*

été abrogés (1) mais insensiblement les peines devinrent arbitraires. Les juges s'attribuèrent la liberté d'ordonner, suivant les cas particuliers, des peines plus graves ou plus légères ; en sorte que bientôt on vit punir différemment le même crime dans différentes circonstances (2).

121. Il y avait plusieurs genres de peines en usage chez les Romains ; cependant on peut les réduire à huit :

SAVOIR :

La perte de la vie ;

La perte de la liberté ;

La perte des droits de cité ;

La rélévation ;

La punition corporelle, v. g. Le fouet, les coups de bâton, etc.

La condamnation pécuniaire avec infamie ;

La perte de la dignité ;

Et enfin la privation de quelque faculté (3).

122. Chacune des peines dont nous venons

(1) *Ordo exercendorum publicorum capitalium in usu esse desiit, durante tamen pœnâ legum, cum extrâ ordinem crimina probantur. Leg. 8, ff. de Public. judic.*

(2) *Vid. Cujac. lib. 8, observ. cap. 33.*

(3) *Leg. 6, § 2, ff. de Pœnis, et leg. 7 et 8. Ibid.*

de faire l'énumération, en contenait plusieurs espèces, c'est-à-dire, qu'il y avait plusieurs manières de faire subir la même punition. Par exemple, on pouvait être privé de la vie par le glaive ou par le feu, selon la qualité des personnes condamnées, car les esclaves étaient punis d'une manière différente que ne l'étaient les hommes libres, et il n'appartenait pas aux juges de changer à cet égard la disposition de la loi.

Il y a plus, car lorsqu'un homme dans le temps intermédiaire au crime et à sa condamnation avait changé d'état, comme si d'esclave il était devenu libre, ou si de l'état d'homme libre il était tombé dans l'esclavage lors de la prononciation du jugement, la loi voulait impérieusement qu'on eût égard à la condition et à l'état dont jouissait le coupable au moment de l'exécution du crime (1).

(1) *Quotiens de delicto quæsitur, placuit non eum pœnam subire quem debere quam conditio ejus admittit, eo tempore quo sententia ab eo fertur: sed eam quam sustineret, si eo tempore esset sententiam passus, cum deliquisset.*

Proinde, si servus crimen commiserit, deinde libertatem consecutus dicetur, eam pœnam sustinere debet quam sustineret, si tunc sententiam passus fuisset eum deliquisset per contrarium quoque, si in deterio-

123. La loi 8 au digeste de *Pœnis* défendait aux magistrats de donner aux condamnés le choix du genre de leur supplice ; elle leur défendait également de faire mourir les condamnés par le poison ou à coups de fouet, ou à coups de bâton (1).

Au reste, il faut observer que, si les juges ne pouvaient donner le choix du supplice, les empereurs jouissaient pleinement de cette faculté.

124. Dès l'instant qu'on était condamné au dernier supplice, on perdait en même temps le droit de cité, et la liberté même ; on devenait esclave de la peine ; en sorte que pendant le temps intermédiaire entre la condamnation et l'exécution, on était mort civilement.

La perte de la liberté pouvait être éprouvée de plusieurs manières. Dans certains cas les

rem conditionem fuerit redactus eam pœnam subire eum oportebit quam sustineret, si in conditione priore durasset. Leg. 1 ff. de Pœnis.

(1) *Qui ultimo supplicio damnantur, statim et civitatem et libertatem perdunt. Itaque præoccupat hic casus mortem, et non nunquam longum tempus occupat. Quod accidit in personis eorum qui ad bestias damnantur : sæpè etiam ideò servari solent post damnationem, ut ex his in alios quæstio habeatur. Leg. 29, ff. de Pœnis.*

condamnés devenaient esclaves des particuliers; dans d'autres, ils étaient faits esclaves du public et du fisc. Mais le plus souvent ils devenaient serfs de la peine, ce qui arrivait quand ils étaient condamnés à travailler aux mines, c'est-à-dire, à tirer les métaux des entrailles de la terre.

125. On connaissait deux sortes de condamnations aux métaux ou aux mines; aussi s'exprimaient-elles différemment, *IN METALLUM DAMNATIO*, et *IN OPUS METALLI DAMNATIO*.

Lorsqu'on était condamné *IN METALLUM*, la peine était plus grave que lorsqu'on était condamné à travailler aux métaux, *IN OPUS METALLI*.

Cette différence provenait d'abord de la pesanteur des chaînes dont les condamnés étaient chargés.

Elle consistait encore en ce que, lorsque ceux qui étaient pour un temps limité condamnés *in opus metalli* prenaient la fuite, on ne leur infligeait d'autre punition que celle de les réduire à perpétuité à l'état de ceux qui avaient été condamnés *in metallum*, tandis que lorsque ces derniers rompaient leurs chaînes, ils étaient punis de mort au moment où ils étaient saisis (1).

(1) *Inter eos autem qui in metallum, et eos qui in opus metalli damnantur differentia in vinculis tantum*

126. Les femmes pouvaient également être condamnées aux métaux, ou à travailler aux salines.

Lorsqu'elles y étaient condamnées à perpétuité, elles perdaient le droit de cité, et devenaient esclaves de la peine. Lorsqu'elles n'étaient, au contraire, condamnées que pour un temps, elles conservaient le droit de cité (1).

127. Il existait encore plusieurs sortes de condamnations qui se rangeaient dans la même classe que la condamnation aux métaux, et qui produisaient les mêmes effets; par exemple, lorsqu'on était condamné à travailler à la chaux et au soufre (2).

est, quòd qui in metallum damnantur, gravioribus vinculis premuntur, qui in opus metalli, levioribus; quòd que refuge ex opere metalli in metallum dantur: ex metallo gravius coercentur. Leg. 8, § 6; ff. de Pœnis. Qui in metallum damnati, id admisserint, (ut evaderent) summo supplicio afficerentur. Leg. 28, § 14. ib.

(1) *In ministerium metallicorum fœminæ in perpetuum, vel ad tempus damnari solent. Simili modo et in salinas. Et si quidem in perpetuum fuerint damnatæ, quasi servæ pœnæ constituuntur. Si verò ad tempus damnantur, retinent civitatem. Leg. 8, ff. de Pœnis.*

(2) *In calcarium quoque, vel sulphurarium damnari solent: sed hæc pœnæ metalli magis sunt. Leg. 8, § 10, ff. de Pœnis.*

128. On perdait la liberté chez les Romains, quand on était condamné à combattre contre les bêtes, dans les amphithéâtres. Ce qu'on appelait *damnari* ou *dari ad bestias* (1); il en était de même de tous ceux qui étaient destinés à servir de spectacle au peuple dans quelque genre que ce fût. Ils étaient esclaves de la peine. La différence cependant qu'il y avait entre ceux-ci et ceux qui étaient condamnés à combattre contre les bêtes, c'est que ces derniers devaient périr dans l'année de leur condamnation, tandis que les autres étaient conservés et même instruits dans le genre d'exercice auquel on les destinait pour l'amusement du peuple (2).

Il arrivait quelquefois que le peuple remarquait tant d'adresse ou tant de force dans ceux qui étaient condamnés à combattre contre les bêtes, qu'il demandait qu'on les conservât pour les employer dans les jeux et dans les spectacles. Toutefois cette commutation de peine ne pouvait avoir lieu que du consen-

(1) *Itaque hi, in quos animadverti jubetur, quive ad bestias dantur, confestim servi pæne fiunt. Leg. 12, ff. de Pænis.*

(2) *Leg. 8, § 2, ff. de Pænis. Vid. en outre les notes de Godefroy sur ce §.*

tement de l'empereur (1); et alors ceux qui profitaient de cette grâce continuaient à être esclaves de la peine.

129. Le bannissement à perpétuité entraînait la perte des droits de cité; car, quoique celui à qui cette peine était infligée ne devint l'esclave de personne, et qu'il conservât la liberté naturelle, il était néanmoins exclu du nombre des citoyens et réputé *mort civilement*, de la même manière que s'il eût été réduit en servitude.

130. On distinguait plusieurs sortes de bannissement. Le premier se nommait déportation. Ceux qui étaient condamnés à cette peine étaient transportés dans une île de la dépendance de l'empire, hors de laquelle le coupable ne pouvait sortir. Cette peine emportait la perte des droits de cité (2). Elle succéda à une autre, qui avait été fort en usage chez les Romains pendant la durée de la république, et qui était connue sous le nom de l'interdiction

(1) *Ad bestias damnatos, favore populi præses dimittere non debet. Sed si ejus roboris vel artificii sint, ut dignè populo romano exhiberi possint, principem consulere debet. Leg. 31, ff. de Pænis.*

(2) *Inter pænas est etiã insulæ deportatio, quæ pæna adimit civitatem romanam. Leg. 6, ff. de Interdic. et Releg. et Deport.*

de l'eau et du feu, *aquæ et ignis interdictio*. Il était défendu à tous les citoyens d'assister ceux qui avaient mérité cette punition en quoi que ce fût, pas même *d'eau ni de feu*, qui de leur nature ne pouvaient se refuser à personne.

131. Cet usage fut introduit, parce que, suivant les anciennes lois de la république, il était défendu d'ôter la vie à un citoyen romain. Pour éluder cette loi, on imagina de priver ceux qui se rendraient coupables d'un crime digne de mort, de tout ce qui était nécessaire pour le soutien de la vie; en sorte qu'ils étaient obligés de sortir des terres soumises à la domination de la république.

132. Auguste abolit par une loi expresse l'usage de l'interdiction de l'eau et du feu, et il substitua la déportation à cette peine. Toutefois il faut observer que la déportation n'emportait la perte des droits de cité qu'autant que lui-même avait prononcé la sentence (1), ou bien qu'elle émanait de l'autorité du préfet de la ville (2).

(1) *Constat, postquam deportatio in locum aquæ et ignis interdictionis successit, non prius amittere quem civitatem, quam princeps deportatum in insulam statuerit. Præsidem enim deportare non posse nulla dubitatio est. Leg. 2 § 1, ff. de Pœnis.*

(2) *Deportandi autem in insulam jus præsidium pro-*

133. La seconde espèce de bannissement, qu'il ne faut pas confondre avec la déportation, se nommait *relegation* (1); car entre ces deux peines, il y avait cette différence, que cette dernière n'était point odieuse et ne faisait point perdre les droits de cité, tandis que l'autre les enlevait au condamné (2).

134. Il existait trois sortes de *relegation*, que l'on comprenait sous le nom générique d'*exil*. En effet, ou on se contentait de défendre à un citoyen d'habiter dans certains lieux qu'on lui désignait, comme dans une certaine province, ce qui se nommait *centorum locorum interdictio*, ou bien on interdisait au coupable l'entrée de toutes les provinces de l'empire, à l'exception d'une seule où il était tenu d'habiter, et alors cet exil se nommait *lata fuga*; ou

vinciæ non est datum, licet præfecto urbæ detur; hoc enim epistolâ divi Severi, ad Fabium Cilmem præfectum urbis expressum est. Leg. 6, § 1, ff. de Interd. et Releg. et Deport. Sed præfectus urbis jus habet deportandi; statimque post sententiam præfecti amissis civitatem videtur. Leg. 2, § 1, ff. de Pœnis.

(1) *Magna differentia est inter deportationem et relegationem. Leg. 14, § 1, ff. de Interd. et Releg. et Deport.*

(2) *Nam deportatio civitatem et bona adimit. Relegatio neutrum tollit, nisi, specialiter bona publicentur. Leg. 14, § 1, ff. de Interd. et Releg. et Deport.*

enfin on le reléguait dans une île dans laquelle il était obligé de faire sa résidence, ce qui s'appelait *insulæ vinculum* (1).

135. La relégation, de quelque manière qu'elle fût prononcée, soit pour un temps, soit à perpétuité, et de quelque nature qu'elle fût, ne faisait jamais perdre les droits de cité (2).

136. Cette peine n'étant pas, à beaucoup près, d'une aussi grande importance que la déportation, il était permis aux présidens ou intendans des provinces de la prononcer, tandis que, comme nous l'avons démontré, ils ne pouvaient pas condamner à la déportation (3).

137. La peine de la relégation attaquait si

(1) *Exilium triplex est certorum locorum interdictio, aut lata fuga, ut omnium locorum interdicatur, præter certum locum, aut in insulæ vinculum, id est relegatio in insulam. Leg. 5, ff. de Interd. et Rel. et Deport.*

(2) *Sive ad tempus, sive in perpetuum quis fuerit relegatus, et civitatem romanam retinet, et testamenti factionem non amittit. Leg. 7, § 3, ff. de Interd. et Releg. et Deport. Relegatus integrum suum statum retinet, et dominium rerum suarum, et patriam potestatem, sive ad tempus, sive in perpetuum relegatus sit. Leg. 18, ibid.*

(3) *Relegatur quis à principe, senatu, præfectis, et præsidibus provinciarum, non à consulibus. Leg. 14, § 2, ff. de Interd. et Releg. et Deport.*

peu l'état du condamné, que, dans le cas où il s'était illustré par sa conduite, le peuple pouvait lui ériger des statues (1).

Toutefois il ne jouissait plus de cet honneur, lorsque le motif de sa rélegation était un crime de lèse-majesté; c'eût été alors un outrage fait au prince (2).

138. En un mot, la rélegation n'était, à proprement parler, qu'un exil, et un exil ne pouvait pas être considéré comme un supplice, mais bien comme une punition qui mettait à l'abri du supplice. *EXILIUM NON SUPPLICIUM EST*, dit Cicéron, *pro Cecinâ*, *SED PER FUGIUM PORTUSQUE SUPPLICII*.

139. De ce qui précède il suit évidemment que la rélegation n'était pas à Rome une cause de mort civile.

140. Nous avons démontré ci-dessus qu'entre les peines qui attaquaient l'état du citoyen chez les Romains, les unes lui ôtaient la liberté, et par conséquent les droits de cité; les autres lui laissaient la liberté naturelle, et lui faisaient

(1) *Relegatus statuis et imaginibus honorari non prohibetur. Leg. 17, ibid.*

(2) *Eorum qui relegati, vel deportati sunt ex causa majestatis, statuas detrahendas scire debemur. Leg. 24, ff. de Pœnis.*

seulement perdre la qualité de citoyen et les droits qui y étaient attachés ; mais l'empereur Justinien retrancha, dans la suite, la servitude de la peine ; en sorte que, depuis ce prince, on ne perdit plus la liberté par quelque condamnation que ce pût être. Voici les termes consacrés par ce législateur. Après avoir exposé comment sous les anciennes lois il existait des peines dont les condamnés devenaient esclaves ; il dit : *Nos autem hoc remittimus ; et nullum ab inortio bene natorum ex supplicio permittimus fieri servum. Neque enim mutamus nos formam liberam in servilem statum ; qui etiam dudum servientium manumissores esse festinavimus. Maneat igitur matrimonium hoc nihil est tali decreto læsum ; ut potè inter personas liberas consistens* (1).

141. Ce texte indique, de la manière la plus précise, que toutes ces espèces de condamnations n'emportaient plus que la perte des droits de cité, et opéraient toujours, par conséquent, LA MORT CIVILE, quoiqu'elles laissassent la liberté naturelle.

142. Telles étaient chez les Romains les peines qu'ils appelaient capitales, et ce mot capitales était pris de ce qu'on nommait *caput* l'état d'un

(1) *Novell. 22, cap. 8.*

citoyen, et que, par suite, on considérait comme capital tout ce qui faisait perdre cet état ou qui en altérait les effets, au point de ne laisser que la liberté naturelle (1).

143. En nous résumant, les peines capitales, outre celles qui ôtaient la vie naturelle, étaient donc :

1°. La condamnation aux métaux et aux travaux publics ;

2°. La condamnation à combattre contre les bêtes dans les jeux publics, ou à servir de spectacle au peuple ;

3°. La déportation.

Toutes ces peines produisaient la mort civile.

CHAPITRE II.

Des peines qui étaient en usage en France avant 1789.

144. Dans le dernier état de la jurisprudence ayant 1789, on avait proportionné parmi nous la grandeur de la peine à l'énormité du crime qu'on voulait punir.

(1) *Rei capitalis damnatum sic accipere debemus, ex quâ causâ damnato vel mors vel etiam civitatis amissio, vel servitus contingit. Leg. 2, ff. de Panis.*

Chaque faute avait sa punition particulière ; néanmoins les juges des cours souveraines ne suivaient pas , à cet égard , rigoureusement la lettre de la loi. Les circonstances les déterminaient souvent sur le genre de peine , suivant que ces circonstances aggravait plus ou moins le délit.

145. En consultant la législation des Romains (1) sur les peines , nous avons rejeté de nos codes la condamnation aux bêtes féroces , aux mines , etc. , et les seules peines qui étaient en usage pouvaient se réduire à deux espèces : elles étaient pécuniaires ou corporelles.

146. Les premières consistaient , 1°. à payer quelque somme d'argent à la partie lésée , par forme de dommages et intérêts , pour réparation de quelque tort ou injure ;

2°. A la condamnation d'une amende envers le roi , et l'aumône applicable au pain des pauvres ou des prisonniers.

(1) Nos pères observaient des usages barbares : ils écrivaient sur le visage ou sur le front du condamné la peine qu'on lui avait fait subir ; ils appliquaient sur le visage un fer chaud à la marque du roi ; ils coupaient ou fendaient les deux oreilles ou le nez ; ils coupaient les deux pieds ou les deux mains ; ils précipitaient du haut d'une tour ou d'un rocher ; ils jetaient dans la mer ou dans un fleuve ; ils fustigeaient enfin jusqu'à la mort.

Ces peines ne produisaient jamais la mort civile.

147. Les secondes étaient celles qui affligeaient le corps ; c'est pourquoi on les appelait aussi peines afflictives.

Elles étaient ou capitales ou non capitales.

Les peines capitales faisaient perdre au condamné la vie naturelle ou la vie civile.

Il existait cinq sortes de supplices qui privaient de la vie naturelle.

- 1°. La potence ;
- 2°. La décollation ;
- 3°. La roue ;
- 4°. Le feu ;
- 5°. Le déchirement des membres par quatre chevaux.

Il en existait trois également qui privaient de la vie civile.

- 1°. Les galères à perpétuité ;
- 2°. Le bannissement hors du royaume à perpétuité ;
- 3°. La prison perpétuelle.

148. Il y avait encore plusieurs peines dont nous pourrions faire l'énumération ; mais , attendu qu'elles ne produisaient pas la mort

civils, elles deviennent étrangères à notre sujet (1).

CHAPITRE III.

Des peines qui étaient en usage en France, sous l'empire du droit intermédiaire.

149. La plus grande partie des peines qui avaient été en usage en France avant 1789 furent abrogées par l'article 35 du titre 1^{er}. de la première partie du code pénal du 25 septembre 1791.

Plus tard le code du 3 brumaire an 4 classa les peines qui seraient désormais infligées aux coupables.

150. Les peines, y est-il dit, sont ou de simple police ou correctionnelles, ou infamantes, ou afflictives.

151. Les peines de simple police sont celles qui consistent dans une amende de la valeur de trois journées de travail ou au-dessous, ou

(1) Les peines en général se distinguaient en afflictives et en infamantes. Les premières affligeaient le corps, les secondes déshonoraient le coupable et le rendaient infâme. Telles étaient l'amende honorable, le bannissement à temps, le blâme et l'amende en matière criminelle.

dans un emprisonnement qui n'excède pas trois jours. Elles se prononcent par les tribunaux de police.

152. Les peines correctionnelles sont celles qui consistent ou dans une amende au-dessus de la valeur de trois journées de travail ou dans un emprisonnement de plus de trois jours ; elles se prononcent par les tribunaux correctionnels.

153. Les peines infamantes sont la dégradation civique et le carcan.

154. Les peines afflictives sont la mort, la déportation, les fers, la reclusion dans les maisons de force, la gêne et la détention. Elles ne peuvent être prononcées que par les tribunaux criminels.

155. Toute peine afflictive est en même temps infamante.

156. Aux diverses peines dont nous avons fait l'énumération, et que l'on peut considérer comme principales, on peut en ajouter d'autres qui n'étaient qu'accessoires, et qui, par suite, ne se prononçaient que par addition aux premières. Telles étaient la confiscation, l'exposition et la flétrissure.

157. Dans tout ce qui précède, il ne s'est agi que des peines qui pouvaient être prononcées par les tribunaux ordinaires, et nul-

lement de celles qui pouvaient être prononcées par les commissions militaires qui consistent principalement à avoir la tête cassée , à la condamnation au boulet , à la peine de la cale et de la bouline.

158. Dans le nombre de ces peines , il n'est pas douteux que l'individu qui était condamné à avoir la tête cassée , ne fût mort civilement , et de même cette règle était applicable à celui qui était condamné pour sa vie à la peine du boulet ; mais il n'en pouvait être ainsi à l'égard de la condamnation à la peine de la cale et de la bouline : ces deux peines étoient considérées comme des corrections exercées contre ceux qui s'étaient rendus coupables d'insubordination , etc.

CHAPITRE IV.

Des Peines qui sont en usage en France de nos jours.

159. Aux termes du nouveau code pénal , que le despotisme a introduit en France , et non pas , comme quelques écrivains ont osé le prétendre , la raison et l'humanité , les peines en matière criminelle sont ou afflictives et infamantes , ou seulement infamantes.

160. Les peines afflictives et infamantes sont :

- 1°. La mort ,
- 2°. Les travaux forcés à perpétuité ,
- 3°. La déportation ,
- 4°. Les travaux forcés à temps ,
- 5°. La reclusion.

161. Observons que la marque et la confiscation générale peuvent être prononcées concurremment avec une peine afflictive dans les cas déterminés par la loi (1).

162. Les peines infamantes sont :

- 1°. Le carcan ,
- 2°. Le bannissement ,
- 3°. La dégradation civique (2).

163. Nous n'avons parlé jusqu'à ce moment que des peines en matière criminelle, il est temps que nous nous occupions des peines en matière correctionnelle.

Ces peines consistent :

- 1°. Dans un emprisonnement à temps ,
- 2°. Dans l'interdiction à temps de certains droits civiques, civils ou de famille ,

(1) Code pénal de 1808, art. 6. (Il ne faut pas oublier ici que depuis l'émission de la charte constitutionnelle il n'y a plus de confiscation en France.)

(2) Code pénal, art. 8.

3°. Dans l'amende (1).

164. Il est important de ne pas perdre de vue que le renvoi sous la surveillance spéciale de la haute-police, l'amende et la confiscation spéciale, soit du corps du délit, quand la propriété en appartient au condamné, soit des choses produites par le délit, soit de celles qui ont servi ou qui ont été destinées à le commettre, sont des peines communes aux matières criminelles et correctionnelles(2).

165. Il tombe sous les sens que la condamnation à la mort naturelle emporte avec elle la mort civile (3); mais il est des peines, cependant, qui font perdre la vie civile sans emporter la mort naturelle: nous les examinerons dans des paragraphes séparés.

§ 1.

Des travaux forcés.

166. Par la peine des travaux forcés on doit entendre ici ce qu'on nommait jadis, parmi nous, la condamnation aux galères. Dans tout le corps du droit romain, on ne trouve aucun

(1) Code, art. 9.

(2) *Ibid*, art. 11.

(3) Code civil, art. 23.

vestige de cette peine; toutefois *Valère Maxime* (1) rapporte que César Auguste l'infligea à un imposteur qui se disait fils de sa sœur Octavie. *Imperio Augusti reipublice triternis afflixus est.*

167. Les anciennes chroniques ne nous laissent rien de positif sur l'époque précise où la peine des galères a été reçue en France; il est cependant facile de juger qu'elle y est en usage depuis long-temps.

— Avant la découverte de l'Amérique, et avant que le chemin des Indes par le cap de Bonne-Espérance fut connu, on se servait beaucoup plus de galères sur mer que d'autres bâtimens, et comme il était peu d'exercices aussi pénibles et aussi durs que celui de ramer, on imagina de condamner les grands coupables à servir sur les galères de nos rois. D'où il suit qu'on peut regarder la peine des galères comme ayant succédé à celle des mines, qui était en usage chez les Romains. L'une et l'autre en effet tendaient à assujettir les condamnés à des travaux forcés, mais qui tournaient au profit de l'utilité publique. (2)

168. Avant 1578, il n'existait aucune loi précise qui privât de la vie civile celui qui

(1) Liv. 9, chap. 15, n. 3.

était condamné aux galères perpétuelles. Cependant il était de principe constant dans l'opinion de tous les docteurs, que l'individu frappé d'une condamnation aux galères perpétuelles, était par suite mort civilement. On peut même se rendre compte des motifs de cette décision en considérant que, par la privation à perpétuité de la liberté naturelle, le condamné devenait esclave de la peine et ne pouvait jamais, sous ce rapport, jouir des droits de cité. Assujetti aux ordres de ses supérieurs pour le cours entier de sa vie, il ne conservait plus aucune relation avec la société; il était mort pour elle.

Les nouveaux législateurs ont senti qu'il y aurait eu de l'incohérence dans leurs dispositions, si, après avoir posé en principe dans le recueil des lois civiles (1), qu'il pourrait exister des peines afflictives perpétuelles qui n'emporteraient la mort civile qu'autant que la loi y aurait attaché cet effet, ils n'avaient expressément déclaré que les condamnations aux travaux forcés à perpétuité frapperaient les condamnés de mort civile (2).

169. Au reste, observons ici que ce n'est

(1) Code civil, art. 25.

(2) Code pénal, art. 18.

plus à ramer que les condamnés sont obligés de s'exercer de nos jours ; la dénomination de travaux forcés indique assez que les condamnés pourront être employés à tout ce qui présentera un objet d'utilité publique. Le texte de la loi nouvelle est ainsi conçu :

« Les hommes condamnés aux travaux forcés seront employés aux travaux les plus pénibles ; ils traîneront à leurs pieds un boulet ou seront attachés deux à deux avec une chaîne, lorsque la nature du travail auquel ils seront employés le permettra. »

170. La condamnation aux galères pendant un certain temps, ne faisait pas perdre jadis parmi nous la vie civile, et ce principe est passé dans nos mœurs (1) ; on devait considérer, en effet, que la mort civile est une fiction par laquelle on regarde celui qui l'a encourue, comme ayant cessé de vivre relativement au droit civil. Or, il est incontestable que toute fiction doit tellement imiter la vérité, qu'elle en ait toutes les apparences et tous les effets ; et comme on ne meurt pas naturellement pour un temps, il répugne à la droite raison qu'un individu puisse être, pour un temps seulement, regardé par la so-

(1) Argum. de l'art. 18, du code pénal.

ciété comme mort, et qu'après l'expiration d'un certain délai, il puisse être regardé comme vivant et admis à contracter avec ses concitoyens.

§. 2.

De la Déportation.

171. L'ordre exige que nous établissions ici une distinction entre la déportation judiciaire, la déportation politique et l'exil par lettre du prince.

172. Sous l'empire de notre droit intermédiaire, la déportation judiciaire avait été mise au nombre des peines afflictives (1). Toutefois, attendu que, d'une part, l'article 8 du titre 4, partie première du code pénal de 1791, exprimait que les effets résultans de la déportation, seraient déterminés par le règlement qui aurait pour objet la formation de l'établissement destiné à recevoir les malfaiteurs condamnés à la déportation, et que d'autre part ce règlement n'avait jamais été rédigé, quelques juristes avaient pensé que les déportés ne pouvaient être considérés comme morts civilement. Cette opinion s'était encore accréditée par le texte de l'article 24 du code civil, qui

(1) Code de 1791, art. 1, part. 1^{re}, tit. 1^{er}.

porte « *que les peines afflictives perpétuelles ;*
» *autres que la mort naturelle n'emporteraient*
» *la mort civile , qu'autant que la loi y aurait*
» *attaché cet effet. »*

Cette doctrine, toute spécieuse qu'elle parut, n'en était pas moins erronée ; une loi du 17 septembre 1793, tranchait en effet toutes les difficultés, en assimilant, dans tous les points, les effets de la déportation à ceux de l'émigration, et l'on sait que par la loi du 28 mars 1793 les émigrés étaient frappés de mort civile.

173. Quelque évidens que fussent ces principes, les nouveaux législateurs, pour prévenir tous les doutes, ont déclaré dans le code pénal de 1808, que la condamnation à la déportation, emporterait la mort civile (1). Toutefois le gouvernement pourra accorder au déporté, dans le lieu de sa déportation, l'exercice des droits civils ou de quelques-uns de ces droits (2).

174. La déportation judiciaire est une peine infligée par la société, mais il n'en est pas ainsi de la déportation politique. C'est une mesure de sûreté dont l'emploi n'appartient qu'à la puissance suprême. En général, cette voie ré-

(1) Code pénal, art. 18.

(2) *Ibid.*, art. 18.

pressive laisse jouir ceux qui en ont été atteints de toute l'intégrité de leurs droits. Il est sage même qu'il en soit ainsi, puisqu'une infinité de circonstances au nombre desquelles on peut ranger la clémence du prince, peuvent rendre à la mère patrie, des enfans qui s'étaient rendus suspects par leur conduite (1).

175. De ce qui précède, il suit que la déportation politique peut être assimilée à ce qu'on nommait à Rome relégation dans une île, et que par suite ceux qui y sont assujettis ne sont pas réputés morts civilement.

176. Nous avons déjà fait pressentir qu'un citoyen ne pouvait perdre la vie civile que par l'effet d'une condamnation juridique conforme aux lois de la justice contentieuse, et ce principe, qui est de toute vérité, n'a pas besoin, pour être accueilli, d'une plus longue discussion.

Ce point établi, il sera facile de reconnaître que l'exil, par lettres du prince, n'a aucun de ces caractères. Il s'agit à la vérité d'un ordre émané du chef suprême de l'état; mais cet ordre est donné sans aucune des formalités voulues pour le rendre public. La société l'ignore, et par suite elle est en droit de considérer toujours l'exilé comme l'un de ses mem-

(1) *Vid. supra*, n. 62 et suiv.

bres. Elle peut lui reconnaître toute la capacité nécessaire pour donner, acquérir, recevoir, acheter et vendre. Les lettres du prince ordonnant l'exil d'un citoyen, ne sont autre chose que le signe de sa volonté actuelle qui, pour des raisons qu'il n'explique pas, pour l'ordinaire, ordonne que la personne à qui elles sont adressées cesse d'habiter le lieu de sa résidence pour se retirer partout ailleurs ou pour rester dans un lieu indiqué. Un tel acte ne peut pas emporter la mort civile, par la raison que l'exil étant presque toujours temporaire, la fiction serait à la fois contraire à la nature et à la vérité.

§ 3.

De la Reclusion.

177. Chez les Romains les prisons étaient établies pour garder les criminels et non pas pour les punir. *Solent præsidēs in carcere continendos damnare, aut ut in vinculis contineantur. Sed in eos facere non oportet. Nam hujusmodi pœnæ interdictæ sunt : carcer enim ad continendos homines, non ad puniendos haberi solet* (1). *Incredibile est quod allegas, liberum hominem, ut perpetuis vinculis confine-*

(1) Leg. § 9, ff. de pœnis.

retur, esse damnatum. Hoc enim vix in solâ servili conditione procedere potest (1).

178. En France, avant 1789, la prison perpétuelle était considérée comme une peine, et tous les anciens auteurs s'accordent à enseigner qu'elle était fort en usage dans les premiers temps; il faut toutefois observer que les individus qui y étaient condamnés n'habitaient pas les prisons ordinaires des juridictions, mais bien des maisons de force destinées à les recevoir.

179. Par une suite naturelle des principes que nous avons établis ci-dessus sur la nécessité qu'il y avait à ce que la fiction imitât pleinement la nature, on concevra facilement que la prison perpétuelle, séquestrant pour jamais le condamné de la société, le frappait en même temps de mort civile. Destiné à demeurer perpétuellement dans les fers, privé de toute relation avec les hommes, son état offrait tous les caractères de la servitude, et nous avons vu que la perte de la liberté entraînait toujours la perte de la vie civile.

180. Dans nos mœurs actuelles, la prison perpétuelle a été prosécrite et la reclusion a été substituée à cette peine. Mais qu'on se garde de

(1) Leg. 6, cod. de pœnis.

penser que la reclusion puisse être prononcée contre une personne à perpétuité. La loi plus sage n'a introduit cette peine, que comme une correction, et dès lors une correction ne pouvait remplir le cours entier de la vie du coupable. Le texte est ainsi conçu :

« Tout individu, de l'un et de l'autre sexe,
» condamné à la peine de la reclusion, sera
» renfermé dans une maison de force et em-
» ployé à des travaux dont le produit pourra
» être en partie appliqué à son profit, ainsi
» qu'il sera réglé par le gouvernement.

» La durée de cette peine sera au moins de
» cinq années et de dix ans au plus (1). »

181. De ce qui précède, il suit évidemment que sous l'empire de notre législation, la peine de la reclusion n'emporte pas la mort civile, puisque la loi n'y a point attaché cet effet (2).

§ 4.

Du Carcan.

182. La peine du carcan a toujours été considérée comme une peine corporelle. Elle consiste à être attaché à un poteau sur la place

(1) Code pénal, art. 21.

(2) Code civil, art. 24.

publique, par l'exécuteur de la haute-justice, avec un cercle de fer au cou; et, dans cet état, à rester exposé aux regards du peuple pendant une heure. Le coupable en outre doit avoir au-dessus de sa tête, un écriteau portant en caractères gros et lisibles, ses noms, sa profession, son domicile, sa peine et la cause de sa condamnation (1).

183. Cette peine est, de nos jours, considérée comme infamante. Elle prive celui qui y a été condamné, de l'exercice de certains droits, mais elle n'entraîne pas cependant la mort civile.

Il pourra donc acquérir et vendre, donner et recevoir, tester même valablement, mais il ne pourra jamais être juré ni expert, ni être employé comme témoin dans les actes, ni déposer en justice, autrement que pour donner de simples renseignemens. Il sera incapable de tutelle et de curatelle, si ce n'est de celles de ses enfans, et sur l'avis seulement de sa famille. Il sera déchu du droit de port d'armes et du droit de servir dans les armées de l'état (2).

(1) Code pénal, art. 22 et 24.

(2) Code pénal, art. 28.

§ 5.

Du Bannissement.

184. Le bannissement est la défense faite à un criminel d'habiter le territoire français (1).

Les anciens auteurs font dériver ce mot de *ban*, qui signifie proclamation, parce que jadis on publiait les bannissements prononcés en jugement (2).

185. Avant 1789, on bannissait pour un temps ou à perpétuité.

Dans le premier cas, le condamné conservait la vie civile.

Dans le second, il n'était plus compté au nombre des vivans. Rejeté pour jamais du sein de la société, il ne pouvait plus contracter, ni comme étranger, ni comme citoyen; il était mort pour elle.

186. De nos jours, le bannissement à perpétuité n'a pu trouver place dans nos codes; cette peine est considérée à la vérité, comme infamante, mais si elle ne peut être infligée

(3) Code pénal, art. 32.

(1) Voyez Coquille sur l'art. 1 du chap. 2 de la coutume de Nivernois.

pour moins de cinq ans, elle ne peut l'être aussi pour plus de dix années (1), ce qui indique bien positivement que le condamné ne perd pas la vie civile (2).

§ 6.

De la Dégradation civique.

187. La dégradation civique est une peine infamante. Elle consiste dans la destitution et l'exécution du condamné, de toutes fonctions ou emplois publics, et encore dans la privation du droit d'être juré, expert, témoin, dans les actes ou en justice, tuteur ou curateur, et enfin du droit de port d'armes, et de servir dans les armées de l'état (3).

188. On conçoit aisément que la peine de la dégradation civique n'entraîne pas la mort civile du condamné, puisque la loi n'y a point attaché cet effet (4).

(1) Code pénal, art. 32.

(2) Code civil, art. 24.

(3) Code pénal, art. 34 et 28.

(4) Code civil, art. 24.

 CHAPITRE V.

Des Peines prononcées par les conseils de guerre.

189. CHEZ les Romains un soldat pouvait commettre deux sortes de crimes. Dans la première espèce étaient compris les délits communs, parce que toutes les personnes pouvaient les commettre, *v. g. le vol, la calomnie*. Dans la seconde étaient compris les *délits militaires*, parce que les seuls militaires pouvaient les commettre en manquant à la discipline.

190. Lorsque la condamnation avait pour motif un délit militaire, le coupable pouvait disposer par testament de son pécule *castrense*; c'est-à-dire, des biens qu'il avait gagnés dans la profession des armes, et s'il mourait sans avoir fait testament, la totalité de sa succession, de quelque espèce de biens qu'elle fût composée, retournait au fisc (1).

(1) *Et militibus nostris, centurionibus quoque, ob flagitium militare damnatis, non aliarum quam castrensiarum rerum testamentum facere permittimus: et intestatis jure proprio succeditur a fisco. Leg. 13 cod. de testam. milit. Ex militari delicto capite damnatis testamentum facere licet, super bonis duntaxat castrensibus. Leg. 11 ff cod.*

191. Observons que la faculté de disposer par acte de dernière volonté des biens *castrenses*, n'appartenait pas de droit au soldat condamné ; il fallait qu'on lui en accordât la permission (1).

192. Lorsque la condamnation était fondée sur un crime ordinaire, le fisc ne succédait point ; les biens appartenaient aux héritiers du sang (2).

193. Tous les crimes militaires n'étaient pas mis dans la même classe ; il y en avait de plus ou moins graves, selon les circonstances.

(1) *Nisi forte miles fuit ex militari delicto damnatus, nam huic permitti solet testari, ut divus Adrianus rescripsit. Leg. 6, § 6, ff de injust. rump. irrit. fact. testam. Miles in eum ex militari delicto capitali dicta sententiâ, permittente eo in ipsâ sententiâ, qui damnavit, sicut testamenti faciendi, ita fideicommissi reliquendi potestatem consequitur. Leg. 22, § 1, ff de legat. 3. Si miles uxori donaverit de castrensibus bonis, et fuerit damnatus ; quia permissum est ei de his testari, si modò impetravit ut testetur, cum damnaretur, donatio valebit. Nam et mortis causâ donare poterit, cui testari permissum. Leg. 32, § 8, ff de Donat. inter vir. et uxor.*

(2) *Militi qui capite puniri meruit testamentum facere concedendum Paulus et Menander scribunt, ejusque bona intestati, si punitus sit, ad cognatos ejus pertinere, tamen ex militari delicto, non ex communi punitus est. Leg. 1, ff de veteran. et milit. success.*

Par exemple, un soldat qui désertait pour passer chez les ennemis, était regardé lui-même comme un ennemi de l'état, et par suite il était privé de tous les droits de cité sans que jamais il pût jouir du privilège appelé *jus postliminii* (1).

194. Avant 1789, les soldats qui se rendaient coupables parmi nous de délits militaires, étaient condamnés ou à avoir la tête cassée, ou à mourir par les verges, ou enfin à des peines de simple correction.

195. Tous les anciens auteurs tenaient pour certain que les jugemens militaires n'emportaient point confiscation, et par conséquent n'opéraient pas la mort civile. Mais Coquille, qui a traité la matière qui nous occupe, *ex professo*, soutient l'opinion contraire; il enseigne que les conseils de guerre étant assimilés aux tribunaux ordinaires, les condamnations qui en émanaient devaient produire les mêmes effets.

Nous adoptons cette dernière doctrine, et

(1) *Transfugæ nullum postliminium est; nam qui malo consilio et proditoris animo patriam reliquit, hostium numero habendus est. Sed hoc in libero transfugæ juris est, sive fœmina, sive masculus sit. Leg. 19. § 4, ff de captiv. et postlimin.*

nous pensons que les arrêts émanés de nos jours des conseils de guerre , lorsque surtout ils ont été confirmés par un conseil de révision , emportent contre le coupable la perte de la vie civile, si toutefois ils prononcent ou la peine de mort ou toute autre peine perpétuelle.

Nous disons toute autre peine perpétuelle, parce qu'il n'est point de peine à temps qui puisse frapper de mort civile celui à qui elle a été infligée (1).

196. Les principes que nous venons de développer s'appliquent naturellement d'eux-mêmes aux individus qui servent dans la marine royale. Le mot général de militaire comprend nécessairement toutes les forces de terre et de mer (2).

(1) Il est remarquable toutefois que la loi 11, au *ff de testam. milit.*, est contraire à notre décision. Quelques docteurs de la nouvelle école enseignent que cette loi doit seule être suivie en France pour des condamnations pour délits militaires, prononcées par les conseils de guerre et les conseils maritimes; mais attendu qu'il y aurait inconséquence de laisser la vie civile à celui qui aurait été condamné à la mort naturelle, ou tout au moins à une peine perpétuelle, nous repoussons leur doctrine, et nous persistons dans le principe que nous avons établi d'après Coquille.

(2) S'il s'agit de généraux de terre ou de mer, ils sont jugés par une haute-cour, c'est-à-dire, la chambre des pairs constituée en cour de justice.

Au reste , on avait jeté naguère les fondemens d'un code militaire et d'un code maritime , où tous les cas étaient prévus avec une sagesse digne de leur objet. Ces deux projets viennent d'être soumis à une nouvelle discussion dans le conseil d'état : en attendant qu'ils soient publiés , nous nous abstiendrons de toute réflexion sur ces graves matières ; tout ce que nous pourrions dire à cet égard serait évidemment prématuré.

CHAPITRE VI.

De la Commutation de peine.

197. ON appelle commutation de peine , le changement d'une peine prononcée contre un criminel , en une autre moins forte.

Cette grâce est un acte de clémence qui ne peut émaner que de l'autorité et de la bonté du souverain.

198. Observons que la définition rapportée dans le nombre précédent indique assez que la commutation n'est pas une grâce entière. Le prince , en commuant la peine , ne fait que diminuer ce qu'elle présente d'afflictif : aussi celui qui a obtenu cette grâce ne recouvre-t-il pas la vie civile. La faveur qu'il a reçue ne

porte que sur l'exécution de l'arrêt , et nullement sur l'état du condamné (1).

199. Telle était au reste l'opinion commune en France avant 1789 ; un exemple que nous citerons l'établira sans difficulté.

Une femme , convaincue d'avoir empoisonnée son mari , fut condamnée à être brûlée vive. Comme elle se trouva enceinte , on fut obligé de différer son supplice. Elle profita de ce délai pour obtenir des lettres de qui commuèrent sa peine en prison perpétuelle. La cour ne les entérina qu'après des jussions réitérées quatre fois. Elle fut alors enfermée dans un couvent, avec clause expresse dans l'arrêt d'enregistrement qu'elle ne pourrait obtenir d'autres lettres de commutation de peine , et que , si elle était trouvée hors du lieu destiné à lui servir de prison , l'arrêt de mort serait exécuté. Dans la suite , ayant été transférée aux Filles-Pénitentes , elle obtint de nouvelles lettres , par lesquelles la peine de la prison lui était remise. Présentées au parlement , cette cour refusa de les vérifier. Dans cette extrémité , elle en obtint d'autres qui furent adressées au prévôt de l'hôtel , qui les entérina par sentence, et bientôt après , de nouvelles lettres déclara-

(1) *Vid. supra* , page 59 et suiv.

rèrent que cette sentence aurait force d'arrêt.

Cette femme , devenue libre , se remaria et eut deux enfans de son second mariage. Après sa mort , les enfans du premier lit prétendirent que leur mère étant morte civilement du jour de la sentence de condamnation qui avait été prononcée contre elle , le mariage qu'elle avait contracté depuis ne pouvait produire d'effets civils , attendu que les lettres de commutation de peine qui avaient précédé ce mariage ne lui ayaient point rendu l'état que la condamnation lui avait fait perdre. Par l'arrêt qui intervint, les enfans du second lit furent exclus de la succession de leur mère.

200. Ces principes sont passés dans nos mœurs , et ils trouvent leur application dans l'affaire célèbre du marquis de Saint-Simon. On sait que cet individu , Français d'origine , avait été pris deux fois les armes à la main contre sa patrie , et que , condamné à mort à Madrid , par un conseil de guerre , mademoiselle de Saint-Simon , n'écoutant que sa piété filiale , porta ses larmes et son désespoir aux pieds du chef de l'état , et fléchit sa colère. Napoléon , cédant aux supplications de cette fille généreuse , consentit à commuer la peine du coupable en une prison dont la durée finirait deux ans après la paix générale. On sent d'avance

que le marquis de Saint-Simon obtint alors la commutation de la peine qui lui avait été infligée ; mais qu'il n'en demeura pas moins incapable de toute sorte d'effets civils.

201. Tout ce que nous venons de dire sur la commutation de peine s'applique naturellement à tous les arrêts, soit qu'ils émanent d'une cour d'assises, de la haute-cour des pairs ou d'un conseil de guerre ; le droit de faire grâce appartient au prince ; on peut même dire que c'est le plus noble apanage de la souveraine puissance : et lorsqu'il préfère l'indulgence à la rigueur de la loi, il peut jeter un œil favorable sur le condamné, soit pour lui remettre entièrement la peine, soit pour la commuer. Dans l'un et l'autre cas, si la peine est remise, l'état du condamné reste le même.

CHAPITRE VII.

Des Peines prononcées contre un Français en pays étranger.

202. SELON que l'observe judicieusement Richer, les juges ne tiennent leur autorité que du prince dans les états duquel ils exercent la justice ; et le pouvoir de chaque prince ne s'étendant pas au delà des limites du pays soumis à sa domination, on doit conclure qu'un juge-

ment de mort prononcé en pays étranger contre un citoyen français, pour un crime par lui commis dans le pays où il a été condamné, ne peut lui faire perdre en France les droits de citoyen.

203. Nous ne devons pas dissimuler cependant que deux anciens docteurs, Chopin et Laroche-Flavin, enseignaient jadis que la confiscation ordonnée au nom d'un monarque, s'étendait aux biens que le condamné pouvait posséder dans une autre monarchie.

A l'appui de sa doctrine, Laroche-Flavin rapportait un arrêt du parlement de Toulouse, par lequel les biens d'un Français condamné en Espagne, furent adjugés au fisc, au préjudice des héritiers, quoique le juge d'Espagne eût accordé au condamné le pouvoir de tester.

204. Basnage toutefois, d'après Ricard, remarquait que la jurisprudence du parlement de Paris était contraire à celle du parlement de Toulouse, et il concluait que, selon les principes de l'exacte justice, un Français exécuté hors de la France devait être considéré parmi nous comme un prévenu qui serait mort dans les prisons avant sa condamnation.

205. Cette doctrine nous semble la seule raisonnable et nous l'adoptons sans restriction. Ainsi supposons qu'un Français, dans le cours

d'un voyage à l'étranger , se soit rendu coupable d'une action contraire aux lois du pays où il se sera trouvé, s'il survient contre lui une condamnation qui emporte la mort naturelle ou civile, il sera parmi nous considéré comme décédé *integri status*, et ses héritiers légitimes seront admis à lui succéder.

TITRE IV.

A quelle époque commence la mort civile.

206. Nous avons vu dans les titres précédens que, de toutes les condamnations qui n'emportent pas la mort naturelle, il n'en est que deux qui entraînent avec elles la mort civile ; savoir : les travaux forcés à perpétuité et la déportation (1). L'ordre exige que nous fassions remarquer ici que ces condamnations, quand elles ne sont pas exécutées sur la personne qui en est devenue passible, privent également de la vie civile, lorsqu'elles ont été suivies des formalités prescrites à cet effet. (2).

207. Les condamnations ne sont pas exécutées sur la personne du condamné dans tous les cas : s'il a pris la fuite avant que la justice ait eu le temps de se saisir de lui, il est alors condamné quoiqu'absent, et c'est ce qu'on appelle condamnation par contumace (3).

(1) Cod. pénal, art. 18.

(2) Cod. d'instruct. crim., art. 465 et suivant.

(3) *Ibid.* art. 244.

208. Les condamnations qui sont prononcées contradictoirement, ne nous offriront pas de grandes difficultés pour arriver à la fixation de l'époque à laquelle la mort civile commence ses effets. Toutefois il sera nécessaire de suivre le condamné dans toutes les situations où il peut se trouver depuis l'instant de l'accusation et même du crime commis, jusqu'au moment de l'exécution de son arrêt, soit qu'il ait été prononcé en dernier ressort par la haute-cour des pairs, soit qu'ayant été prononcé par une cour d'assises, il soit soumis à un recours en cassation.

209. Avant d'approfondir cette matière, la raison veut que nous portions notre examen sur les condamnations par contumace, et que, selon le système que nous avons adopté, nous remontions aux sources du droit romain pour mieux connaître les règles de notre propre jurisprudence.

CHAPITRE PREMIER.

Que doit-on entendre par condamnation contradictoire, et par condamnation par contumace ?

210. **CONTUMACE** vient du mot latin *contumacia*, qui signifie désobéissance ; ce mot ce-

pendant, en terme de palais, annonce le refus que fait de comparaître en justice celui contre lequel on a lancé un mandat d'arrêt, pour raison de quelque délit dont il est accusé. Ce refus est exprimé par le mot *contumace*, parce que celui qui se trouve dans ce cas désobéit aux ordres de la justice à laquelle tous les membres de la société sont soumis. Ainsi, par contumace, en matière criminelle, on entend précisément la même chose que par défaut en matière civile; en sorte qu'un jugement par contumace est la même chose qu'un jugement par défaut.

211. Les jugemens par contumace non-seulement n'étaient pas en usage chez les Romains, mais ils étaient prohibés par les lois. Ce peuple regardait comme contraire à l'équité naturelle de condamner un citoyen sans l'avoir entendu et sans qu'il pût répondre aux accusations qu'on lui imputait (1).

212. Lorsqu'un accusé était absent, on

(1) *Divi Severi et Antonini magni rescriptum est, ne quis absens puniatur. Et hoc jure utimur, ne absentes damnentur. Neque enim, inauditâ causâ, quemquam damnari æquitatis ratio patitur. Leg. 1, ff. de requir. vel absent. damnand. Absentem in criminibus damnari non debere divus Trajanus Julio frontoni rescripsit. Leg. 5, ff. de pœnis.*

annotait ses biens et on en saisissait les revenus; le mobilier qui était en danger d'être dégradé se vendait, et le prix en était mis en dépôt : on faisait ensuite publier l'annotation, afin que celui à qui les biens appartenaient pût en avoir connaissance, et fût averti par-là de se rendre devant le juge pour se justifier de l'accusation qui était portée contre lui. Le président de la province écrivait aux magistrats des lieux où il avait pu chercher une retraite, afin de le faire saisir. Si dans l'espace d'un an à compter du jour de l'annotation il ne paraissait pas, ses biens étaient confisqués au profit du fisc, et cette confiscation était sans retour, lors même qu'il serait revenu après l'année expirée et qu'il se serait pleinement justifié. Si toutefois dans l'année il se présentait et prouvait son innocence, on lui restituait tous ses biens. Si même, dans l'intervalle de sa présentation à son jugement, il venait à mourir, ses biens passaient à ses héritiers (1).

(1) *Absens requirendus adnotatus est, ut copiam sui præstet. Leg. 1, § 1, ff. de requir. vel absent. demand. Mandatis cavetur, intra annum requirendorum bona obsignari, ut si redierint, et se purgaverint, integram rem suam habeant; si neque responderint, neque*

213. On peut demander ici quel était l'état de l'accusé pendant le cours de l'année qui lui était accordée pour se représenter ?

Quoique les lois ne disent rien de positif sur cette question délicate, il est cependant

qui se defendant, habuerint, tunc post annum bona in fiscum coguntur. Et intrà annum medio tempore morventia, si qua sunt, ne aut morâ deteriora fiant, aut aliquo modo intereant, venire debere, pretiumque eorum in deposito esse divi Severus et Antoninus sanxerunt. Leg. 5, ff. de requir. vel absent. damnand.

Cum absentî reo gravia crimina intentantur, sententia festinari non solet, sed annotari, ut requiratur, non utique ad pœnam, sed ut potestas eî sit purgandi se, si potuerit. Postquam verò requirendus factus intrà recipiat. Sin verò intrà id tempus reversus, post intimationem suam fuerit defunctus; et si necdum se purgaverit, ad hæredes proprios res transmittat. Leg. 1, Cod. de requir. reis.

Quicumque ex eo die, quo reus fuerit iudicio petitus, intrà anni spatium noluerit adesse iudicio; res ejus fisco vindicentur. Et si postea repertus, nocens fuerit deprehensus, severiori sententiæ subjugetur. Sed si argumentis evidentibus, et probatione dilucidâ innocentiam suam purgaverit, nihilominus facultates ejus penes fiscum remaneant. Leg. 2, Cod. de requir. reis.

Annus exindè computandus est, ex quo ea adnotatio, quæ vel edicto, vel litteris ad magistratus factis publicè innotuit. ff. Leg. 4, de requir. vel. absent. damnand.

facile de sentir qu'il conservait la qualité et les droits de citoyen, lorsqu'il ne se retirait pas en pays étranger et qu'il ne devenait pas transfuge. On doit considérer en effet qu'il n'avait contre lui qu'une simple accusation qui pouvait être fautive, et qu'on ne pouvait acquérir la conviction de sa culpabilité, puisqu'on ne faisait aucune poursuite. Il suit de ce qui précède, qu'on ne peut raisonnablement présumer qu'un peuple aussi sage et aussi éclairé que le peuple romain, fût perdre son état à un citoyen sur un prétexte aussi léger.

214. Si les lois n'ont rien dit de positif sur la matière qui nous occupe, il est cependant des textes sur lesquels on peut appuyer l'opinion émise dans le nombre précédent.

Par exemple : lorsque le fisc laissait passer vingt ans sans se mettre en possession des biens de l'accusé absent, la propriété retournait à lui ou à ses héritiers (1).

215. On nous accordera sans doute que les prescriptions provenaient du droit civil (2), et

(1) *Sed si per viginti annos fiscus bona non occupaverit, postea præscriptione vel ab ipso reo, vel ab hæredibus ejus submovebitur. Leg. 2, § 1, de requir. vel absent. damn.*

(2) *Inst. de usucap. et long. temp. præscript.*

que dès lors il n'y avait que les seuls citoyens romains qui pussent en profiter ; et de ce principe il suivra nécessairement que l'accusé qui ne s'était pas représenté dans l'année , était resté toujours citoyen romain , puisqu'il pouvait opposer la prescription au fisc pour rentrer dans ses biens.

216. Quelques anciens auteurs ont pensé que le droit des Nouvelles avait introduit les condamnations par coutumace en matière criminelle : Nous allons examiner leur doctrine en discutant , le plus succinctement qu'il sera possible , les passages sur lesquels ils se fondent.

217. Les uns , pour soutenir leur opinion , argumentent de la Nouvelle 112 , chap. 3 ; mais 1°. ils n'ont pas remarqué qu'il ne s'agit pas dans cette Nouvelle des matières criminelles ;

2°. Qu'elle n'a pour objet que d'obliger ceux qui commençaient des procès en se constituant demandeurs à les terminer par une continuation de poursuites. *Sancimus actorem cœptum negotium usque ad finem litis exercere*. Il est généralement reconnu qu'en termes de procédure *actor* n'a jamais signifié et n'a pu signifier autre chose que le demandeur dans une instance.

Dans tous les cas où un citoyen en avait actionné un autre , et qu'il ne donnait pas suite à

sa demande, le défendeur était fondé à s'adresser au juge devant lequel il avait été assigné, afin qu'il fit avertir le demandeur de comparaître en personne ou par un fondé de pouvoir. Si après cet avertissement le demandeur ne se rendait pas, il était cité trois fois de trente jours en trente jours ; et, un an après la dernière citation, le juge, après avoir employé tous les moyens possibles de découvrir la vérité, rendait son jugement définitif à la diligence du défendeur (1).

Il est de la dernière évidence que le texte que nous venons d'analyser n'est relatif qu'aux

(1) *Si verò causam prosequi distulerit, damus pulsato licentiam judicem, apud quem lis coepta est, postulandi, ut ab eo iudice actor ad iudicium aut per se aut per legitimum procuratorem venire moneatur: et si hoc minimè fecerit, propositis tribus vocetur edictis: undquodque cautione non minus quam triginta dierum spatium concluenda.... Si verò propositis edictis vocatus ad iudicium venire, et suas intentiones, aut per se, aut per legitimum, sicut dictum est, procuratorem proponere noluerit; tunc et aliud unius anni spatium ei concedimus, intra quod, nisi suam intentionem fuerit persecutus damus licentiam iudici, et absente adversario partis permanentis, allegationes secundum nostras leges examinare, et veritate subtilius requisitâ legitimam proferre scientiam.*

matières civiles, et n'a eu réellement pour objet que de mettre un terme aux procès que des hommes de mauvaise foi s'appliquaient à perpétuer. Du reste c'est ainsi que le législateur explique lui-même sa pensée. Nous rapporterons ses propres expressions : *Omnem verò causarum finem volentes celeriter pervenire, illorum malignitatibus obviamus, qui tantummodò proponunt actiones, nolunt autem usque ad finem exercere judicium, dicentes legem esse, quæ decernit neminem actiones suas exercere nolentem compelli. Et hanc igitur pravitatem extinguere festinantes, jubemus memoratæ legis auxilio non eos uti, qui contra aliquem suas postposuerint actiones, sive per judicariam conventionem, sive per preces principii oblatas; et judici insinuatæ, et per eum ad scientiam adversarii deductas; vel sub legitimi judicis coeptas examine. Injustè enim agere recusat, qui paratus adversarium suum ad judicium vocavit; cum excusatio hæc pulsato magis quam actori conveniat* (1).

Il demeure donc pour constant que la Nouvelle 112 est absolument étrangère à ce qu'on appelle contumace en droit criminel.

(1) *Novell. 112, chap. 3. in princip.*

218. D'autres docteurs se fondent sur le chapitre 3 de la Nouvelle 69, pour enseigner que la contumace en matière criminelle fut introduite à Rome par l'empereur Justinien. Pour pouvoir prononcer à cet égard avec quelque certitude nous recueillerons ici le texte de la loi : *Si verò neque ipse apparuerit, qui dominum litis præsentare jussus est, aut qui pro eo legitimè cogatur; tunc vocetur quidem legitimâ voce, non autem obediens condemnetur et absens, secundùm schema quod appellatur eremodicium, id est, desertæ causæ. Nam qui per contumaciam deserit, in nullo minor præsentè putabitur. Si verò ille quidem forsàn advenerit, aut miserit quempiam, accusator autem desit: tunc et absolvere eum, et damna ejus mederi calumniatorem cogat. Sic erunt temperatiores : sic peccare cessabunt : sic non putabunt potentiam divitiarum justitiæ prævalere.*

219. Boërius, sur la coutume de Berry, titre 2, article 20, et quelques autres auteurs, regardent cette Nouvelle comme la source des décisions en matière de contumace.

Afin de pouvoir prendre à cet égard un parti certain, et qui paraisse fondé, nous allons examiner, 1°. la force et la signification des termes de cette loi, qui peuvent faire croire qu'elle établit les jugemens par contumace, tels qu'ils

sont pratiqués de nos jours; 2°. nous examinerons quel a été l'esprit du législateur, quels sont les motifs qui l'ont fait agir, et quelle est la fin qu'il s'est proposée; 3°. enfin nous examinerons la Nouvelle 108 de l'empereur Léon, qui a renouvelé celle dont il est question ici, parce qu'il paraît qu'elle n'avait point été exécutée.

220. On trouve d'abord dans la Nouvelle 69 des termes qui ne donnent pas lieu de douter qu'il n'y soit question de délits et des procès faits en conséquence de ces délits. Le mot *accusator* est souvent répété dans les quatre chapitres dont elle est composée. Or, il est constant que le mot *accusator* n'a jamais signifié autre chose que ce que nous entendons en français par accusateur. On y trouve aussi le mot *reus*, répété plusieurs fois; il est vrai que ce terme signifie ce que nous appelons défendeur. Nous en avons la preuve dans cet axiome de droit : *actor sequitur forum rei* : mais quand il est opposé au mot *accusator*, on ne peut pas y attacher d'autre idée que celle d'accusé. Un accusateur ne peut avoir d'autre partie adverse que celui qu'il a accusé; il doit donc demeurer pour constant qu'il s'agit dans cette Nouvelle de procès criminels : mais y est-il question des procès intentés pour des crimes qui pouvaient priver un citoyen

de son état? C'est ce que nous allons reconnaître aisément, en examinant quel a été l'esprit du législateur, quels sont les motifs qui l'ont fait agir, et quelle est la fin qu'il s'est proposée.

221. Plusieurs personnes avaient porté leurs plaintes au souverain de ce que les riches, quand ils avaient fait quelque tort à un pauvre, se mettaient à l'abri de ses poursuites, en se retirant dans une autre province que celle où le délit avait été commis. L'éloignement rendait la poursuite presque impossible, soit à cause des frais de voyage que le pauvre ne pouvait pas soutenir, soit par l'impossibilité de trouver des preuves de l'accusation dans un pays éloigné du lieu où le délit avait été commis : *Quid enim durius, quàm læsum circà sublationem bovis, aut equi, aut jumentorum alicujus, aut pecudum, aut (ut exiguum dicamus), domesticæ gallinæ, hunc cogi, non in quâ auferitur provinciâ litigare, sed alibi currere, et ibi probationes horum quæ pertulit exigi : et, aut plures expensas pati, quàm rei æstimatio est, aut inopiam ingemiscentem ferre? Hinc nobis multitudo plurima est. interpellantium quotidie; et crebrò in talibus causis inquietamur parvarum gratiâ occasionum, et ipsi multas sustinentes importunitates, et videntes plurimam quidem multitudinem virorum, plurimamque*

mulierum ex propriis locis agitatas, et ad hanc venientes felicissimam civitatem: quorum plurimi etiam mendicantes et afflicti hinc agunt; interdum quoque hinc moriuntur. Ibid, cap 1, § 1.

222. C'est pour remédier à ces désordres que l'empereur, dans les trois chapitres suivans, prescrit les mesures qu'il faut prendre pour que ces sortes de procès soient jugés dans le lieu même où le délit a été commis. Il prévoit les cas où l'une ou l'autre des deux parties s'absenterait, et trace les précautions nécessaires pour parvenir à faire juger la contestation sur les lieux, sans qu'il soit indispensable de poursuivre l'absent dans le lieu de sa retraite. On peut, en lisant la Nouvelle entière, s'assurer qu'elle n'a point d'autre but. Il est donc évident qu'elle n'a point pour objet les crimes capitaux, dont la poursuite pouvait produire une condamnation qui privait le coupable de son état. Il n'y est absolument question que de faciliter les moyens à ceux qui avaient été lésés de se faire rendre aisément justice, et d'obtenir les dommages et intérêts qu'ils étaient en droit de se faire adjuger.

223. Enfin la Nouvelle 108 de l'empereur Léon, qui semble n'avoir eu pour objet que de renouveler celle dont nous venons d'ana-

lyser les dispositions, ne parle uniquement que d'actions civiles, car on ne poursuivait criminellement à Rome que les délits publics.

224. Nous finirons cette dissertation en observant que Justinien, en permettant de condamner un absent à de simples dommages et intérêts, n'avait point introduit un droit nouveau. Les lois du Digeste ne défendaient de prononcer contre les absens que des peines capitales ou afflictives : *si autem gravius quis puniatur; puta in opus metalli vel similem pœnam, sive capitale, hoc casu non est irrogandum absentem pœna. Lib. 1, § 1, ff. de requirend. vel absent. dam.* Il semble d'ailleurs que, puisque cette loi n'interdisait que les peines afflictives et capitales contre les absens, on pouvait les condamner à toute autre peine.

225. Il résulte des Capitulaires de Charlemagne, *lib. 7, cap. 146*, que les condamnations par contumace à des peines capitales n'avaient point lieu anciennement en France. *In causâ capitali absens nemo damnetur, neque absens per alium accusatorem accusari potest.*

On remarqua dans la suite que, quoiqu'il ne fût pas juste de condamner à des peines capitales un homme que son absence mettait hors d'état de se justifier, il était néanmoins de l'in-

térêt public que les crimes ne demeuraissent pas impunis ; et que lorsqu'un crime était connu, il fallait en faire un exemple, pour intimider ceux qui auraient pu se rendre coupables du même délit dans la suite. C'est pourquoi, quand un corps de délit était certain, on procédait contre celui qui était accusé de l'avoir commis, et suivant les preuves qui résultaient de l'information, on le condamnait en son absence, comme s'il avait été présent, à la peine que méritait le crime qu'on lui imputait, même à la mort naturelle.

226. Plus tard cette procédure fut autorisée par une foule d'ordonnances, et sans nous arrêter à les parcourir ici, nous remarquerons qu'il s'en trouve dès avant l'année 1670.

227. L'ordonnance de 1670 régla dans la suite avec le plus grand détail les formalités requises pour que la procédure par contumace produisit son effet.

Le code de 1791, et, peu après, celui de l'an 4, améliorèrent ces dispositions ; et enfin les nouveaux législateurs, adoptant ces bases premières, ont complété le système qui permet à la société de venger le tort qu'elle a souffert alors même que le coupable a pris la fuite. Là, tous les cas sont prévus, tous les intérêts sont balancés, et la sévérité de la loi, lorsqu'un ci-

toyen veut se soustraire à l'obéissance, est compensée par l'indulgence, alors qu'il soumet aveuglément sa conduite à l'examen des magistrats (1).

CHAPITRE II.

A quelle époque commence la mort civile, lorsque l'arrêt est contradictoire.

228. POUR pouvoir fixer avec quelque certitude l'époque à laquelle commence la mort civile, il est nécessaire de suivre le coupable dans toutes les situations où il peut se trouver avant l'exécution de l'arrêt qui le flétrit.

229. Un individu reconnu coupable d'un délit peut successivement s'être trouvé dans quatre circonstances ;

1°. Il a été accusé sans avoir été condamné.

2°. Après sa condamnation il peut s'être pourvu en cassation.

3°. Après le rejet de son pourvoi, il peut se trouver dans le délai qui s'écoule depuis l'instant de la prononciation de l'arrêt par la cour suprême, jusques au moment où le minis-

(1) Code d'Instruct. crimin., article 465, jusques à l'art. 479. exclusivement.

rière public exerçant près la cour, qui l'a d'abord condamné est saisi d'une expédition en forme.

4°. Il peut arriver enfin qu'en marchant au supplice le coupable parvienne à s'évader.

230. En principes, il est constant qu'un citoyen prévenu d'un délit conserve son état avec les prérogatives qui y sont attachées, jusques au moment de sa condamnation.

Cette règle est une suite nécessaire d'une autre qui n'est pas moins certaine et qui nous apprend qu'aucune peine n'est encourue *ipso facto*. Il faut qu'elle soit prononcée par les magistrats dépositaires de la justice du souverain.

231. La mort civile n'est point une peine par elle-même : elle n'est que l'accessoire, la suite d'une peine ; ou, pour mieux dire, c'est l'état d'un homme condamné soit à la mort naturelle, soit à une peine dont il doit porter le joug jusqu'à la fin de sa vie. Jamais on n'a condamné personne à la mort civile seulement ; on n'a même jamais prononcé la peine de mort civile, parce qu'encore une fois ce n'est point une peine, mais la suite d'une peine. N'étant donc que la condition d'un homme condamné, il est impossible qu'elle puisse avoir lieu sans condamnation ; et puisqu'elle est l'accessoire d'une peine, comme personne n'est exposé à subir une peine, s'il n'a été poursuivi et con-

vaincu de crime par l'office du juge, il faut de même un jugement pour opérer la mort civile. Le juge est comme placé entre la loi et le coupable ; c'est à lui seul qu'il appartient de les rapprocher, pour ainsi dire, en appliquant la loi qui prononce la peine au coupable qui l'a méritée. La loi a été appelée un magistrat muet, et le magistrat une loi parlante : c'est à cette loi parlante qu'il appartient de prononcer la condamnation du coupable : la loi écrite demeure muette jusqu'à ce que le juge lui ait prêté son organe ; et c'est par cette raison que la mort civile, même après une condamnation confirmée par arrêt, n'est réputée encourue que du jour où la condamnation a été prononcée et non du jour du délit qui y a donné lieu.

En un mot, c'est une règle du droit naturel, qu'un accusé ne soit point réputé coupable jusqu'à ce qu'il soit convaincu du crime dont on l'accuse, et comme tel condamné. Si l'accusation seule suffisait pour ravir l'état d'un homme, combien d'innocens souffriraient l'infamie de la mort civile ! Ce serait ouvrir un champ libre à la calomnie et favoriser la noirceur de ces hommes monstrueux qui n'épargnent aucun moyen et qui ne craignent pas les suites funestes de leur vengeance, pourvu qu'ils se vengent.

232. Les maximes du droit positif se réunissent en ce point avec celles du droit naturel. Elles nous apprennent que personne n'est exposé à subir une peine, s'il n'a été convaincu par l'office du juge. Nous n'avons aucune loi qui apporte des exceptions à cette règle par rapport à la mort civile, même en la considérant comme une peine, et qui par suite déclare qu'elle est encourue sans poursuite ni jugement. Enfin c'est une règle générale adoptée par nos anciens docteurs, que la mort civile n'a lieu qu'au moment de la condamnation (1).

Cette règle est aussi autorisée par la jurisprudence des arrêts. Lebrun, dans son traité des successions, liv. 1 chap. 2 sect. 3, en rapporte un d'après Servin, du 24 mars 1603, par lequel il fut jugé qu'un homme accusé d'inceste devait recueillir la succession de son frère, laquelle était échue dans un temps intermédiaire au crime commis et à la condamnation à la mort naturelle, qui fut prononcée dans la suite. Cet auteur ajoute qu'il n'aurait pas même été nécessaire que l'accusé se fût mis en possession avant sa condamnation ; et que, quand il ne se serait point immiscé dans les biens de

(1) Voyez Le Prestre, cent. 1, chap. 24 ; Lebrun, des Succès ; Lacombe, Trait. des mat., part. 1, chap. 1, n^o 24.

l'hérédité avant le jugement, il n'en aurait pas moins été saisi.

233. On pourrait peut-être prétendre que ce principe était détruit par la disposition de l'article 11 du titre 10 de l'ordonnance de 1670, qui portait que le décret d'ajournement personnel ou de prise de corps emportait de plein droit interdiction ; mais on doit bien prendre garde que le mot *interdiction*, dans cet endroit, ne devait pas s'appliquer à l'administration des biens de celui contre lequel le décret avait été prononcé. Il s'agissait uniquement des fonctions de judicature, dont l'exercice était interdit à ceux qui étaient revêtus des offices de justice, quand ils étaient décrétés soit d'ajournement personnel, soit de prise de corps.

Cette interprétation se tire naturellement de l'article précédent du même titre, qui était conçu en ces termes : *L'ordonnance d'assigné pour être ouï contre un juge ou un officier de justice, n'emportera point interdiction.* Il est bien clair que cette interdiction ne pouvait être relative qu'aux fonctions du juge ou de l'officier de justice. L'article XI dont il s'agit ici continuait en ces termes : *le décret d'ajournement personnel ou de prise de corps, emportera de droit interdiction*, il est certain que l'interdiction dont il est parlé dans ce dernier article,

était la même que celle dont il avait été fait mention dans le précédent.

Cette explication est si naturelle, qu'il semble qu'elle ne demande aucun autre développement. Nous observerons cependant encore qu'elle est fondée sur le procès verbal des conférences tenues par ordre du roi, pour l'examen des articles de l'ordonnance de 1670.

234. Il était, sous l'ancienne monarchie, de principe constant qu'un accusé jouissait de la vie civile tant qu'il n'avait pas été condamné et qu'il n'avait pas subi son arrêt; de même, sous l'empire du code civil, les condamnations contradictoires n'emporteront la mort civile qu'à compter du jour de leur exécution soit réelle, soit par effigie (1).

235. Une question fort importante est celle de savoir si la mort civile, par suite d'un arrêt contradictoire, est encourue inclusivement ou exclusivement, à compter du jour de l'exécution de cet arrêt, soit réelle, soit par effigie? C'est-à-dire, si le condamné se trouve retranché de la société civile, à compter du premier moment qui commence le jour où il doit perdre la vie naturelle, ou seulement à compter du dernier moment qui termine ce jour?

(1) Code civil, art. 26.

Le savant M. Proudhon enseigne que « si la » condamnation est contradictoire, la mort » civile est encourue à compter inclusivement » du jour de son exécution, soit réelle, soit » par effigie, en sorte que quand celui qui a été » condamné subit sa peine, ce n'est plus qu'un » mort civilement qui monte à l'échafaud. »

Le professeur Delvincourt est bien loin de partager cette décision, toute sage et raisonnable qu'elle paraisse; cependant au premier abord il ne peut même concevoir, dit-il, sur quoi peut être fondée une opinion aussi singulière (1).

Voici du reste comment il entend la combattre :

« En général la rétroactivité est un effet ex- » horbitant qui ne peut donc avoir lieu qu'au- » tant qu'il est formellement exprimé dans la » loi. En général, quand la loi se sert de cette » expression, à compter de tel jour, il est de » règle qu'on ne compte jamais le *dies à* » *quo*. C'est sur ce principe qu'est fondé l'ar- » ticle 1033 du code de procédure. Ici, à la » vérité, il ne faut pas négliger tout-à-fait le » *dies à quo*; mais au moins faut-il dire que la

(1) Voyez la dernière édition des *Institutes du droit civil*, aux notes et explications sur l'art. 26.

» mort civile ne peut être encourue que par
» l'exécution ou du moment de l'exécution.
» Donc jusque-là le condamné a joui des droits
» civils , et tous les actes faits par lui sans
» fraude doivent être exécutés. »

Il suffit d'exposer cette doctrine pour en faire sentir le ridicule. Mais recourons au texte de la loi et opposons des principes à des subtilités.

La mort civile est encourue à compter du jour de l'exécution , dit l'art. 26 du code civil, et il est remarquable que ces mots , *à compter du jour* , ne sont pas synonymes de ces autres mots , *à compter du moment*.

La vie civile ne peut point se compter par heures comme la vie naturelle , la prescription elle-même se compte par jour , et cette disposition de l'article 2260 du code civil suffit de reste pour mettre en lumière l'intention secrète du législateur.

Il est véritable que le condamné par arrêt contradictoire à la mort naturelle , et par suite à la mort civile , mourrait *integri status* , s'il décédait en montant à l'échafaud ; mais s'ensuit-il qu'il aurait recueilli ce jour même à trois heures une succession qui se serait ouverte avant midi ? Non ; dès le premier moment du jour marqué pour sa mort naturelle , il avait perdu la vie civile , il était incapable de recueillir.

Ici je vois s'enflammer le *genus irritabile* du professeur ; il prépare ses anathèmes, il va compulser le dictionnaire de Brillou , au mot Délai ; il va même descendre jusques à ouvrir le Répertoire de jurisprudence , et à renforcer de l'autorité de quelques arrêts une décision erronée en tout point. Peine inutile. Le profond Toullier proclame *que la mort civile commence au premier moment du jour de l'exécution , et avant qu'elle soit accomplie.*

Mais qu'est-ce donc que l'autorité de M. Toullier aux yeux de M. Delvincourt ? Il en faudrait bien d'autres pour changer les idées d'un professeur tellement fort de lui-même, que les sections réunies de la cour de cassation n'ont pu souvent lui faire lâcher un pouce de terrain.

Concluons que la mort civile , résultant d'une condamnation à la mort naturelle par arrêt contradictoire , est encourue du moment où l'heure de minuit a sonné la veille du jour fixé pour l'exécution , et que tous les actes faits depuis ce moment , jusques à celui de l'exécution par le condamné , seraient frappés d'une nullité radicale.

SECTION PREMIÈRE.

Existe-t-il des crimes qui fassent perdre la vie civile
Ipso facto ?

236. Sous l'empire de l'ordonnance de 1670, il existait des délits extraordinaires qui non-seulement emportaient la mort civile, mais qui en faisaient remonter les effets au jour du délit : de ce nombre étaient le crime de lèse-majesté et le parricide.

Lors même que pendant le cours de la procédure l'accusé était atteint par la mort naturelle, on pouvait diriger le procès contre son cadavre et flétrir sa mémoire.

237. Dans nos mœurs actuelles, ces principes ne pouvaient trouver d'application ; le crime de lèse-majesté est considéré avec juste raison comme l'un des plus atroces qui peuvent affliger la patrie, mais il ne change rien à l'état de l'accusé qu'à dater du jour où il a subi le juste châtement qui lui est infligé.

Ces règles s'appliquent naturellement au crime de parricide.

238. D'autre part la mort éteint parmi nous le crime, et dans aucun cas le procès ne sera dirigé contre la mémoire d'un coupable.

239. On avait long-temps agité dans l'ancienne école la question de savoir si la retraite en pays

étranger opérerait la mort civile *ipso facto*, sans même qu'il fût nécessaire de prononcer une condamnation.

Cette question avait donné lieu à une foule de dissertations savantes, et, comme elle présente d'ailleurs une grande importance, nous nous appliquerons à notre tour à soumettre quelques idées à cet égard.

240. Grotius, Puffendorf et Barbeyrac, en examinant la question en thèse générale, enseignent que tout homme libre en entrant dans une société civile s'est tacitement réservé la permission d'en sortir à sa volonté, et qu'il n'a point prétendu s'assujettir à demeurer toute sa vie dans un certain pays, mais qu'il a voulu plutôt se regarder comme citoyen du monde.

En effet, ajoutent ces savans interprètes de la loi naturelle, on ne renonce pas à soi-même et au soin de ses propres affaires par cela seul qu'on entre dans un état, on cherche au contraire une protection puissante à l'abri de laquelle on puisse vivre et travailler en sûreté à se procurer les nécessités et les commodités de la vie.

S'il arrive donc qu'un particulier ne s'accommode pas de la forme du gouvernement sous lequel il vit, comme il n'est pas juste qu'on réforme les lois pour lui seul, il faut qu'il en

choisisse un plus assorti à son inclination. Les auteurs d'après lesquels nous parlons ici citent à cette occasion l'exemple d'Athènes , où il était permis à chaque citoyen, après avoir examiné les lois et les coutumes de la république , non-seulement de se retirer ailleurs si la constitution de l'état ne lui convenait pas, mais même d'emporter tout son bien.

Il peut aussi arriver qu'un citoyen ait lieu de croire qu'il réussira mieux dans un pays étranger que dans celui qui lui a donné la naissance : il arrive souvent qu'on se sent des talens ou inutiles ou trop communs pour sa patrie , de nature cependant à devenir précieux pour une puissance étrangère. Dans tous ces cas et dans beaucoup d'autres, il est permis à un citoyen d'abdiquer sa patrie ; et cette liberté peut devenir très-avantageuse à plusieurs états auxquels elle procure le moyen d'attirer chez eux des étrangers d'un très-grand mérite et capables de faire honneur à la nation à laquelle ils s'incorporeront.

241. Ces maximes ne sont nullement contraires à celles que nous avons établies au commencement de cet ouvrage ; il est fort aisé de les concilier.

Tout homme en naissant contracte avec la société ; il lui est redevable de tout le bien et

de tous les avantages qu'il peut lui procurer : mais cette obligation est la suite d'un contrat synallagmatique. La société, de son côté, doit procurer à chacun de ses membres tous les avantages possibles, suivant la place qu'ils occupent dans cette société ; mais si elle est constituée de manière que sa constitution rende quelques-uns de ses membres malheureux, ou les empêche de se procurer, par leur industrie, tous les avantages qu'ils ont lieu d'attendre du rang dans lequel la naissance les a placés, alors, comme il ne serait pas juste qu'en faveur de quelques particuliers on intervertit un ordre qui convient à la société en général, elle cesse de remplir ses obligations envers ces particuliers ; ou, pour en parler mieux, les obligations de la société cessent envers eux, attendu qu'elles deviennent impossibles.

242. D'un autre côté, comme il est de l'essence d'un contrat, pour qu'il puisse subsister, qu'il soit exécuté de part et d'autre, la société ne l'exécutant point, et ne pouvant être forcée à l'exécuter, il devient nul de plein droit, et n'oblige plus par conséquent les particuliers vis-à-vis desquels il n'a pas d'effet. Ils peuvent donc, sans qu'on doive les taxer d'ingratitude, aller offrir leurs services à une autre société de laquelle ils puissent retirer les avantages qu'ils

ne trouvent pas dans celle qu'ils abandonnent.

Il y a plus : les hommes ne se sont rassemblés en société que pour se rendre mutuellement heureux. Il est contraire à l'esprit qui a présidé à cette association, qu'aucun particulier soit malheureux, lorsqu'il ne mérite pas de l'être par ses crimes. Loin donc qu'il soit tenu de se fixer dans une société qui n'a pu, par l'ordre qu'elle s'est donné, assurer son bonheur, il est autorisé à se retirer partout où il croira pouvoir le trouver.

243. Mais, dira-t-on, la *discession* d'un citoyen est à la fois l'infraction des devoirs de la religion, de la nature et de la société. Ce n'est point dans les livres ni dans les lois des différentes nations qu'il faut chercher la preuve de l'énormité d'un tel crime ; c'est dans le cœur de tous les peuples que cette vérité est écrite. Tous lui rendent hommage, et c'est une de ces vérités primitives dont le sort est de ne pouvoir trouver de preuves plus claires qu'elle-même.

Cette objection tombe naturellement quand on veut se donner la peine de la rapprocher de la décision des auteurs qui ont examiné la question : en effet, que veut-on dire lorsqu'on réclame sur ce point les sentimens du cœur ? Sans doute il est des devoirs du sujet envers son souverain. Il en est d'une autre nature, du

citoyen envers ses concitoyens : mais ces devoirs ne se forment pas de la ruine de ceux qui nous lient à toute la nature humaine. Ils ne nous obligent point à faire schisme avec le reste de l'univers, ni à regarder comme un monde de rivaux tous les peuples qui ne sont pas celui parmi lequel nous sommes nés. Il faudrait pour cela détruire en nous ce sentiment naturel qui nous fait regarder tous les humains comme nos frères ; qui nous présente , dans toutes les parties du monde habitable, des amis et des proches ; qui nous appelle à cette filiation commune dont la religion nous instruit , et dont Dieu même a pris soin de graver les titres dans nos cœurs en caractères ineffaçables.

Homo sum; et humani nihil à me alienum puto.

Tous les hommes ne composent ensemble qu'une même famille dispersée sur la surface de la terre. Tous les états sont comme autant de branches de cette même famille. De là cette avidité avec laquelle nous nous informons de leurs mœurs , de leurs opinions , de leur gouvernement , de leur religion ; de là , en un mot , ces questions sans fin , par lesquelles nous fatiguons tous ceux qui peuvent nous informer de ce qui se passe chez eux. C'est la source de tant de travaux qui n'ont pour objet que de satisfaire une si juste curiosité. Les uns entrepren-

nent les voyages les plus pénibles, pour nous instruire de l'état des nations qu'un si grand éloignement sépare de nous. Les autres se contentent sur les livres, pour nous faire part de leurs découvertes sur la situation, les coutumes, la manière de vivre, et jusqu'aux plus légers détails, sur le compte des peuples qui nous ont précédés de plusieurs milliers d'années, et qui, ne nous présentant plus rien à craindre ni à espérer de leur part, nous sont bien plus étrangers que ceux qui couvrent avec nous aujourd'hui la surface de la terre. En un mot, dès qu'on veut parler des hommes, on est sûr d'être écouté avec plaisir, quelque distance de temps ou de lieux qui soit entre eux et nous.

244. Pour prendre donc sur cette matière des idées plus saines et plus dignes de l'humanité, il ne faut point perdre de vue cette espèce de communion naturelle que le Créateur a voulu établir entre tous les hommes, c'est que le citoyen est à l'égard de sa patrie, ce que sa patrie elle-même est ainsi à l'égard du genre humain. Comme l'homme n'a point été créé pour lui seul, et pour vivre sans relation avec le reste de l'espèce humaine, aucune portion des hommes n'a été destinée par l'auteur de la nature à vivre étrangère à l'égard du tout. Ainsi

toutes les liaisons humaines proviennent de l'amour du genre humain, dont nous ne pouvons nous écarter sans violer le plus capital de tous nos devoirs.

245. Mais la matière est délicate. Démêlons ici les idées. Nous en sommes encore au droit naturel; et nous soutenons, d'après les auteurs déjà cités, et d'après plusieurs autres, qu'il est de la liberté naturelle des hommes, de pouvoir choisir sur cette terre, qui leur a été donnée en entier pour l'habiter en commun, la portion particulière où ils voudront se fixer; et que la nature ne leur a point fait une loi de demeurer attachés à un coin du monde plutôt qu'à l'autre: mais cela n'empêche pas que nous n'ayons une inclination aussi forte que la loi la plus impérieuse, qui attache invariablement la totalité morale des hommes à leur patrie; nous y sommes retenus par le cœur. C'est là que nous trouvons nos pères et nos ayeux; nos femmes, nos enfans et tous ceux à qui nous tenons par les liens du sang. C'est là que nous possédons le siège de notre fortune, le plus de facilités et le plus de secours pour former ou pour maintenir nos établissemens; la ressource la plus sûre dans nos besoins; les cœurs les plus prompts à nous obliger; mêmes goûts, mêmes sentimens, mêmes opinions, mêmes vérités, mêmes préjugés; et c'est enfin

dans son pays que chaque peuple trouve la religion qu'il juge digne de captiver sa croyance.

246. Ce n'est donc point une loi qui nous y retient. Nous n'avons d'autres chaînes que l'amour de la patrie. On éprouve avec un plaisir infini, combien cet amour est grand, combien il a d'empire sur nous; mais on n'en est que plus autorisé à conclure qu'il est le seul agent qui nous pousse vers notre terre natale, et le seul lien qui nous y retienne. En un mot tout ce qu'on peut dire de plus fort, pour établir une prétendue loi, ne prouve que la force de l'amour qui nous domine; amour que nous tenons, si l'on veut, de la nature; mais, si l'on veut parler exactement, elle l'inspire à la plupart des hommes plutôt qu'elle ne l'ordonne à tous.

247. Tels sont les sentimens que la nature nous inspire sur cette matière; tels sont les principes du droit des gens. Voyons s'ils ont été rejetés par le droit positif; et commençons par les lois romaines.

248. Tout le monde sait combien, du temps de la république, chaque citoyen était attaché à la patrie. Elle était regardée comme la divinité à laquelle on devait tout sacrifier, ses biens, ses passions, sa famille, son honneur même, quand le bien de l'état l'exigeait. L'his-

toire romaine offre mille exemples de héros qui ont prouvé que ces sentimens étaient la base du gouvernement.

249. Personne n'ignore le zèle infatigable dont *Cicéron* était enflammé pour le bien de la patrie. On sait avec quelle force et avec quelle véhémence il s'élevait contre ceux qui paraissaient vouloir lui nuire; et avec quel acharnement il les poursuivait. Cependant, loin de regarder comme un crime la transmigration d'un pays dans un autre, il mettait au nombre d'un des plus beaux droits de l'humanité, et regardait comme le premier apanage de la liberté, le droit qui appartenait à chaque particulier de passer dans un autre état que celui qui l'avait vu naître. *O jura præclara!* s'écrie-t-il dans l'oraison *pro Balbo*, n°. 31. *O jura præclara, atque divinitus jam indè à principio romani nominis à majoribus nostris comparata..... ne quis invitus civitate mutetur; neve in civitate maneat invitus. Hæc sunt enim fundamenta firmissima nostræ libertatis, sui quemque juris et retinendi et dimittendi esse dominum.*

250. Tel était le langage de ce grand homme, à qui l'attachement à ses devoirs de citoyen a mérité le glorieux nom de père de la patrie. Telles étaient les maximes de Rome république. Voyons ce qu'on pensait à cet égard, quand elle

fut soumise à la domination des empereurs.
Ouvrons ses lois.

251. Nous avons vu ci-dessus que l'état de citoyen romain, que le droit appelle *caput civis romani*, consistait en trois choses ; la liberté ; le droit de cité, et, pour ainsi dire, la situation domestique de chaque particulier, suivant qu'il était chef de famille, *et sui juris*, ou qu'il était soumis à la puissance paternelle. C'est ce qu'on exprimait en trois mots, *libertas, civitas et familia*. Comme ces trois choses formaient ensemble ce qu'on nommait *caput civis romani*, tout changement qui frappait sur l'une, ou sur plusieurs d'entre elles, se nommait *capitis diminutio*. Il y en avait de trois sortes : *maxima*, qui faisait perdre *libertatem, civitatem et familiam* ; *media* qui ne faisait perdre que *civitatem et familiam* ; *minima* qui consistait uniquement à faire cesser les effets de la puissance paternelle, quand on y était encore soumis, et à faire revivre ces mêmes effets quand ils avaient été rompus : ce qui pouvait arriver par l'espèce d'adoption qu'ils appelaient *adrogation*.

252. Le second de ces trois changemens est celui qui doit singulièrement nous occuper ici. Ce qui s'appelait *media capitis diminutio* faisait donc perdre *civitatem et familiam* ; et s'il faisait

perdre *familiam* en même temps que *civitatem*, c'est parce que la puissance paternelle était une chose particulière au droit civil municipal chez les Romains ; en un mot , un droit de cité , soit actif dans la personne du père , soit passif dans celle de l'enfant de famille.

253. Cela posé , il est évident que la *discession* du citoyen romain , en lui faisant encourir *mediam capitis diminutionem* , ne lui faisait perdre autre chose que les droits de cité , et cette perte n'était pas une peine que les lois lui infligeassent. Nous venons de le prouver par le passage de Cicéron , *O jura præclara..... ne quis invitus civitate mutetur* ; mais elle était l'effet naturel de l'abdication qu'il avait volontairement faite de sa patrie , et par conséquent des droits attachés à la qualité de citoyen. Il y avait encore une autre raison , développée par Cicéron , dans l'oraison *pro Balbo* : *nemo duarum civitatum civis esse potest*. Celui qui abandonnait Rome pour aller s'établir dans une ville étrangère , devenait citoyen de la ville qu'il avait adoptée pour son nouveau domicile ; et cessait par conséquent d'être citoyen romain.

254. C'est donc en vain qu'on objecterait que le changement d'état avait lieu dans le droit romain , *per captivitatem* , *per damnationem* et *per fugam*. Il avait encore lieu par un

grand nombre d'autres voies; mais, pour nous fixer ici à ces trois cas, il n'est pas exactement vrai de dire que, pendant qu'il était en la puissance des ennemis, attendu qu'il était leur esclave, et qu'il était en même temps absent de Rome, il ne pût pas user des droits de cité: à la vérité ces droits étaient en suspens, mais ils n'étaient pas éteints. Il les recouvrait tous dès qu'il était de retour dans sa patrie, et il les recouvrait dans toute leur intégrité, tellement qu'on feignait qu'il n'avait jamais été absent. C'est cette fiction qui se nommait *jus post liminii*. *Ab hostibus captus, ut putà à Germanis et Parthis, et servus est hostium, et postliminio statum pristinum recuperat.* L. 24, ff. de captiv. et postlim.

255. Par la condamnation, on encourait ou *maximam capitis diminutionem*, si l'on était condamné à une de ces peines auxquelles l'esclavage était attaché, et dont nous avons parlé ci-dessus; ou l'on encourait simplement *mediam capitis diminutionem*, si la peine était de nature à ne faire perdre que la qualité de citoyen, et ce qui était attaché à cette qualité, savoir *civitatem et familiam*. Telle était la déportation, tel était encore le genre de condamnation auquel la déportation avait succédé dans le dernier âge du droit romain, c'est-à-dire

celui qu'on appelait *aquæ et ignis interdictio*.

256. Par la transmigration *per fugam*, on encourait *mediam capitis diminutionem*, c'est-à-dire, la perte des droits de cité, *amissionem civitatis et familiæ*: mais on ne les perdait que parce qu'on voulait les perdre et qu'on y renonçait volontairement.

Il suffit, pour rendre cette vérité sensible, de mettre sous les yeux du lecteur la loi 5, ff. de *cap. minut.* Voici les termes de cette loi: *Amissione civitatis sit capitis minutio, ut in aquâ et igni interdictione*; mais nous voyons dans les institutes, de *capit. diminut.*, § 3, que *aquæ et ignis interdictio* produisait seulement, ainsi que la déportation, *mediam capitis diminutionem*. Voici les termes de ce §: *Minor, sive media capitis diminutio est, cum civitas quidem amittitur, libertas verò retinetur, quod accidit ei cui aquâ et igni interdictum fuerit, vel ei qui in insulam deportatus est.*

257. On peut assimiler l'état du fugitif à celui du condamné au genre de peine qui s'appelait *aquæ et ignis interdictio*. L'un et l'autre conservaient leur liberté: mais ils perdaient leur droit de cité, parce qu'il était défendu à l'un de vivre à Rome, ni dans aucune autre ville où l'on pût jouir de ces droits; et que

l'autre s'en était exilé de lui-même et volontairement. Ces deux exils, quoique l'un fût forcé et l'autre volontaire, ne laissaient pas néanmoins de produire les mêmes effets, relativement à la qualité de citoyen.

258. La loi, d'un autre côté, assimilait, comme on vient de le voir, la déportation au genre de peine connu sous le nom de *aquæ et ignis interdictio*. Voilà donc trois états semblables, suivant l'axiome qui dit : *Quæ sunt eadem uni tertio sunt eadem inter se* ; et ce que l'on pourra dire de l'un des trois, on pourra le dire de l'autre.

259. Voyons maintenant si les lois romaines ne nous fourniraient pas quelques lumières sur la condition de l'homme qui se trouvait dans l'un de ces trois états. Ce qui doit surtout animer nos recherches, c'est que, si les lois parlent d'un seul, elles nous instruiront sur trois.

260. La loi la plus claire qu'il soit possible de désirer sur cette matière, est la loi 15, ff. de *interdict. et releg.* En voici les termes : *Deportatus civitatem amittit, non libertatem ; et speciali quidem jure civitatis non fruitur, jure tamen gentium utitur. Emit enim et vendit. Locat, conducit, permutat, foenus exercet, etc.*

261. Nous avons fait voir ci-dessus, qu'un homme qui peut acheter, vendre, donner et

prendre à loyer ou en échange, prêter à intérêt, comme cela était permis dans le droit romain; un homme, en un mot, qui est capable de tous les contrats qui dérivent du droit des gens, et qui n'est privé que des facultés qui ont leur source dans le droit civil et particulier d'un pays, n'est point mort civilement. D'un côté, Il est constant que celui qui s'était expatrié, et celui qui était condamné à la peine appelée *aquæ et ignis interdictio*, jouissaient dans le droit romain, ainsi que le déporté, de toutes les facultés du premier genre.

262. Ce qu'on pourrait objecter de plus fort en apparence contre le système que nous établissons ici. C'est le chapitre 9, du 4^e livre de Cujas, qui roule tout entier sur les transfuges. Par courons donc ce chapitre, en voici les premiers mots : *transfugæ est proditor qui, fide mutata, ad hostes transit*. Cujas, appuie sa définition principalement sur la loi 19, §4, ff. *de capt. et postlim.* Cette loi n'envisage comme transfuge, que celui qui passe chez les ennemis dans un mauvais dessein et animé d'un esprit de trahison. *Transfugæ nullum postliminium est. Nam, qui malo consilio, et proditorio animo, patriam relinquit, hostium numero habendus est; sed hoc in libero transfugâ juris est, sive foemina, sive masculus sit.*

263. Ce judicieux auteur cite, dans la suite de ce chapitre, un grand nombre de lois qui prononcent les peines que doivent subir les transfuges, pris dans le sens de la définition qu'il a d'abord donnée à ce mot. *Transfugis nullum credendum est beneficium tribui, quibus negatum est postliminium. L. 14. ff. ex quib. caus. major. vig. quinq. ann. in integr. restit. Transfugæ ad hostes, vel consiliorum nostrorum renunciatores, aut vivi exuruntur, aut furcæ suspenduntur. L. 58. § 1. ff. de pœnis. Transfugas licet, ubicumque inventi fuerint, quasi hostes interfecere. L. 3. § 6. ff. ad. leg. cornel. de Sicar. Hostes autem, item transfugæ, eâ pœnâ adficiuntur, ut vivi exurantur. L. 8. § 2. ff. de pœnis.*

Il observe, sur cette dernière loi, qu'elle est défigurée, puisque les Romains, bien loin de brûler vifs leurs ennemis, étaient de tous les peuples du monde, ceux qui en usaient avec le plus d'humanité à l'égard des vaincus; qu'ainsi, au lieu de *hostes autem, item transfugæ*, il faut lire *ad hostes autem transfugæ, etc.*; il dit encore, au sujet de cette même loi, dans le chapitre 26 du sixième livre de ses observations, qu'on peut lire : *hostes autem, id est transfugæ*; en sorte que, *hostis et transfuga*, selon lui, peuvent signifier la même chose.

264. Telles étaient les peines afflictives et corporelles auxquelles le transfuge était exposé : mais il ne faut pas perdre de vue que l'on entend toujours ici par transfuge , celui qui s'est retiré chez les ennemis de l'état , *malo consilio et proditorio animo* ; au lieu que la question principale que nous examinons , ne roule que sur ceux qui quittent l'état pour s'aller établir en pays étranger , sans autre dessein que celui d'y trouver plus d'avantages et plus de commodités.

265. A l'égard de la condition du transfuge pris dans le sens le plus défavorable , si on le considère par rapport à la vie civile , Cujas , dans le même chapitre , va nous instruire de son état considéré sous ce point de vue.

Mais , pour ne rien laisser à désirer sur cette matière , il paraît nécessaire de déterminer quel était , dans le droit romain , le véritable sens du mot *hostis* , et du mot *transfuga*. Cicéron , dans ses Offices , liv. 1 , n° 37 , nous apprend que , dans l'enfance de la langue latine , *hostis* ne signifiait autre chose qu'un étranger : mais que , pour diminuer autant qu'il était possible , la dureté attaché au mot ennemi , on y avait substitué celui d'étranger , pour signifier la même chose ; en sorte que le mot *hostis* avait perdu , par l'usage , la signification qui lui était propre ,

et n'avait conservé que celle qu'on lui avait attribuée. *Equidem illud etiam animadverto, quod qui proprio nomine perduellis esset, is hostis vocaretur, lenitate verbi tristitiam rei mitigante. Hostis enim, apud majores nostros, is dicebatur quem nunc peregrinum dicimus. Indicant enim duodecim tabulæ: « aut status dies cum hoste. » Itemque; « adversus hostem æterna auctoritas. » Quid ad hanc mansuetudinem addi potest, eum quicum bella geras, tam molli nomine appellari? Quanquam id nomen durius jam affecit vetustas, à peregrino enim jam recessit, et propriè in eo qui ferret arma contra, remansit.*

266. On doit donc entendre par *hostis*, celui contre lequel on est en guerre ouverte. *Hostes sunt quibus bellum publicè populus romanus decrevit, vel ipsi populo romano. L. 24 ff. de cap. et post limin. Hostes hi sunt qui nobis, aut quibus nos publicè bellum decrevimus. L. 118. ff. de verb. signific.*

267. A l'égard de la signification du mot *transfuga*, on a vu, par les lois citées ci-dessus, qu'on devait entendre, dans le droit romain, par cette expression, celui qui quittait les terres soumises à l'empire, pour se retirer chez les ennemis dans le dessein de nuire à sa patrie. Ce mot présentait aussi quelquefois l'idée d'un

homme qui passait chez un peuple ennemi, dans un temps de trêve, avec dessein de s'y engager ; et celui qui se retirait, dans le même dessein, chez des peuples avec lesquels l'empire romain n'avait aucune sorte de liaisons ni d'alliance. *Transfuga autem non is solus accipiendus est qui aut ad hostes, aut in bello transfugit, sed et qui, per induciarum tempus, aut ad eos cum quibus nulla amicitia est, fide susceptâ, transfugit. L. 19. § de capt. et postlimin:*

268. Revenons maintenant à Cujas, sur la condition du transfuge par rapport à la vie civile: *Hic, dit-il, transfuga suo facto, mediam capitis diminutionem patitur . . . nec si redeat ad suos, postliminium habet, maximam verò non patitur, nec enim fit servus. . . . Quidam dicunt eum, si revertatur ad suos, servum fieri, quod falsum puto ; namque reversis, aut ex juxtâ causâ venia datur, aut vivi excuruntur, aut capite puniuntur : aut... furcâ vel arboribus suspenduntur... Nusquàm verò invenies transfugas servos effici, postea quàm ad suos redierunt.*

269. La première partie de la décision de Cujas est fondée sur le texte précis des lois. *Qui deficiunt, capite minuuntur : deficere autem dicuntur, qui ab his quorum sub im-*

perio sunt, desistunt, et in hostium numerum se conferunt; sed et hi quos senatus hostes judicavit, vel lege latâ : utique usque eo ut civitatem amittunt.

Nunc respiciendum est quâ capitis diminutione pereant : et primò de eâ capitis diminutione, quæ salvâ civitate accidit, per quam publica jura non inverti constat, nam manere magistratum, vel senatorem, vel judicem certum est. l. 5 § 1 et 2. ff. de cap. min.

On ne peut rien voir de plus positif que cette loi ; car non-seulement elle n'ôte pas la vie civile aux transfuges qui prennent le parti des ennemis contre la patrie, mais elle ne leur fait subir qu'un changement d'état qui ne les prive pas du droit de cité, *quæ salvâ civitate accidit*, et leur conserve leur place même dans le sénat.

Cujas appuie lui-même son sentiment sur deux lois qui sont aussi décisives que celle que nous venons de rapporter. Il en cite une qui décide, non-seulement que le transfuge n'est pas esclave, mais même qu'il conserve à Rome sa qualité de tuteur ; et ce savant jurisconsulte nous indique le motif de cette décision : il est tiré d'une autre loi qui porte qu'on peut donner un étranger pour tuteur, pourvu que

le pupille soit citoyen romain ; ensorte que Cujas, d'après la première de ces deux lois, ne regarde le transfuge que comme devenu étranger : c'est le seul changement qui soit arrivé dans sa condition civile. Ces deux lois sont assez importantes pour que nous croyons devoir en rapporter les termes. *Si quis tutor non sit captus ab hostibus sed missus ad eos quasi legatus, aut etiam perceptus ab eis, aut transfugerit; quia servus non efficitur, tutor manet : sed interim à præsilibus aliis tutor datur. L. 15 ff. de Tutelis. Etiam non municeps tutor dari potest, dummodo municipi detur. L. 10 eod.*

270. Il résulte de toute cette discussion du droit romain, que, pour être regardé comme transfuge, il fallait, suivant les maximes de ce droit, passer chez les ennemis de sa patrie, *malo consilio et proditorio animo* ; et que ceux même qui étaient coupables de ce crime, n'encouraient tout au plus que *mediam capitis diminutionem* ; c'est-à-dire, la perte des droits de cité : à plus forte raison, ceux qui n'avaient pour but, dans leur transmigration, que de se procurer un établissement plus commode et plus tranquille, ne pouvaient être punis plus rigoureusement, n'étant coupables d'aucun crime envers la patrie.

271. Il est donc incontestable qu'ils n'en-couraient d'autre peine que celle d'être privés des droits de cité, ou, ce qui est la même chose, des facultés qui dérivait du droit civil et particulier des Romains, mais non de celles qui prenaient leur source dans le droit des gens : par conséquent, ils pouvaient vendre, acheter, donner ou prendre à loyer, faire des contrats d'échange et tous les autres contrats qui sont du droit des gens : ils pouvaient même conserver dans leur patrie la qualité de tuteur, de magistrat, de juge, de sénateur, si elle leur avait été déferée avant leur retraite. En un mot, ils jouissaient de tous les mêmes droits que les étrangers auxquels ils étaient assimilés.

272. Quant à nos mœurs, et à l'usage reçu chez tous les peuples qui existent aujourd'hui, pour peu qu'on veuille y faire attention, on trouvera que les maximes puisées à cet égard dans le droit des gens, et adoptées par les Romains, sont encore envigueur.

273. S'il était vrai que ce fût un des premiers préceptes de la loi naturelle, de ne point quitter sa patrie ; comme cette loi est la même pour tous les peuples, tous les états devraient être fermés à un citoyen qui quitte celui dans lequel il est né, pour s'établir ailleurs ;

il serait regardé comme un perfide qui aurait rompu les engagemens les plus saints et les plus sacrés , auquel on ne témoignerait nulle part que de l'horreur et de l'exécration. Toute la nature humaine s'armerait à la fois pour venger sur lui la transgression d'une de ses lois les plus précieuses.

274. Comment toutes les nations regardent-elles néanmoins la transmigration d'un citoyen? de quel œil la regardons-nous nous-mêmes? Plusieurs exemples fameux prouvent que, loin de regarder comme coupables du plus grand des crimes qui puissent se commettre contre la nature, ceux qui abandonnent la France pour aller s'établir dans les pays étrangers, on ne laisse pas, quand ils se sont distingués par quelques talens, d'avoir leur nom en vénération, de leur conserver l'estime qu'ils s'étaient acquise parmi nous, et même de laisser subsister leurs noms dans les listes honorables où ils avaient mérité d'être inscrits avant leur transmigration.

275. Nous en trouvons un mémorable exemple dans la personne de Descartes. Né dans le sein de la France, d'un doyen du parlement de Bretagne, ses premières inclinations se tournèrent du côté des armes : il alla servir successivement dans les Pays-Bas, pour les Pro-

vinces Unies; en Bohème, pour le duc de Bavière; et en Moravie, pour l'empereur : retiré du service pour se livrer tout entier à ses méditations, il choisit sa retraite en Hollande, où il passa près de trente ans; et alla mourir ensuite en Suède, où la reine Christine prenait avec lui des arrangemens pour l'y fixer. Son corps était demeuré à Stockolm pendant seize ans; mais en 1666 le roi de France crut devoir revendiquer, pour son royaume, les précieux restes d'un si grand homme : ses os y furent apportés l'année suivante, et on les inhuma de nouveau avec la plus grande pompe.

276. Telle est la manière dont Louis XIV, jaloux d'ailleurs de l'obéissance qui lui était due par les citoyens, envisageait un Français sorti de son royaume depuis si long-temps.

277. Le cardinal de Retz, coadjuteur et depuis archevêque de Paris, accusé d'avoir fomenté et même d'avoir excité les troubles qui désolèrent la minorité de Louis XV, trouva le moyen de s'évader de la prison dans laquelle il était detenu par ordre du roi; il se retira à Rome; et, pendant sa retraite, l'archevêque de Paris, son oncle, vint à mourir. Le cardinal de Retz, en qualité de coadjuteur, devint, par cette mort, archevêque de droit. Du lieu de sa retraite, il nomma des vicaires généraux qui

gouvernèrent sous son nom et d'après les ordres qu'il leur envoya. Le prince ne consentit à lui accorder son pardon, qu'à la charge qu'il se démettrait de l'archevêché; il résista long-temps à la volonté du roi, et ne donna sa démission que quand il le jugea convenable. Si sa désertion eût été regardée comme un crime contraire à la nature, lui aurait-on laissé le gouvernement du diocèse de la capitale du royaume? S'il eût été regardé comme mort civilement, l'aurait-on sollicité de se démettre de son bénéfice? ne l'aurait-on pas regardé comme vacant *ipso facto*? Cette désertion était accompagnée de circonstances bien aggravantes. Ce cardinal passait dans l'esprit du roi, au moins pour perturbateur du repos public; il était en outre rebelle aux ordres de son souverain, qui l'avait fait renfermer dans une prison dont il était sorti par adresse.

278. De nos jours, en France, la retraite en pays étrangers, lorsqu'elle est faite sans esprit de retour, fait perdre la qualité de Français, et par suite la jouissance des droits civils(1); mais il y a loin de cette perte à celle qui a pour objet la vie civile. Le législateur a permis au Français qui aurait perdu sa qualité, de la recouvrer en

(1) Code civil, art. 17.

rentrant en France avec l'autorisation du prince, et en déclarant qu'il veut s'y fixer, et qu'il renonce à toute distinction contraire à la loi française (1). Or, nous avons déjà vu que la mort civile frappait le condamné pour le cours entier de sa vie, et que de la même manière que l'individu mort naturellement ne peut pas revenir à l'existence, le mort civilement ne pouvait plus être compté au nombre des membres de la société. Par suite de cette règle, nous concluons que la perte des droits de cité, arrivée par la retraite en pays étranger, n'entraîne pas la mort civile, mais la privation des droits civils. Ainsi le Français, qui se sera expatrié sans esprit de retour, ne sera plus citoyen français; il ne pourra plus remplir de fonctions en France; il sera incapable de tester, de recueillir des dispositions testamentaires, parce que ces différentes facultés forment les droits de cité; mais il ne perdra pas la faculté de posséder les biens dont il était propriétaire avant sa retraite, il pourra même en acquérir d'autres; ester en jugement, et, en un mot, il pourra jouir de toutes les facultés qui dérivent du droit des gens.

279. C'est ici le lieu d'examiner la nature et l'étendue des droits dont les étrangers sont ad-

(1) Cod. civil, art. 18.

mis à jouir parmi nous, lorsqu'ils résident en France sans être naturalisés.

Nous pensons qu'il nous sera facile d'établir des principes certains sur cette matière, en recourant à la distinction naturelle qui existe entre le droit des gens, et le droit civil proprement dit.

280. Le droit des gens, suivant la définition qu'en donnent les institutes § 2, *de jure naturali, gentium, et civili*, est celui que la raison a établi entre tous les hommes, et que tous observent également. Ce droit n'appartient à aucun pays particulier; mais il appartient à tous les pays en général.

281. Le droit civil, proprement dit, est celui qui est particulier à chaque nation, et qui prend le nom de la nation à qui il est propre. C'est ainsi qu'on dit le Droit français, le Droit allemand, etc.

282. C'est du droit des gens, qui n'est autre chose que le droit naturel, que dérivent presque tous les contrats. Nous avons établi, au commencement de cet ouvrage, la différence qui existe entre ces deux droits; et il suit de cette différence que le droit des gens est le plus fort, et le lien le plus universel de la société; il oblige les citoyens d'un état, soit les uns à l'égard des autres, soit envers ceux d'un autre état: il

oblige même les souverains entre eux. Que sont en effet les traités qui se font entre différentes puissances, si ce ne sont pas des contrats? et quel est le droit qui maintient ces contrats, si ce n'est le droit des gens?

283. A l'égard des particuliers, il est constant qu'ils sont obligés entr'eux et dans le même état, et d'un état à l'autre, par toutes les conventions licites qu'ils font réciproquement; et ces conventions, quoique dérivées du seul droit des gens, produisent des obligations civiles, si elles ne sont point contraires aux lois particulières du pays; parce que c'est une règle générale, que tout ce qui est fondé sur le droit des gens, et qui n'est pas changé ou modifié dans un état, y doit être inviolablement observé.

Ainsi, un étranger peut faire assigner devant le tribunal de première instance de la Seine, un homme domicilié à Paris, pour le paiement d'un billet fait par celui-ci à Rome, à Vienne, à Madrid, à Constantinople, ou dans quelque lieu du monde que ce puisse être (1). D'où il résulte que le Français pouvait contracter une action civile en pays étranger, et que l'étranger jouit en France d'une action civile,

(1) Code civil, art. 16.

qu'il est autorisé à poursuivre. Car une obligation naturelle permise, ou plutôt qui n'est point interdite par les lois civiles, est une obligation civile, qui dès-lors produit une action civile que les lois ne peuvent plus méconnaître; et cette action forme constamment un droit civil actif dans la personne de celui en qui elle réside; comme, d'une autre part, l'obligation forme un droit civil passif dans la personne de celui qui l'a contractée.

284. On peut, il est vrai, entendre par droit civil les droits de cité. Ce nom leur convient même à double titre. Il leur convient dans un sens général; parce que ce sont des droits reconnus par nos lois civiles. Il leur conviendrait dans un sens plus restreint, parce que ce sont des droits spécialement affectés aux citoyens par notre droit particulier, celui que Justinien, dans ses institutes, *de jure naturali, gentium, et civili*, § 2, appelle *jus proprium ipsius civitatis*; mais cela n'empêche pas qu'on ne puisse qualifier aussi droit civil, en le prenant dans le premier sens, la masse de tous les droits dont les étrangers jouissent en France, sous les yeux, et même de l'aveu de nos lois (1);

(1) L'étranger jouira en France des mêmes droits civils que ceux qui sont ou seront accordés aux Français par les

car c'est avouer qu'ils ont tous ces droits, que de ne pas les leur interdire, et même de les y maintenir, et de les protéger quand ils en font usage. Car, enfin, ces droits dérivent du droit des gens, et le droit des gens conserve toujours son empire, tant qu'il n'est point traversé par le droit civil et particulier d'un pays.

285. Remarquons encore que toutes les facultés qui forment ce que nous appelons proprement nos droits de cité, se bornent, par leur nature, à des objets et à des personnes régies par les seules lois françaises. Ce sont des fonctions que nous avons seuls le droit de remplir en qualité de Français. C'est par rapport à des biens de France que les Français jouissent, à l'exclusion des étrangers, de la faculté de tester; et c'est encore par rapport à des biens et au profit des Français seuls, que les Français peuvent tester (1).

286. En est-il de même de la faculté de contracter? faut-il l'attendre dans chaque pays de la loi particulière et du droit civil du pays? les contrats ne sont-ils pas du droit des gens, ainsi que la faculté de les faire? Ne peut-on

traités de la nation à laquelle cet étranger appartiendra.
Code civil, art. 11.

(1) Il a été dérogé à ces dispositions par la loi rendue publique sur le droit d'aubaine, le 14 juillet 1819.

pas contracter dans l'étendue du royaume et pour les biens de France, et pour ceux qui sont situés en pays étrangers, soit avec des Français, soit avec des étrangers ?

La seule différence qu'il y a entre un Français et un étranger qui poursuit en justice l'exécution d'un contrat, c'est que l'étranger est obligé de donner la caution *judicatum solvi* (1), s'il est demandeur, et qu'on l'exige ; mais il n'y est point obligé s'il n'est que défendeur.

Le bien de l'état demande même que la faculté de s'obliger en France et d'y acquérir, soit conservée aux étrangers, parce qu'en aquérant parmi nous des immeubles, ils en verseront le prix dans notre commerce ; et par ce moyen, l'état, en conservant la chose, gagnera encore le prix qui lui aura été attaché ; d'ailleurs, on a permis aux étrangers d'acquérir des biens sur le territoire français, pour avoir autant d'otages de leur affection, et pour les engager à le défendre et à lui donner du secours lorsqu'il en aurait besoin. (2)

287. Mais jetons nos regards sur des objets plus généraux, et qui concernent l'intérêt réel

(1) Code civil, art. 16.

(2) Voilà probablement les motifs de la loi du 14 juillet 1819, sur le droit d'aubaine.

du genre humain tout entier. Où en serait le commerce de l'univers, si la vie civile était désormais confondue avec les facultés qui dérivent du droit civil de chaque pays; et si, dans chaque pays, il n'y avait que les seuls citoyens qui en jouissent et qui pussent en faire les actes?

Comment les Français et tous les autres peuples feraient-ils le moindre commerce avec des nations différentes de la leur, s'ils perdaient chez ces nations la vie civile, et par conséquent la faculté de contracter; ou si les citoyens de ces nations la perdaient chez eux? rendons cela sensible. Supposons que la vie civile soit un droit de cité; il devient dès-lors impossible qu'un Français et un Russe contractent jamais ensemble. Comment le feraient-ils? par eux-mêmes, ou par procureur? Par eux-mêmes? ce ne pourrait pas être en Russie, où le Français serait hors d'état de s'obliger; sa vie civile ne le suivant pas dans ce pays: ce ne pourrait pas être en France, où le Russe ne pourrait pas s'obliger non plus, puisqu'il aurait laissé sa vie civile dans sa patrie. Ainsi en quelque lieu qu'ils contractassent, il s'en trouverait toujours l'un des deux qui ne pourrait s'obliger; quelquefois même ils ne pourraient s'obliger ni l'un ni l'autre. Tous les contrats qu'ils pourraient faire seraient donc nuls; ainsi, point de contrats entr'eux.

Traiteront-ils ensemble par procureur ? le même obstacle va se reproduire. Il faudrait pour cela trois contrats au lieu d'un. Les deux premiers, entre les mandans et les mandataires ; et le troisième entre les mandataires, comme ayant charge de leurs mandans. Pour former les deux premiers contrats entre les mandans et les mandataires, il faudrait que chacun des deux mandans trouvât son mandataire parmi ses concitoyens ; sans cela, ils seraient arrêtés dès le premier pas, chacun d'eux ne pouvant contracter hors de chez lui. Mais quand cela se trouverait, tous ces obstacles ne seraient pas encore levés. Où les mandataires iraient-ils pour faire usage de leurs mandats ? En Russie ? le Français ne pourrait y contracter. En France ? le Russe ne pourrait s'y lier par aucune obligation. Dans quelque autre lieu ? ils y seraient l'un et l'autre incapables de toutes fonctions. Ajoutons, et cela mettra la difficulté dans tout son jour, que quand même ces deux mandataires conserveraient la vie civile en France et en Russie, chacun d'eux n'agissant que *procuratorio nomine*, le mandataire Russe ne pourrait obliger en France son mandant, puisque ce mandant n'y aurait pas la vie civile, ni par conséquent le pouvoir d'y former des obligations civiles ; et le man-

dataire français ne pourrait d'autre part acquérir en France, pour son mandant, une action civile sur un homme incapable de former en France une obligation civile. Il en serait de même *vice versa*, en Russie.

Il n'est donc pas possible, sans détruire en même temps toute l'harmonie qui règne entre les différens états de l'univers et entre les particuliers d'un état à l'autre, de soutenir qu'un homme est mort civilement dans tous les états qui ne sont pas celui dont il est citoyen.

On ne peut cependant pas contester que les droits de cité ne peuvent s'exercer par chaque citoyen, que dans la patrie qui en a conféré la jouissance; et qu'ainsi, en regardant la vie civile comme un simple droit de cité, celle de chaque particulier viendrait expirer aux frontières de son pays.

288. En voilà plus qu'il n'en faut pour montrer la distinction des droits de cité et de la vie civile. Les citoyens seuls jouissent dans leur patrie des droits de cité: mais ils y partagent la vie civile avec l'univers entier; parce que la vie civile, ou, ce qui est absolument la même chose, l'être civil n'est autre chose que notre être naturel reconnu par les lois civiles. Or, tous les peuples de la terre reconnaissent

dans les étrangers l'existence naturelle, les facultés qui sont la suite de cette existence, et les engagements qui sont la suite de ces facultés.

Quoique ces mêmes facultés soient plus ou moins limitées à l'égard des étrangers, par les lois particulières de chaque pays, il n'est point de loi, dans aucun état, qui les ravisse toutes aux étrangers; et dès-lors, il n'en est point qui ne suppose et ne reconnaisse en eux l'existence civile, ou, ce qui est la même chose, la vie civile.

289 La faculté dont les étrangers jouissent en France, lorsqu'ils ont été autorisés par le Roi à s'y fixer, d'acquérir et de posséder des biens, de stipuler, de s'obliger et de faire toute sorte d'acte entre vifs, suppose nécessairement en eux cet être civil dont nos droits actifs ou passifs, nos biens et nos possessions sont autant de parties intégrantes. Il est donc incontestable que les étrangers jouissent en France de l'être et de la vie civile, comme nous en jouissons chez eux; car, encore une fois, toutes les facultés qui composent la vie civile sont du droit des gens, et non du droit civil et particulier de chaque nation (1).

290. De tout ce qui vient d'être dit, il suit

(1) Code civil, art. 11 et 13.

qu'un Français qui s'expatrie lui-même pour se lier à un autre état, perdra, avec sa qualité de Français, les droits de cité qui y sont attachés, mais qu'il conservera la vie civile (1).

291. Ce serait en vain qu'on objecterait que les étrangers ne jouissent en France qu'imparfaitement et en partie de la vie civile, puisqu'ils n'y ont pas les droits de cité (2). Il faut raisonner à l'égard de la fiction; comme à l'égard de la vérité. La mort civile est une fiction qui doit, comme nous l'avons déjà établi ailleurs, imiter la nature. Ainsi il en doit être de la vie et de la mort civile, comme de la vie et de la mort naturelle. Un homme qui n'est pas tout-à-fait mort est un homme tout-à-fait vivant. Ce n'est point d'une partie de la vie civile que les étrangers sont privés en France, c'est de certaines prérogatives extrinsèques à la vie civile, et attachées à la qualité de citoyen (3). C'est, si l'on veut, de quelques commodités de la vie; mais non pas de la vie même. Tout ce qui est intrinsèque à la vie civile, tout ce

(1) Code civil, art. 17 et 18.

(2) *Ibid.*, art. 11.

(3) L'exercice des droits civils est indépendant de la qualité de citoyen, laquelle ne s'acquiert et ne se conserve que conformément à la loi constitutionnelle, Code civil, art. 7.

qui la constitue, ils en jouissent aussi pleinement et aussi réellement que les Français indigènes, lorsqu'ils ont été admis à résider parmi nous (1).

SECTION DEUXIÈME.

La condamnation emportant mort civile, a-t-elle un effet rétroactif, au jour du crime commis ou au jour de l'accusation ?

292. Nous avons vu, par ce qui précède, que le crime n'est pas ce qui fait impression sur l'état du coupable, mais bien l'arrêt seul qui émane de l'autorité judiciaire : or, comme l'effet ne peut pas exister avant la cause qui le produit, il suit nécessairement que la condamnation n'a d'effet que pour l'avenir et nullement pour le passé. Le prévenu conserve donc son état de citoyen pendant l'instruction du procès, et nous allons nous appliquer à établir ce principe d'une manière irrécusable.

293. C'était une maxime constante chez les Romains, que la condamnation seule, prononcée par un juge compétent, ravissait les droits de cité au coupable.

294. Nous avons observé plus haut que tous les magistrats n'avaient pas le droit de prononcer toutes sortes de peines contre les citoyens :

(1) Code civil, art. 13.

le préfet de la ville et le préfet du prétoire seuls pouvaient condamner à la déportation ; les magistrats des provinces n'avaient pas ce pouvoir ; et , s'ils se trouvaient dans le cas de condamner quelqu'un qui eût mérité cette peine , ils ne faisaient que donner leur avis ; qu'ils envoyaient au prince , dont l'autorité était nécessaire pour rendre la condamnation valable. *Præsides itaque provinciarum quotiens aliquem in insulam deportandum putant hoc ipsum adnotare debent , nomen ejus scribendum principi , ut in insulam deportetur ; sic deinde principi scribere , missâ poenae opinione , ut princeps aestimet an sequenda sit ejus sententia , deportarique in insulam debeat ; medio tamen tempore , dum scribitur , jubere eum debet in carcere esse. L. 6 , § 1 ; ff. de interd. et releg.*

295. Ainsi , pour savoir à quel instant commençait la mort civile du condamné , il fallait savoir si le juge avait pu ou non prononcer cette peine. Dans le premier cas , le condamné était mort civilement , dès l'instant même de la prononciation du jugement , soit que la peine fût celle de la déportation , ou celle du travail aux métaux ; ou toute autre qui opérât le changement d'état ; soit enfin que ce fût la peine de mort naturelle. Si , au

contraire, le juge n'avait pas eu ce pouvoir, la mort civile n'était encourue que du moment de la ratification par le prince. *Deportatos autem eos accipere debemus, quibus princeps insulas adnotavit vel de quibus deportandis scripsit, Cæterum priusquam factum præsidii comprobatur, nondum amisisse quis civitatem videtur.* L. 1, § 3, ff. de leg. et fideicom. 3°. *constat postquam deportatio in locum aquæ et ignis interdictionis successit, non prius amittere quem civitatem, quam princeps deportatum in insulam statuerit.* L. 2 § 1, ff. de pœnis.

296. Ces deux lois démontrent sans réplique que la mort civile ne pouvait être encourue qu'en conséquence du jugement prononcé par un juge compétent. Ainsi, quand le juge n'avait pas le pouvoir de condamner à la peine que méritait le crime, son jugement n'était alors regardé que comme un simple avis qui ne produisait aucun effet sur l'état de celui contre qui il était donné. Il continuait d'en jouir jusqu'à ce que le prince eût ratifié cet avis, et lui eût donné, par sa ratification, *force de jugement*, mais il n'acquerrait cette *force* que du moment même de la ratification, qui ne lui donnait aucun effet rétroactif.

297. Lorsque, au contraire, le juge était tel qu'il n'eût pas besoin que ses jugemens

fussent ratifiés par le prince , ils produisaient leur effet dans l'instant même qu'ils étaient prononcés. *A præfectis verò prætoris, vel eo qui vice præfecti ex mandato principis cognoscet, item à præfecto urbis deportato (quia ei quoque epistolâ divi Severi et imperatoris nostri jus deportandi datum est) statim amittere civitatem, et ideò nec testamenti faciendi jus, nec fidei committendi constat habere. L. 1, § 4, ff. de legat. et fideicomm. 3.*

298. Voici encore une loi qui décide la question *in terminis*. *Si is de cujus pœnâ imperatori scriptum est, veluti quòd decurio fuerit; vel quòd in insulam deportari debuerit; antequàm rescriberetur, decesserit, potest quæri nùm antè sententiam decessisse videatur. Argilmento est senatus-consultum, quod factum est de his qui Romam transmissi, antè sententiam decessissent; cujus verba hæc sunt: cum damnatus nemo videri possit in hunc atinum, antequàm de eo fortè judicium Romæ redditum et pronuntiatum esset, neque cujusquàm mortui bona, antequàm de eo Romæ pronuntiatum sit, publicata sunt, eaque bona hæredes possidere debent. L. 2, § 1, ff. de bonis eorum qui antè sentent. mort. sib. consciv.*

299. Il est donc constant que, chez les Romains, l'accusé demeurait citoyen, et jouissait

de tous les droits attachés à cette qualité ; jusqu'au moment de la condamnation légitimement prononcée ; et que cette condamnation n'avait point d'effet rétroactif : c'est ce qu'on ne peut révoquer en doute après les textes de lois qui viennent d'être rapportés. Nous aurons encore occasion dans la suite d'en citer d'autres qui établissent la même vérité.

300. Cette maxime, que la condamnation qui emporte la mort civile n'a point d'effet rétroactif, était aussi admise dans nos mœurs sous *l'ancienne monarchie*, et elle était fondée sur la raison, sur l'opinion de nos meilleurs auteurs, et sur la jurisprudence des arrêts.

La mort civile n'étant que l'état d'un homme condamné à un supplice avec lequel la qualité de citoyen est incompatible, il suit nécessairement qu'elle ne pouvait avoir lieu tant que la peine d'où elle tirait son existence n'avait pas été infligée ; il répugnerait à la raison que l'effet existât avant la cause qui le produirait. Le crime, en effet, ne bannit point de la société ; il rend seulement celui qui l'a commis digne d'en être banni : mais il faut que ce bannissement soit prononcé en connaissance de cause par les magistrats préposés à cet effet ; tant qu'il ne l'est point, l'accusé est citoyen, et ne cesse de l'être qu'au moment qu'il se

trouve retranché de la vie civile par la condamnation qu'il a méritée.

301. Tous nos anciens auteurs, avant 1789, avaient admis ce principe comme une règle générale dans la jurisprudence française (1), et il avait été également adopté par la jurisprudence des arrêts. Lebrun, dans son traité des successions (2) en rapporte un d'après Servin, du 24 mars 1603, qui avait jugé qu'un homme accusé d'inceste, avait légalement succédé à son frère, quoique par l'événement du procès il eût été convaincu et puni de mort. Cet auteur ajoute même qu'on aurait prononcé de la même manière, lors même que l'individu condamné n'aurait pas pris possession des biens de la succession avant sa condamnation.

SECTION TROISIÈME.

Le prévenu peut-il administrer ses biens et recevoir ses revenus pendant le cours de la procédure ?

302. Si nous consultons les lois romaines, nous trouverons qu'elles accordaient expressément au coupable la faculté d'administrer ses

(1) Voyez Leprestre, cent. 1, chap. 84; Lebrun, liv. 1, chap. 1, sect. 2, et chap. 2, sect. 3; Lacombe sur ses *Matières criminelles*, part. 1, chap. 1.

(2) Des successions, liv. 1, chap. 2, sect. 3.

biens et de recevoir ses revenus, tant qu'il n'était ni convaincu ni condamné. *In reatu constitutus bona sua administrare potest eique debitor rectè bonâ fide solvit. L. 46. § 6. ff. de jure fisci. Reo criminis postulato interim nihil prohibet rectè pecuniam à debitoribus solvi; alioquin plerique innocentium necessario sumptu egebunt. L. 41. ff. de solut. et libera. Sed nec illud prohibitum videtur, ne a reo creditori solvatur. L. 42. ff. eod.*

303. Ces lois sont une suite nécessaire du principe que nous avons établi ci-dessus, qu'un citoyen conservait cette qualité jusqu'au moment de la condamnation. Ainsi l'administration de son bien devait toujours lui appartenir jusqu'à ce que la faculté lui en fût ravie par un jugement.

Cependant, comme un coupable qui sent qu'il ne peut éviter d'être condamné, et que son bien va par conséquent lui être ravi, pourrait abuser de la faculté que les lois lui laissent pour le dissiper, et en priver ceux à qui il doit retourner après sa condamnation; lorsqu'il y a fraude dans son administration, les actes frauduleux qu'il peut avoir faits sont déclarés nuls; il faut en un mot qu'il y ait de la bonne foi. *Eique debitor rectè bonâ fide solvit.* On déclarerait nul, par exemple, le paiement anticipé d'une dette.

304. L'usage avait jadis adopté parmi nous ces différentes lois ; on avait senti qu'il était possible que des innocens fussent détenus en prison sur de fausses accusations , ou sur des soupçons fondés seulement sur une probabilité apparente , que l'instruction de la procédure dissiperait entièrement ; et par suite il aurait été injuste et même contraire à l'humanité , de réduire à la nourriture fournie par le fisc , un homme qui était innocent , et qui pouvait se procurer , par ses propres facultés , une subsistance plus commode. *Plerique innocentium necessario sumptu egebunt.*

305. Mais d'un autre côté , comme il pouvait arriver plus souvent que les individus accusés et détenus se trouvassent coupables du crime qui leur était imputé , on avait fait dépendre , quant à la validité seulement de l'événement du procès , certains actes d'administration , principalement ceux qui tendaient à diminuer le patrimoine.

306. Ces principes sont entièrement passés dans nos mœurs actuelles : l'accusé jouira de l'administration de ses biens : toutefois lorsque , antérieurement à l'émission de la charte constitutionnelle , le crime était de nature à emporter de droit la peine de la confiscation , le fisc , après la condamnation survenue , était fondé à que-

relier certains actes qu'il soupçonnait avoir été faits en fraude, pendant le cours de la procédure.

307. Pour ce qui regarde les biens des condamnés par contumace, pendant la durée des cinq ans que la loi leur accorde pour se représenter, ils seront administrés comme ceux délaissés par les absens (1).

Au moment où fut promulgué le code d'instruction criminelle, le principe de la confiscation était admis dans notre législation pénale; aussi voyons-nous que les biens des condamnés par contumace étaient à régir, comme biens d'absens, par l'administration des domaines au préjudice des héritiers naturels.

Mais en doit-il être de même aujourd'hui que la peine de la confiscation est abolie?

Un jugement du tribunal de première instance de la Seine, du 22 août 1818, a résolu négativement cette question, en décidant que l'article 471 du code d'instruction criminelle, ne doit plus avoir d'application, depuis que la confiscation a été proscrite par la charte.

Une telle décision, très-sage en elle-même, aigrit fortement la bile de M. Delvincourt; il crie, comme à son ordinaire, à l'ignorance et régente sans ménagement des magistrats institués

(1) Code civil, 28.

par le roi, comme il régenterait ses nombreux élèves. La loi peut être mauvaise, dit-il, mais elle existe, et ce n'est pas aux tribunaux qu'il appartient de créer de prétendues contradictions pour se dispenser de l'exécuter.

Nous ne blâmons pas le fond de cette doctrine, parce qu'en définitive il est clair que la réformation des lois n'appartient qu'à l'autorité législative, mais nous en blâmerons la forme qui nous semble à la fois acerbe, arrogante et dure.

Ainsi nous nous déterminons à penser que, puisqu'il ne peut plus exister de cas autre que celui de la deshérence où le domaine puisse rester en possession de la totalité des biens d'un condamné par contumace, la raison et l'équité se réunissent pour que ses héritiers naturels en soient saisis, en qualité de séquestres, à l'exclusion de la régie des domaines.

Il y a contradiction en effet entre la charte et l'article 471 du code d'instruction criminelle, et tout fait sentir qu'il serait important de provoquer une disposition législative à cet égard; en attendant, les tribunaux seront bien de suivre l'exemple courageux donné par le tribunal de la Seine.

SECTION QUATRIÈME.

Le prévenu peut-il aliéner ses biens , soit à titre gratuit , soit à titre onéreux , pendant le cours de la procédure ?

308. CETTE question a toujours été fortement controversée parmi les anciens auteurs. Les uns prétendaient qu'un homme prévenu d'un crime qui méritait la mort , soit naturelle , soit civile , ne pouvait plus faire aucune aliénation ; et la plupart de ceux qui embrassaient ce parti , faisaient remonter cette espèce d'interdiction jusqu'au jour du crime commis. Ils fondaient leur opinion sur deux lois romaines.

La première , est la loi 1 , ff. *de pœnis* : elle porte que , si un criminel , pendant l'instruction du procès , change de condition , si , par exemple , d'esclave il devient libre , ou s'il perd la liberté pour tomber dans l'esclavage , il doit être puni suivant la condition dans laquelle il était lors du crime commis , et non pas suivant celle où il se trouve lors du jugement. *Quotiens de delicto quæritur , placuit non eam pœnam subire quem debere , quam conditio ejus admittit eo tempore quo sententia de eo fertur ; sed eam quam sustineret , si eo tempore esset sententiam passus , cum deliquisset. Proindè si servus crimen commiserit , deindè libertatem consecutus dicetur , eam pœnam*

sustinere debet , quam sustineret , si suam sententiam passus fuisset , cùm deliquisset. Per contrarium quoquè si in deteriore conditionem fuerit redactus , eam pœnam subire eum oportebit , quam sustineret , si in conditione priore durâsset.

On concluait de cette loi que , puisqu'un homme coupable ne changeait point de qualité ni d'état aux yeux de la justice , depuis le crime commis jusqu'au moment de sa condamnation , il devait être regardé dès lors comme condamné , qualité qui emportait , sans contredit , l'incapacité d'aliéner.

La seconde loi sur laquelle on appuyait ce sentiment , est la loi 15. ff. *qui et à quib. manumis*. Dans cette loi , on demandait si un homme coupable de lèse-majesté , pouvait dans le temps intermédiaire au crime commis et à la condamnation , affranchir ses esclaves. La raison de le penser était , qu'il était toujours leur maître , jusqu'à l'instant du jugement. Or , la faculté d'affranchir paraissait inséparable de la qualité de maître. Cependant le jurisconsulte avait répondu d'après un rescrit de l'empereur Antonin , qu'un homme coupable d'un tel crime , n'était plus capable de donner la liberté à personne , et que cette capacité lui était ôtée dès l'instant du crime commis , sans qu'il fût besoin

de condamnation. *Qæsitum est an is qui majestatis crimine reus factus sit manumittere possit, quoniam ante damnationem dominus est; et imperator Antonius Calpurnio Critoni rescript, ex eo tempore quo quis, propter facinororum suorum cogitationem, jam de pœnâ suâ certus esse poterat, multò priùs conscientia delictorum, quàm damnatione, jus datæ libertatis eum amisisset.*

309. Ceux qui soutenaient ce sentiment, ajoutaient que le coupable, dès le moment qu'il avait commis le crime, était devenu sujet de la peine, en sorte que le jugement n'apportait aucun changement dans sa situation; il n'était que déclaratif, parce que, dès que le juge décidait que le crime avait été commis par celui à qui on l'imputait, la peine était de droit et la sentence avait un effet rétroactif jusqu'au moment du délit commis. *A tempore delicti orta est obligatio ad pœnam; undè sententia, quæ postea sequitur, potiùs declarat quàm aliquid novi inducit, quia ex eo ipso quòd judex pronuntiat maleficiùm commissum, statim ipso jure succedit pœna juris; et ideò sententia retròtrahitur ad tempus delicti.*

310. On pourrait citer encore, en faveur de cette opinion, la loi 20, ff. *de accusat.* Cette loi établissait que le crime de lèse-ma-

justé et celui de concussion, se poursuivaient même après la mort du coupable, et que ses biens étaient confisqués; en sorte que, suivant un rescrit des empereurs Sévère et Antonin, dès l'instant qu'on était coupable de l'un de ces crimes, on ne pouvait plus ni aliéner son bien, ni affranchir ses esclaves. *Ex judiciorum publicorum admissis, non aliàs transeunt adversùs heredes pœnæ bonorum ademptionis, quàm si lis contestata et condemnatio fuerit secuta: excepto repetundarum et majestatis judicio, quæ, etiam mortuùs reis, cum quibus nihil actum est, adhuc exerceri placuit, ut bona eorum fisco vindicentur. Adèo ut divus Severus et Antoninus rescripserint, ex quo quis aliquòd ex his causis crimen contraxit, nihil ex bonis suis alienare, aut manumittere eum posse.*

311. D'autres auteurs prétendaient que la faculté d'aliéner n'était interdite à un coupable que du jour de la condamnation; et ils citaient aussi des lois romaines en leur faveur.

La première est la loi 46, § 6, ff. *de juré fisci*, que nous avons rapportée ci-dessus; et qui dit que, *in reatu constitutus bona sua administrare potest, eique debitor rectè fide solvit bonâ*. Si l'accusé pouvait, disaient-ils, administrer, il pouvait vendre; s'il pouvait recevoir ce qui lui était dû, il pouvait aliéner; car re-

cevoir le paiement d'une dette, c'est aliéner l'action qui naissait de cette créance.

La seconde loi sur laquelle ils se fondaient, est la loi *ex judiciorum*, qui vient d'être rapportée. Suivant cette loi, il fallait, pour que les héritiers d'un coupable fussent privés de sa succession, que ce jugement eût été prononcé contre lui, de son vivant; excepté dans les cas de crime de lèse-majesté ou de concussion, à l'égard desquels la loi voulait que la poursuite pût être commencée même après la mort du coupable, et qu'il ne pût aliéner un bien qui appartenait au fisc. Il n'est donc pas vrai, continuaient les auteurs, que *ex solo delicto obligatio nata sit ad pœnam*, puisque, pour acquérir la confiscation dans le cas de tout autre crime que ceux de lèse - majesté et de concussion, il fallait que, *vivo reo, accusatio mota sit*.

312. Loin que la peine fût encourue du jour du crime, si le condamné se rendait appelant, l'infamie n'était encourue que du jour que la sentence était confirmée par le juge supérieur. *Si furti, vel aliis famosis actionibus, quis condemnatus provocavit; pendente judicio, nondum inter famosos habetur : si autem omnia tempora provocationis lapsa sunt; retrò infamia est; quamvis, si injusta ejus appellatio visa sit,*

hodiè notari puto, non retrò notatur. L. 6, ff. de his qui notant. infam.

313. A l'égard des lois rapportées plus haut, et qui paraissent opposées à ce dernier sentiment, il ne semble pas que la loi *quotiens* ait aucun rapport à la question discutée. En effet, cette loi voulait qu'on jugeât le coupable, eu égard à la condition où il se trouvait lorsqu'il avait commis le crime. Or, il faut bien prendre garde de confondre la personne du coupable avec un acquéreur qui traitait de bonne foi. Il est vrai que, relativement au coupable, on proportionnait la peine à l'état dans lequel il se trouvait lorsqu'il avait commis le délit, et cette jurisprudence s'observe encore de nos jours; car il y a des vols qui ne méritent qu'une peine légère quand celui qui s'en trouve coupable n'est pas domestique de la personne volée, et qui, au contraire, en méritent une plus grave, quand celui qui les a commis est domestique dans la maison; mais ces considérations ne tombent que sur le coupable seul, et ne doivent influer en rien sur un acquéreur de bonne foi, qui a traité avec un homme qu'il croyait maître de son bien, et qu'il ne croyait peut-être pas même dans le cas de pouvoir être accusé. C'est le sentiment d'Alciat, au commencement de ses commentaires sur la loi *post con-*

tractum, 15, ff. *de donat.* *Quamvis*, dit cet auteur, *delinquentis respectu, ad tempus delicti respiciamus, quod tamen ad id quod pecuniariter tertio attinet, tempus sententiæ solum respicimus.*

314. Il y a plus : la loi *quotiens* ne doit s'entendre que du cas où le crime est capital. La loi 5, ff. *si ex noxali caus. agat.*, est formelle ; *Si servum in eadem causâ sistere quidam premiserit, et liber factus sistatur : si de ipso contraversia est capitalium actionum, injuriarumque nomine, non rectè sistitur : quia aliter de servo supplicium, et verberibus de injuriâ satisfit, aliter de libero vindicta sumitur, vel condemnatio pecuniaria ; quod autem ad Cæteras noxales causas pertinet, etiam in meliorem causam videtur pervenisse.* Suivant cette loi, la disposition portée dans la loi *quotiens* n'avait lieu que dans le cas d'injures, ou de crimes capitaux. Or, les crimes capitaux étaient en assez petit nombre chez les Romains, puis-que le vol même n'y était pas compris.

Il n'est donc pas vrai de dire en général, que la loi voulait que les jugemens eussent un effet rétroactif jusqu'au jour du crime commis, même en ce qui concernait la qualité du coupable ; puisque cela n'avait lieu que relativement aux crimes capitaux et aux injures.

315. La loi *quæsitum* et la loi *ex judiciorum* ne déclarent pas nuls tous les affranchissemens et toutes les aliénations faites par un accusé; elles n'étendent leurs dispositions qu'aux cas où il s'agit de concussion, ou de crime de lèse-majesté.

On peut objecter que les biens d'un homme mort civilement appartenait jadis au fisc, dans la plupart des provinces de la France. Or, c'était une maxime, même dans le droit romain, que le fisc avait toujours son hypothèque. *Fiscus semper habet jus pignoris. L. 46, § 3, ff. de jure fisci*; d'où il suit que les biens du coupable étant hypothéqués au fisc, il n'était plus en son pouvoir de les aliéner.

Mais Godefroi et les autres commentateurs de cette loi disent qu'elle n'avait lieu que pour raison des tributs et des contrats faits par le fisc; qu'il n'était privilégié que dans ces cas seulement, et non pour d'autres causes; *ex causâ tributorum et suorum contractuum non ex aliis causis*. La raison en est que la confiscation des biens du coupable n'était qu'une suite de la peine prononcée contre lui; elle ne pouvait donc avoir lieu qu'après la condamnation qui ordonnait cette peine: c'est pourquoi tous nos anciens auteurs ont décidé que l'opinion que l'hypothèque pour la confiscation, à raison des amendes

et des intérêts civils, ne commençait que du jour de la sentence, et non du jour du crime commis. Dumoulin, dans ses notes sur les conseils d'Alexandre, *consil.* 7, enseignait que les fruits appartenaient à celui qui se trouvait fermier du domaine, lorsque le jugement était prononcé, et non à celui qui l'était lorsque le crime avait été commis. *Quia poena non prius debetur.* Enfin le fisc ne pouvait avoir d'hypothèque, chez les Romains, pour la confiscation, que dans le cas des certains crimes; or, suivant la Nouvelle 134, chap. 13, elle n'avait lieu que dans le cas du crime de lèse-majesté.

316. Ce qui a le plus contribué à partager les auteurs sur la matière que nous approfondissons ici, ce sont les différentes manières de lire la loi 15, *ff. de donationibus.*

Avant que d'entrer dans le détail des diverses manières dont on entend, il est sage de remarquer qu'en général elle ne défendait les aliénations, qu'à celui qui avait commis un crime capital. Les Romains entendaient par crime capital tout délit qui méritait une punition qui faisait perdre la vie, ou le droit de cité. *Licet capitalis latine loquentibus omnis causa existimationis videatur, tamen appellatio capitalis, mortis, vel amissionis civitatis intelligenda est.* L. 103, *ff. de verb. signif.*

Cela posé, toute la difficulté roule sur le temps où, suivant la loi 15, *ff. de donat.*, l'aliénation pouvait être valablement faite. Voici les termes de cette loi : *post contractum capitale crimen, donationes factæ non valent, ex constitutione divorum Severi et Antonini, nisi condemnatio secuta sit.* Tel est le texte de l'édition de Florence.

L'édition qu'on nomme ordinairement la Vulgate, présente cette loi en ces termes : *post contractum capitale crimen, donationes factæ valent, nisi condemnatio secuta sit.* Ainsi elle retranche la négation qui, dans l'édition de Florence, précède le mot *valent*.

Dans l'édition connue sous le nom de *editio Hæloandri*, le *nisi*, qui se trouve dans les deux précédentes, est changé en *si*, et la négation, retranchée dans la vulgate, y est rétablie ; en sorte que la loi est conçue en ces termes : *post contractum capitale crimen, donationes factæ non valent, ex constitutione divorum Severi et Antonini, si condemnatio secuta sit.*

317. Quant au premier texte, nous ne voyons pas qu'il soit possible de lui donner un sens raisonnable, ni même de l'entendre ; en effet, comment peut-il arriver qu'une donation faite par un coupable ne puisse produire son effet, que lorsqu'il a été condamné ; il semble au con-

traire que, si la condamnation devait produire quelque chose sur la donation, et avoir un effet rétroactif à cet égard, ce serait pour l'annuler. C'est cependant l'unique sens qu'on puisse donner aux termes dans lesquels elle est conçue. *Donationes non valent, nisi condemnatio secuta sit.*

318. Le second texte, qui est pris de la vulgate, est adopté par la glose et par les anciens interprètes, à l'exception d'un seul, qui est *Odo-fredus* : mais ils lui donnent un sens qu'il est bien difficile de trouver dans ces termes ; ils disent que ces mots, *post contractum capitale crimen, donationes factæ valent, nisi condemnatio secuta sit*, signifient qu'une donation faite après le crime commis est valable, pourvu qu'elle ne soit pas faite après la condamnation.

319. Alciat, en son commentaire sur cette loi, soutient cette opinion, par une raison de grammaire qui ne paraît pas d'un grand poids ; il dit que le mot *secuta* étant un participe, ne pourrait convenir au temps passé, si ces donations n'étaient pas valables dès l'instant qu'elles sont faites, et si elles restaient en suspens.

La sentence de condamnation ne peut avoir un effet rétroactif au préjudice du donataire, à qui le droit est acquis, parce que la peine

n'est due que du temps et en conséquence de la sentence.

Mais la grammaire même détruit le motif donné par cet auteur. Il est vrai que le mot *secuta*, se trouvant isolé, est participe : mais dans le lieu où il est ici, c'est un véritable prétérit d'un verbe qu'on nomme *déponent*. Or, ces verbes, suivant le système des plus habiles grammairiens, avaient les deux significations, l'active et la passive : il y en a même encore quelques-uns qui les ont conservées ; d'autres, et c'est le plus grand nombre, n'ont conservé que la signification active, avec la terminaison et la conjugaison passive. Ainsi, quoique le participe entre dans la composition des temps qui marquent le passé, ils ne doivent point être considérés comme participes, mais comme formant un temps qui a les mêmes qualités que s'il avait la terminaison active, puisqu'il produit les mêmes effets, par rapport au sens, et par rapport à la grammaire : tel est le *secuta* dont il est ici question ; il est joint au mot *sit*, avec lequel il forme le prétérit du subjonctif du verbe *sequor* ; il a la même force et la même signification, que s'il provenait d'un verbe parfaitement actif : il ne doit donc pas être regardé comme participe, mais comme un véritable prétérit.

320. On appuie encore cette explication sur un argument tiré de la loi 7, *ff. de mortis causâ donat.*, dont voici les termes : *Si aliquis mortis causâ donaverit, et pœnâ fuerit capitis affectus, removetur donatio ut imperfecta, quamvis cæteræ donationes sine suspitione pœnæ factæ valeant.* Par ces mots *cæteræ donationes*, il faut entendre ici les donations entre-vifs.

Voici l'argument qu'on tire de cette loi : *Ergò, dit-on, si fiant donationes ab eo qui pœnæ erat obnoxius, revocantur, secutâ condemnatione. Vix enim potest à suspitione pœnæ abesse qui crimen admisit. In eo tamen diligenter inquirendum arbitramur si quæ suspicio præcesserit, sine quâ fraus nulla esse potest. Revocari autem donationem bonâ fide factam perquam durum est.*

321. Cujas se fonde sur le troisième texte, qui porte : *Donationes non valent, si condemnatio secuta sit*, et qui tient, par conséquent, l'effet des donations en suspens jusqu'au moment du jugement. Voici les termes de cet auteur, *in Comment. ad lib. 1, respons. pap., L. 31, § ult.* Ils sont remarquables. *Certissimum est, dit-il, malè legi in Pandectis florentinis, post contractum capitale crimen donationes non valere, NISI CONDEMNATIO SECUTA SIT ; cùm sit legendum, SI CONDEMNATIO SECUTA SIT.*

Certissima est illa definitio, donationes inter vivos factas non valere post contractum capitale crimen, sed revocari à fisco, si condemnatio secuta sit, et si, etiam cum nondum reus postulatus sit is qui crimen admisit, donationem fecerit, donatio non valet, si postea reus postulatus, reus factus, et reus condemnatus sit; quia præsumitur donasse suspitione criminis futuri. Cet auteur prétend donc que la validité des actes faits depuis le crime commis, même avant que le coupable soit accusé, dépend de la nature du jugement, qui les annule tous, s'il porte condamnation, et qui, au contraire, les laisse subsister quand il porte absolution.

322. Pour soutenir l'opinion de Cujas, il faut remarquer que ceux qui sont d'un sentiment contraire prétendent qu'il n'y a que les aliénations faites depuis la condamnation qui soient nulles; mais que celles faites dans le temps intermédiaire au crime commis et à la condamnation, subsistent.

Les partisans de Cujas répondent, que la loi dont il est ici question est un droit nouveau, par lequel on a voulu introduire une chose qui n'était pas permise auparavant. Suivant l'ancien droit, les actes passés entre la condamnation et l'exécution étaient nuls. Ce que cette loi a ajouté regarde ce qui s'est fait avant la sentence de

condamnation : elle déclare nuls tous les actes faits depuis l'accusation , quand l'accusé est condamné par le jugement. Si cette loi était entendue autrement , elle n'aurait rien ordonné de nouveau. Il y a donc deux temps à distinguer ; le premier , depuis le crime commis jusqu'à ce que le coupable soit déferé à la justice , c'est-à-dire , jusqu'à la plainte , information et décret , et le second , depuis ces actes jusqu'à la sentence ; et cette distinction de temps est fort nécessaire pour l'intelligence de cette loi.

323. Godefroi , en ses notes sur ce texte , suit aussi à peu près le sentiment de Cujas. Voici comment il raisonne : il est certain qu'un homme coupable d'un crime peut valablement , et au préjudice du fisc , aliéner à titre onéreux , et non à titre lucratif , à un tiers qui ignore que le vendeur soit coupable , pourvu qu'il n'ait pas été déferé à la justice : après l'accusation , même après l'emprisonnement , il peut administrer son bien , afin qu'il puisse se procurer sa subsistance et travailler à sa justification. *L. 46, § 6, ff. de jure fisci*. Il peut aussi recevoir le paiement de ses dettes actives. *L. 41, ff. de solut.* Mais , continue Godefroi , peut-il aliéner , peut-il donner ? Pour nous décider , supposons , ajoute-t-il , que l'accusé ne possède aucun revenu , aucun immeuble ; que

toute sa fortune consiste dans un mobilier de très-peu de valeur , ou dans quelques immeubles d'un très-petit revenu : alors , suivant le sentiment de Papon , on ne peut lui refuser la faculté d'aliéner , afin qu'il puisse se procurer sa subsistance , et fournir aux dépenses nécessaires pour prouver son innocence. Papon , not. 1 , titre 5 des donations. Supposons encore que , hors ce cas , il ait aliéné après l'accusation intentée : cette aliénation sera-t-elle valable ? Elle le sera , si , par le jugement , il est déclaré absous : mais si la sentence porte condamnation , elle a un effet rétroactif , jusqu'au jour du crime commis , et l'aliénation devient nulle.

324. Telles sont les opinions des différens auteurs.

Pour décider cette question par rapport au droit romain , nous croyons qu'il y a deux distinctions à faire , l'une sur la qualité des crimes et l'autre sur la nature des contrats faits depuis le crime commis.

325. A l'égard des crimes , il y en a de deux sortes : les uns sont atroces , les autres sont moins grands.

Quant aux premiers , la faculté d'aliéner cesse à l'instant qu'ils sont commis ; quant aux seconds , cette interdiction n'est pas absolue :

mais la validité de l'aliénation dépend de l'événement du jugement, et quelquefois de la qualité des aliénations, comme nous l'allons voir dans un moment.

326. Mais il faut remarquer que les lois romaines ne regardaient comme crime atroce et emportant de plein droit interdiction d'aliéner que le crime de lèse-majesté. *Is qui in reatu decedit, integri statûs decedit, extinguitur enim crimen mortalitate, nisi fortè qui majestatis reus fuit. Nam hoc crimine, nisi à successoribus purgetur, hæreditas fisco vindicatur. L. ult. ff. ad leg. jul. majest.*

527. Il paraît que cette disposition était fondée sur ce qu'il n'y avait que le crime de lèse-majesté qui déferât au fisc les biens du coupable, comme on peut le voir par la loi qui vient d'être rapportée, et par la Nouvelle 154, chap. 13, qui adjugeait la succession des coupables, de ceux même qui étaient condamnés à mort, aux héritiers du sang, si ce n'est dans le cas du crime de lèse-majesté, qu'ils appartenaienent au fisc.

328. Cette interdiction absolue n'était donc prononcée qu'en faveur du fisc; aussi voyons-nous que, dans certains cas, elle n'avait point lieu même pour des crimes atroces; tel était le parricide: un homme prévenu de ce crime

pouvait tester , et son testament était valable , s'il mourait avant la condamnation.

Parricidii postulatus , si interim decesserit , si quidem sibi mortem conscivit , successorem fiscum habere debet ; sin minus , eum quem voluit , si modò testamentum fecit . Si intestatus decessit , eos hæredes habebit qui lege vocantur . L. 8 , ff. de leg. pomp. de parricid.

329. Il y a plus : les lois connaissaient plusieurs degrés dans le crime de lèse - majesté , et ne les punissaient pas de la même manière. *Planè non quisquis legis juliae majestatis reus est in eadem conditione est : sed qui perduellionis reus est , hostili animo adversus rempublicam , vel principem animatur . Cæterum , si quis ex aliâ causâ juliae majestatis reus sit , morte crimine liberatur . L. ult. , ff. ad leg. jul. majest*

330. Il suit de cette loi , que la faculté d'aliéner n'était interdite que dans le cas du crime qui était appelé *perduellio* , qui est le crime de lèse-majesté au premier chef : car , dans le cas de tout autre crime de lèse-majesté , le coupable mourait , *integri status* ; en un mot , *si morte crimine liberaretur* , son testament et tous les autres actes emportant aliénation , qu'il pouvait avoir faits , étaient valables , ce qui eût été incompatible avec la nullité précé-

dente de ces actes. *Quòd initio vitiosum est , non potest tractu temporis convalescere. L. 29, ff. de divers. reg. jur.*

331. Il semble qu'il devrait résulter de ce qui vient d'être dit , que cette distinction entre les crimes atroces et ceux qui ne le sont pas , ne peut de nos jours avoir lieu parmi nous. Cependant tous nos anciens auteurs l'avaient jadis adoptée : tels sont , Le Prestre , cent. 1 , ch. 84. ; Lebret , en ses décisions , liv. des matières criminelles , décis. 4 ; et ce qu'il y a de singulier , c'est que ces auteurs se fondaient même sur les lois romaines pour appuyer leur opinion.

332. En général on doit considérer que le fisc n'ayant d'hypothèque pour les frais de justice , que du jour de la condamnation , ainsi que nous l'établirons dans la suite , il semble que l'accusé doive conserver la liberté d'aliéner jusqu'au moment où il est frappé par la loi , cette décision est la plus conforme aux principes , aussi nous l'embrassons sans difficulté.

333. Néanmoins , comme il pourrait y avoir de la fraude dans ces aliénations , la faculté dont il s'agit dans le nombre précédent ne doit pas être sans restriction ; et ceci nous conduit naturellement à la seconde des deux distinctions dont nous avons parlé *suprà* , qui consiste à distinguer la nature des différens con-

trats d'aliénation qui peuvent être faits par un accusé.

334. Ces contrats sont à titre lucratif ou à titre onéreux.

A l'égard des premiers, la disposition des lois présente d'abord une difficulté. La loi *post contractum* 15, ff. de donationibus, annule les donations suivies de la condamnation du donateur, sans entrer dans la considération, si elle a été faite *suspicione pœnæ* ou non; et la loi 7, ff. de mortis caus. donat. semble au contraire autoriser cet examen pour les donations entre-vifs; car, après avoir proscrit les donations à cause de mort suivies de la condamnation du donateur, elle ajoute: *quamvis cæteræ donationes, sine suspicione pœnæ factæ, valeant*. Ces derniers mots, comme nous l'avons remarqué plus haut, ne peuvent s'appliquer qu'aux donations entre-vifs.

335. On peut cependant concilier cette contrariété apparente, en disant qu'en général toute donation entre-vifs faite par un prévenu, est censée faite *in suspicione pœnæ*, et comme telle, elle doit être annulée, en vertu de la loi *post contractum*: cependant s'il paraissait évident que le donateur n'avait point agi en vue de la peine dont il était menacé, sa donation, selon les principes de l'ancienne jurisprou-

dence , pouvait être confirmée. Il y a à cet égard un arrêt du 1^{er}. juillet 1631 rapporté au journal des audiences.

336. Cet avis n'est pas, à la vérité, celui du plus grand nombre des auteurs : sans nous arrêter à les parcourir tous ici, nous nous contenterons d'examiner les plus remarquables.

Guérin, sur l'article 272, de la coutume de Paris, prétend que toute donation faite par un accusé était nulle, lors même qu'il était absous par le jugement; parce que, dit-il, on doit présumer qu'il n'avait donné que dans la crainte de la mort.

Ricard, traité des donations, dans une addition, p. 1, ch. 3, som. 4, n. 247. approuve cette opinion, et dit qu'il y avait même de la justice à annuler toutes les dispositions qui avaient été faites depuis le crime, quoique l'accusé fût absous; d'autant qu'il pouvait être justement soupçonné de n'avoir d'autre motif que de mettre ses biens à couvert.

Le Maître, en son commentaire sur la coutume de Paris, tit. 13, part. 1, ch. 1, dit, qu'à l'égard de la première raison alléguée par Ricard, le donateur ne pouvait avoir eu pour motif de mettre ses biens à couvert des prétentions du fisc, puisque ces sortes de dispositions étaient toujours nulles en cas de condamnation.

357. Pour discuter le sentiment de ces auteurs, il faut, comme on voit, distinguer deux cas ; le premier est celui où l'accusé est condamné par le jugement qui suit la donation ; et le second est celui où il est renvoyé absous.

A l'égard du premier, nous persistons à soutenir que de nos jours une donation faite par un accusé, et suivie de condamnation, est valable, lorsqu'il y a preuve que cette donation n'a point été suggérée par la crainte de la mort, et par le désir de frauder le fisc. Il est bien vrai, comme le dit Guérin, qu'on doit présumer qu'un tel donateur ne s'est déterminé que *suspiciōe pœnæ*. Mais les présomptions les plus probables sont souvent détruites par des preuves claires et évidentes. En un mot, un accusé, tant qu'il n'est point condamné, jouit, comme nous l'avons dit *suprà*, de tous les droits de cité, qu'il ne perd que par la condamnation. Il doit donc être mis au rang des autres citoyens auxquels les donations entre-vifs sont permises, quand il n'y a point de fraude. Ainsi, dans les cas où on déclarera nulle une donation faite par un accusé, ce sera par rapport à la fraude dont l'acte se trouvera infecté, et nullement par rapport à la situation du donateur.

Quant au second cas, qui est celui où l'accusé est absous ; il paraît que les auteurs qui viennent

d'être cités ne soutiennent la nullité des donations faites entre l'accusation et le jugement d'absolution, que relativement au donateur même, qui peut rentrer dans les choses par lui données. Mais cette opinion ne paraît pas soutenable, même dans leur système, qui consiste à annuler toute disposition gratuite lorsqu'il est survenu une condamnation.

En effet, le jugement d'absolution remet l'accusé dans le même état que s'il n'avait jamais été atteint de l'accusation dont on l'a déclaré absous. Ses facultés n'ont donc souffert aucune altération : ainsi, tous les actes qu'il a faits en conséquence, doivent produire leur effet, et les donations qu'il a pu faire ne peuvent être annulées que pour des raisons et sur des moyens communs à toutes les autres donations faites dans les cas ordinaires.

338. A l'égard des dispositions testamentaires, nous n'émettrons pas une opinion semblable ; elles ne peuvent avoir leur effet que dans le cas où l'accusé décède avant la condamnation, ou qu'il est absous par le jugement. C'est le sentiment de tous nos auteurs les plus estimés, entr'autres de Ricard, en son traité des donations, p. 1, ch. 3, s. 4, n. 240 ; et il est appuyé sur la disposition des lois romaines. *Si quis, post accusationem, in custodia fuerit defunctus indem-*

natus, testamentum ejus valebit. L. 9. ff. qui testam. fac. poss. Si quis, in capitali crimine damnatus, appellaverit, et medio tempore, pendente appellatione, fecerit testamentum, et ita decesserit, valet ejus testamentum. L. 13, § 2, *ibid.* Puisque, suivant ces lois, il faut que le testateur décède avant la condamnation pour que son testament puisse être exécuté, on doit dire qu'il est annulé par la condamnation. La raison en est, qu'il est impossible qu'un homme accusé d'un crime capital, et qui est condamné ensuite comme coupable de ce crime, ait eu d'autres vues, en faisant son testament, que d'éviter les suites d'une condamnation qu'il prévoyait devoir être infaillible. Et ce qui met cette présomption à l'abri de toute preuve contraire, c'est qu'un testament ne se fait jamais qu'en vue d'une mort dont on se croit menacé.

Il n'en est pas de même des donations entre-vifs. Le donateur, ordinairement, n'a point la mort en vue. Il n'est guidé que par la libéralité, ou par la reconnaissance, dont il veut voir les effets pendant le cours de sa vie.

339. Pour ce qui regarde les aliénations à titre onéreux faites par un accusé, comme les ventes, les échanges, etc., elles sont valables, pourvu qu'il ne paraisse pas qu'il y ait eu concert de mauvaise foi entre les deux contractans.

Or, il peut arriver deux choses, 1°. que l'aliénation soit forcée et nécessaire. En ce cas, on ne peut pas présumer la mauvaise foi, et l'aliénation doit être confirmée. C'est ce qui est établi par Le Prestre, cent., 1., chap. 84., et fondé sur la loi 41, *ff. de solut. et liberat.*, rapportée plus haut, *distinct.* 3.

En second lieu, il peut arriver que l'acquéreur ignore que le vendeur est prévenu d'un crime capital ; car il n'y a que le mandat d'arrêt qui rende l'accusation publique. Jusque-là, quoique l'accusé contracte dans la seule vue de détourner son bien, et pour éluder les rigueurs de la justice, il n'est cependant pas juste que l'acquéreur, qui est dans la bonne foi, perde le prix de son acquisition. Or, pour constituer l'acquéreur en mauvaise foi, il ne suffit pas que l'aliénation ait été faite sans nécessité et sans emploi du prix, parce que l'acquéreur étant dans la bonne foi, n'était tenu d'aucune précaution vis-à-vis d'un homme dont il ignorait l'état. *Post scelus admissum, antequàm reus sit constitutus, venditiones, permutationes et cœteræ id genus non gratuitæ alienationes valent, si modò fraude caret is quicum est contractum.*

340. Pour prouver l'intelligence de l'acquéreur avec le vendeur, prévenu d'un crime ca-

pital, et sa mauvaise foi, Barthole enseigne (1) qu'il faut que l'aliénation comprenne l'universalité des biens, ou qu'elle soit faite au profit d'un proche parent, ou que le vendeur demeure en possession après l'aliénation, ou qu'on ait pratiqué des moyens pour rendre l'aliénation secrète et cachée.

341. Nous n'ajouterons qu'un mot à ce qui précède, c'est que le nouveau législateur a consacré dans toute leur plénitude les anciens principes sur la matière qui nous occupe, et qu'en conséquence il lui a suffi de déclarer que les condamnations contradictoires n'emporteraient la mort civile qu'à dater du jour de leur exécution (2); d'où il suit bien évidemment que pendant le cours de la procédure l'accusé n'est point privé de ses droits civils.

(1) Cujas, sur la loi *post contractum*, n. 8, soutient le système que nous venons d'établir, au sujet des aliénations. Nous avons aussi dans notre sentiment Barthole et Alciat, sur la même loi; d'Argentré sur l'art. 181, de la coutume de Bretagne; Basnage sur l'art. 143, de la coutume de Normandie; Le Bret en ses décisions, liv. des Mat. crim., dec. 4, et en son Traité de la souveraineté du roi, liv. 3, chap. 15; Mornac in *Præfat. ad tit. de Pign.*; Ricard, Traité des donations, p. 1, chap. 3, s. 4, n. 244; Le Prestre, cent. 1. g. 85; Henrys, tit. 2, liv. 4, quest. 36; enfin Papon, en ses not., tit. 1, l. 5, des Donations.

(2) Cod. civil., art. 26.

SECTION CINQUIÈME.

Quel est l'état du condamné pendant son pourvoi en cassation ou son pourvoi en révision ?

342. Nous avons examiné jusqu'ici quel est l'état d'un homme accusé d'un crime, dont la punition emporte la mort civile, jusqu'au moment du jugement qui le déclare convaincu, et qui, en conséquence, le condamne à la peine qu'il a méritée. Mais comme, dans un gouvernement bien policé, on ne connaît rien de plus précieux que l'état et la vie des hommes, on ne s'en rapporte pas toujours à un premier juge sur un point aussi important. Une sentence de condamnation n'est jamais exécutée qu'après le délai accordé au condamné pour se pourvoir en cassation, s'il s'agit d'un arrêt émané d'une cour d'assises (1), ou en révision s'il s'agit d'un arrêt émané d'un conseil de guerre; toutefois cette faculté n'est pas accordée à un condamné lorsqu'il a été jugé par la haute cour des pairs.

Or, on demande quel est l'état de l'homme condamné pendant l'examen de la procédure devant la cour de cassation, ou devant le conseil de révision.

Pour parvenir à une décision sûre, il paraît

(1) Cod. d'instruct. crim., art. 373.

nécessaire d'examiner la nature du pourvoi en général.

Le pourvoi n'est autre chose qu'une sorte d'appel, et l'appel n'est autre chose en lui-même que la plainte portée au juge supérieur de l'injustice que renferme la sentence du juge subalterne. *Appellatio iniquitatis sententiæ querelam continet. Liv. 17, ff. de minoris vig. quinque annis.* Il résulte de cette définition qu'il doit suspendre l'exécution de l'arrêt. Le but de celui qui a recours à cette voie de droit n'est pas uniquement d'annoncer au juge supérieur que le juge inférieur a commis une injustice. Ce serait pour lui une consolation bien infructueuse. Son intention est de recourir à la protection de celui auquel le premier juge est soumis, et d'empêcher par cette voie l'exécution du jugement dont il croit avoir le droit de se plaindre.

A quelle extrémité les citoyens seraient-ils réduits, s'il n'y avait aucune ressource contre les décisions d'un tribunal subalterne? Le sort des hommes serait bien malheureux, si une sentence, quel qu'injuste qu'elle peut être, devait toujours être exécutée provisionnellement.

343. Aussi, dans les états policés, y a-t-il toujours eu différens degrés de juridiction, afin que les fautes des juges ne fussent pas sans

remède. Ceux qui sont grevés par la sentence d'une cour d'assises se pourvoient devant la cour suprême, et ce pourvoi lie les mains des juges et suspend l'exécution de leur arrêt. Si la cour de cassation reconnaît que les formes ont été violées, elle casse l'arrêt, et renvoie le prévenu devant une autre cour que celle qui avait prononcé sur la compétence et la mise en accusation (1).

344. Il serait aisé de prouver, par les lois de toutes les nations, que la maxime qui donne au pourvoi un effet suspensif est regardée partout comme un principe du droit des gens : mais, sans entrer dans ce détail, il suffira de faire voir qu'elle est en vigueur parmi nous en toute matière, soit civile, soit criminelle.

345. Si on remonte jusqu'aux lois romaines, on trouve dans le digeste un titre entier destiné à établir cette vérité : *nihil innovare appellatione interposita*. Le commencement de la loi qui compose ce titre décide que tout est en suspens après le pourvoi formé, lors même qu'il ne serait pas reçu ; et que, par la seule signification de cet acte, le juge qui a rendu la sentence est dépourvu de toute son autorité ; car ou le pourvoi est admis, et alors en vertu

(1) Code d'instruct. crim., art. 429 et suiv.

de ce pourvoi tout doit demeurer en suspens ; ou il n'est pas reçu , et en ce cas , le suppliant doit être à l'abri de toute poursuite jusqu'à ce que son recours ait été formellement accepté ou rejeté. *Appellatione interpositâ, sive ea recepta sit, sive non, medio tempore nihil novari oportet : si quidem fuerit recepta appellatio, quia recepta est; si verò non est recepta, ne præjudicium fiat, quoad deliberetur utrùm recipienda sit appellatio, an non sit. Receptâ autem appellatione, tamdiù nihil est innovandum, quandiu de appellatione fuerit pronunciatum. L. unica, ff. nihil innov. appell. interposit.* En conséquence de ce principe, la loi décide qu'un homme condamné à la rélegation, ou à l'interdiction de ses fonctions, ne peut pas être forcé à se soumettre à ce jugement, tant que son pourvoi subsiste; et la raison qu'elle en rend est que l'accusé conserve tous ses droits par le moyen de son recours. *Si quis ergò fortè relegatus fuit et appellaverit, non arcebitur, neque in Italiâ, neque in provinciâ quâ relegatus est. Ibid. § 2. Propter eamdem rationem, et si quis deportatus fuit, ab eo cui deportandi jus est, vel adnotatus, neque vincula patietur, neque ullam aliam injuriam, quam patitur qui sententiæ non adquieverat. Integer enim status esse videtur, provocazione*

*interpositâ. Ibid. § 3. Ergò et si abstinere ordine jussus sit, et provocaverit, eâdem ratione potest cœtum participare, cum hoc sit constitutum, et sit juris, ne quid, pendente appellatione, novetur. Ibid. § 4. Il y a des lois qui vont encore plus loin, et qui décident que le testament fait par l'accusé pendant son recours était valable, s'il venait à décéder avant qu'on eût prononcé. *Condemnatus, si appellaverit, et decesserit pendente appellatione, bona ejus non publicantur, nam et ejus secundum testamentum valet. L. ult. ff. de bonis damnat. Si quis in capitali crimine damnatus appellaverit, et medio tempore, pendente appellatione, fecerit testamentum, et ita decesserit, valet ejus testamentum. L. 13, § 2, ff. qui testam. fac. poss.* En un mot le recours au juge supérieur anéantissait le jugement contre lequel on s'était pourvu. *Provocationis remedio, condemnationis extinguitur pronuntiatio. L. 1, § 1, ad senatus-consult. turpill.* Et cela était si vrai que, lors même que le premier jugement était confirmé, si la peine qu'il avait prononcée était infamante, l'infamie n'avait lieu que du jour du jugement confirmatif. *Sed si furti, vel aliis famosis actionibus quis damnatus provocavit, pendente judicio, nondum inter famosos habetur; si autem omnia tempora provocationis**

lapsa sunt, retrò infamis est; quamvis, si justa appellatio ejus visa sit, hodiè notari puto, non retrò notatur. L. 6, § 1, de his qui notant infam.

346. Quelque précise que soit la décision de ces lois, sur la question présente, on en oppose cependant deux qui veulent que la procédure soit continuée après la mort de l'accusé; la première est la loi unique: *ff. si pendente appellatione mors intervenerit*, qui s'exprime en ces termes: *Appellatore defuncto, si quidem sine hærede, cujuscunque generis appellatio fuit, evanescit; quòd si appellatori hæres extiterit, si quidem nullius alterius interest causas appellationis reddi, cogendus non est peragere appellationem; si verò fisci, vel alterius contra quem appellatum est, interest, hæres causas appellationis reddere necesse habet. Nullius autem interest, veluti cùm sine ademptione bonorum relegatus est. Nam si ademptis bonis relegatus, vel in insulam deportatus, vel in metallum datus, provocatione interpositâ decesserit, imperator noster Alexander Pletorio militi ita rescripsit: quamvis, pendente appellatione, morte rei crimen extinctum sit, data tamen, etiam de parte bonorum ejus, sententia proponitur, adversùs quam non aliter is qui emolumentum successionis habet, obtinere po-*

test, quàm si in reddendis causis appellationis iniquitatem sententiæ detexerit. Cette loi voulait donc que, quoique le crime fût éteint en général par la mort du condamné, cependant quand il mourait avant que le jugement fût confirmé; si quelque autre que ses héritiers prétendait avoir des droits à exercer sur sa succession, soit à titre de confiscataire, soit pour d'autres motifs, comme pour dommages et intérêts, ses héritiers fussent tenus dans ce cas de soutenir le pourvoi, et par conséquent l'injustice du premier jugement; sans quoi la succession ne leur était pas déférée.

Ce que cette loi décidait au sujet du jugement sur le recours, était déjà admis en principe pour le jugement en première instance, par la loi 20, *ff. de accusat. Ex cæteris vero delictis pœna incipere ab hærede ità demùm potest, si, vivo reo, accusatio mota est; licet non fuit condemnatio secuta.* Ces mots ne signifiaient pas que l'héritier devait être puni comme l'aurait été le coupable, mais seulement que si l'accusé n'était mort qu'après contestation en cause, et que l'héritier voulût recueillir la succession, il fallait, pour empêcher la confiscation des biens, qu'il prouvât l'innocence de l'accusé.

347. Il paraît qu'il y avait une sorte de contradiction entre les deux dernières lois et

les deux précédentes. En effet, puisque le crime était éteint par la mort de l'accusé, puisqu'il mourait *integri statûs*, qu'il pouvait même tester pendant l'instruction de l'appel, et que son testament était valable s'il mourait avant que l'appel fût jugé, il semble qu'il était inutile d'examiner s'il avait été bien ou mal condamné par la sentence, car elle devait être censée non avenue. Il semble aussi qu'il était inutile de mettre en question si ses biens devaient être adjugés au fisc; parce qu'un homme qui mourait *integri statûs* devait transmettre sa succession à ses héritiers, et pouvait même disposer de ses biens.

348. Nous croyons pouvoir cependant concilier ces lois, en disant qu'il est vrai que l'accusé n'était point mort civilement avant la sentence, ni même après la sentence et pendant l'instruction de son recours; et que si la mort le surprenait dans cette circonstance, on regardait l'accusation et même le jugement comme non avenus, et il mourait comme s'il avait été innocent; mais comme c'était une faveur introduite par la législation, lorsque des tiers étaient intéressés à avoir des dommages et intérêts, ou prétendaient à la succession de l'accusé ou du condamné, la faveur qu'on lui accordait d'oublier son crime et d'effacer la tache qui aurait

rejailli sur sa famille, n'empêchait pas qu'on ne rendit justice à ces tiers. C'est pourquoi les lois romaines voulaient que l'on continuât l'examen du procès, afin qu'on pût statuer sur la demande de ceux qui prétendaient être intéressés à son issue.

Les lois du code mirent dans la suite des bornes à cette règle ; elles retranchèrent le fisc du nombre des parties qui étaient intéressées à faire juger si l'accusé mort pendant l'instruction du pourvoi était coupable ; en sorte que la question ne pouvait plus avoir lieu qu'entre les héritiers de l'accusé et ceux qui auraient pu prétendre que le délit avait donné lieu à des dommages et intérêts, ou à une réparation civile. *Eorum patrimonia mortuorum qui vitæ suæ tempore diversis conscientiam suam dicuntur polluisse criminibus, fisci rationibus nequaquam competere, vel ab eo alienari censemus, nisi post publicam accusationem eos constiterit fuisse convictos. L. 10. Cod. de jure fisci.*

349. Nous croyons avoir démontré que, suivant le droit romain, le pourvoi suspendait le premier jugement, et rendait même l'état au citoyen, qui en jouissait dans toute son étendue tant que le jugement n'était pas confirmé, ce qui avait lieu lors même que la mort du coupable arrêtait la poursuite de la procédure.

350. En méditant avec quelque attention sur les principes que nous venons de rapporter, il est facile de sentir que le condamné, pendant le temps qui s'écoule depuis son pourvoi en cassation ou en révision, jusqu'au moment du rejet ou de l'admission, jouit de la plénitude de son état, et par suite décède *integri status* s'il est frappé par la mort naturelle. S'il fallait citer ici de nouvelles autorités, l'article 31 du code civil nous fournirait un argument irrésistible. En effet, il y est dit que si le condamné par contumace, non représenté, meurt dans le délai de grâce qui lui est accordé, il sera réputé mort dans l'intégrité de ses droits. Or, si le législateur use d'une pareille indulgence envers l'individu qui a constamment refusé d'obéir aux mandemens de la justice, doit-il être plus rigoureux envers celui qui a confié sa vie et son honneur à la protection des lois? Lui prêter une telle intention, c'est faire outrage à sa sagesse. Il faut donc décider que, pendant le délai du pourvoi en cassation ou en révision, le condamné est réputé capable de tous les actes de la vie civile.

SECTION SIXIÈME.

Quel est l'état du condamné pendant l'intervalle qui s'écoule entre l'instant où son pourvoi est rejeté, et l'instant où l'arrêt de la cour suprême est connu du procureur général ?

351. En principe, il ne suffit pas qu'un arrêt qui frappe et punit un membre de la société émane de l'autorité judiciaire, il faut que le condamné en ait connaissance d'une manière légale; ainsi, le condamné qui s'est pourvu en cassation, si la peine de mort lui avait été infligée, n'est réputé frappé de la mort civile que du moment de l'exécution de l'arrêt; d'où il suit que tous les actes qu'il aurait consentis avant l'instant où l'officier ministériel, mandé par le procureur général de la cour, vient lui donner connaissance du prononcé de la cour suprême, doivent être considérés comme valides, si surtout ils ne paraissent pas entachés de fraude et de mauvaise foi.

352. Nous ne déciderions pas de la même manière, cependant, dans le cas où le condamné prendrait la fuite et recouvrerait sa liberté au moment de monter sur l'échafaud.

A la vérité, la loi est formelle, et le Code civil veut expressément que les condamnations contradictoires n'emportent la mort civile que

du moment de leur exécution (1); mais il faut observer que l'article dans lequel se trouve cette disposition porte qu'afin que la mort civile soit encourue, il suffit que l'exécution ait été faite par effigie. Ainsi, en supposant qu'un condamné s'échappât des mains de l'exécuteur de la haute justice, on exécuterait l'arrêt par effigie, et le procès verbal de cette exécution suffirait pour frapper le fugitif de tous les effets de la mort civile (2).

CHAPITRE III.

A quelle époque commence la mort civile, lorsque l'arrêt a été prononcé par contumace ?

353. Nous avons vu ci-dessus que les Romains ne connaissaient point les condamnations par contumace; qu'elles étaient également inconnues en France du temps de Charlemagne; mais qu'elles y ont enfin été intro-

(1) Code civil, art. 26.

(2) Il suit de cette règle que tous les actes qu'aurait pu consentir, à titre onéreux ou à titre gratuit, le général Laval***, après que, sorti de la Conciergerie, il se fut soustrait aux rigueurs de la peine qu'il avait encourue, sont frappés de nullité, mais seulement depuis l'heure de minuit, du jour que son arrêt fut exécuté par effigie.

duites par un usage fort ancien et fondé sur un grand nombre d'ordonnances, tant anciennes que nouvelles; ainsi il ne nous reste ici aucune recherche à faire à cet égard.

Nous nous bornerons donc à examiner si ces sortes de condamnations produisent la mort civile comme celles qui sont prononcées contradictoirement, et à quelle époque commence cette mort civile.

354. A l'égard de la première question, après ce que nous avons enseigné jusqu'ici, elle ne peut pas faire de difficulté, et il doit demeurer pour constant que les condamnations par contumace opèrent la mort civile (1).

Il ne nous reste plus qu'à faire connaître,

1°. Si la prononciation de ces arrêts suffit pour produire cet effet, et s'il faut qu'ils soient exécutés.

2°. Comment cette exécution peut être constatée.

3°. Quel est l'effet que produit, relativement à la mort civile, la représentation du condamné par contumace.

4°. Enfin, à quelle époque commence la mort civile de celui qui, ayant été condamné par

(1) Cod. civil. , art. 27.

par contumace, s'est représenté et qui a été condamné contradictoirement.

SECTION PREMIÈRE.

Pour opérer la mort civile, l'arrêt prononcé par contumace, doit-il être suivi de l'exécution ?

355. Nous avons vu que tout jugement tendant à la mort naturelle, emporte mort civile, lorsqu'il est accompagné de toutes les formalités requises par la loi ; il en est de même de ceux qui prononcent la peine des travaux forcés à perpétuité, ou la peine de la déportation.

356. Il est facile de comprendre comment ces jugemens peuvent être mis à exécution lorsqu'ils sont contradictoires ; la justice est pour lors saisie du condamné : ainsi il lui est fort aisé de lui faire subir les peines dont elle l'a jugé passible.

Mais il n'en est pas de même lorsque le procès a été jugé par contumace. Le coupable est en fuite : on ignore ordinairement le lieu de sa retraite, et quand on le connaîtrait, il est presque toujours dans un pays étranger, soumis à une autre domination, où par conséquent on ne peut se saisir de sa personne, si le droit d'extradition ne résulte pas des traités. Il est donc impossible que le jugement soit réellement exécuté, et l'exécution qui s'en fait ne

peut être que fictive. Nous expliquerons ici comment s'opère cette exécution.

357. Avant 1789 et après l'année 1379, qui paraît être l'époque où fut admis l'usage des condamnations par contumace, on exécutait ces condamnations de différentes manières : dans une province c'était par effigie ; dans un autre c'était par un tableau apposé sur la maison du condamné, dans d'autres enfin c'était seulement par cri public.

Il était en outre d'un usage général de donner copie du jugement au dernier domicile du condamné.

358. Pour faire cesser cette diversité, et pour prescrire en même temps la nécessité de l'exécution par effigie dans les provinces où elle n'avait pas encore lieu, François 1^{er}. rendit une ordonnance au mois d'août 1536, dans laquelle, après avoir réglé la manière d'instruire les procédures par contumace, il s'explique ainsi à l'article 29 : « et la condamnation faite par » contumace, et le forban donné, l'on fera at- » tacher aux portes et entrées des lieux les ta- » bleaux et cordeaux au désir de la coutume, » et l'on fera bannir l'effet de la sentence don- » née. »

359. François II, dans sa déclaration de 1550, article 7, s'exprime en ces termes : « Les noms

» des appelés et adjournés à ban , et poursuivis
 » et condamnés par contumace , seront inscrits
 » en tableaux , qui seront affichés aux portes
 » des villes et des sièges et auditoires des lieux
 » dont les décrets seront émanés , à ce qu'aucun
 » n'en prétende cause d'ignorance. »

360. L'ordonnance de 1566 consacre à peu près les mêmes expressions.

361. L'ordonnance de 1770 , tit. 17 , art. 16 , portait cette disposition : « Les seules condam-
 » nations à mort naturelle seront exécutées par
 » effigie , et celles des galères , de l'amende hono-
 » rable , du bannissement perpétuel , de la flé-
 » trissure et du fouet , seront écrites seulement
 » dans un tableau , sans aucune effigie , et seront
 » les effigies comme aussi les tableaux attachés
 » dans la place publique : et toutes les autres con-
 » damnations par contumace seront seulement
 » signifiées , et baillé copie au domicile ou ré-
 » sidence du condamné , si aucune il a dans le
 » lieu de la juridiction ; sinon affichée à la
 » porte de l'auditoire. »

362. Enfin le code d'instruction criminelle vient de fixer irrévocablement parmi nous la jurisprudence à cet égard , l'article 472 est ainsi conçu : « Extrait du jugement de condamna-
 » tion par contumace sera dans les trois jours
 » de la prononciation , à la diligence du pro-

» cureur général ou de son substitut, affiché par
 » l'exécuteur des jugemens criminels, à un po-
 » teau qui sera planté au milieu de l'une des
 » places publiques de la ville chef-lieu de l'ar-
 » rondissement où le crime aura été commis.
 » Pareil extrait sera dans le même délai adressé
 » au directeur des domaines et droits d'enregis-
 » trement du domicile du contumax. »

363. Ainsi l'effigie est dans l'exécution d'un criminel condamné à mort par coutumace, laquelle se fait dans la place publique par la suspension d'un tableau où est écrit le jugement de condamnation.

364. Après avoir expliqué ce que c'est que l'exécution des jugemens par coutumace, nous allons examiner si elle est nécessaire pour opérer la mort civile.

Nous avons établi plus haut, en parlant des condamnations contradictoires, que la mort civile n'est point encourue lors de ces condamnations, par la seule prononciation du jugement faite au condamné, et qu'il faut que l'exécution s'ensuive pour qu'il soit réputé mort civilement du jour de cette condamnation. La même question se présente dans le cas de la contumace; pour parvenir à la mettre dans tout son jour, il faut l'examiner relativement aux lumières de la raison, aux usages qui

se sont perpétués jusqu'à nous, et aux décisions de l'ancienne et de la nouvelle jurisprudence,

365. Pour se convaincre que la mort civile n'est point opérée par la seule condamnation par contumace, il ne faut que se rappeler ce que c'est que la mort civile. C'est la proscription absolue d'un citoyen ; c'est le retranchement qu'on en fait de la société civile ; c'est un membre qu'on lui arrache ; c'est l'état d'un homme sur le front duquel on a imprimé une infamie publique ; c'est l'état d'un citoyen avec lequel on défend tout commerce, tout engagement⁽¹⁾, toute alliance ; c'est l'état d'un homme

(1) S'il fallait adopter aveuglement la doctrine professée dans le livre des notes et explications, on devrait enseigner que le mort civilement est incapable de recevoir des donations manuelles, et que dans le cas où de semblables donations à lui faites seraient légalement prouvées, il y aurait lieu à les faire déclarer nulles, et à contraindre le donataire dans la personne de son curateur à la restitution des deniers ou des effets mobiliers qui lui auraient été transmis.

Il est évident que c'est confondre les actes qui sont restés dans l'exercice des droits naturels avec les actes qui sont régis par le droit civil.

On sait de reste que toutes les donations ont leur principe dans la loi naturelle ; mais celles qui ont pour objet la transmission des immeubles sont devenues matières du droit civil, puisque c'est du droit civil qu'elles ont reçu leurs formes.

qu'on retranche du catalogue des vivans ; enfin c'est l'état d'un homme que la société est avertie de ne point connaître pour tel, de regarder comme étant déjà dans la classe des morts, et qu'on réduit à n'avoir ni patrie ni famille.

Comment la société pourrait-elle souffrir un pareil retranchement, abhorrer un de ses citoyens, le juger indigne de toute participation aux effets civils, si elle n'en était instruite d'une manière authentique, si l'acte de proscription ne lui avait pas été notifié, si elle n'avait pas été avertie de ne plus considérer cet homme comme faisant partie d'elle-même ? Tant qu'elle ne reçoit point cette notification, elle continue de garder dans son sein le citoyen condamné, elle n'aperçoit en lui aucune marque d'ignominie et d'indignité, et elle lui fait part nécessairement

Les donations au contraire, qui ont pour objet la transmission d'effets mobiliers, n'ont pas besoin de la formalité de l'écriture, elles se consomment par la seule tradition.

Ainsi le mort civilement qui n'a perdu par sa condamnation que les droits qui dérivent de l'organisation sociale, est resté capable de toutes espèces de conventions qui n'ont point de formes particulières, et qui n'appartiennent qu'au droit des gens primitif.

Ces raisons frapperont tous les esprits sages, mais il est à croire qu'elles ne ramèneront pas à la rigueur du principe l'auteur du livre des notes et explications.

de tous les droits attachés à la qualité de l'un de ses membres.

366. Il ne peut donc y avoir, suivant les lumières de la raison, de mort civile, lorsque la société n'est point instruite de cette proscription. Le crime est bien digne de l'infamie publique ; mais ce n'est pas l'action seule qui imprime cette infamie ; il faut que le crime soit avéré en justice, et que cette infamie soit imprimée publiquement sur le front du coupable.

367. Toutes les nations policées ont exigé cette notification authentique, si conforme au bon sens. A Athènes, quand on prononçait une condamnation à mort contre un absent, on érigeait dans les places publiques des colonnes sur lesquelles on inscrivait la condamnation, afin que toute la république fût avertie de regarder le condamné comme rejeté et proscrit de la société.

368. Quoiqu'à Rome on ne condamnât jamais à mort les absens, il était néanmoins permis de les condamner à des peines infamantes ; et la forme qu'ils avaient, dit Airault, en parlant des magistrats romains, dans son instruction judiciaire, liv. 4, n°. 36, de notifier leurs sentences par contumace, était qu'on les affichait par les sarrefours, qu'on les publiait à son de trompe, JOGE LEGIS, à ce qu'elles vinssent à la connaissance de tout le peuple.

369. Les Grecs et les Romains, de qui nous avons emprunté la plupart de nos lois, étaient persuadés que la société ne peut perdre aucun de ses membres que par une condamnation publique, authentique et tellement notoire, qu'il ne soit permis à personne de l'ignorer.

370. Si l'intérêt de la société exige cette notification publique, celui de l'accusé la rend encore plus nécessaire. Il était défendu chez les Romains de condamner les absents à mort. Ils fondaient cet usage sur ce que tous les hommes devant être présumés innocents, il était juste de croire que l'absent, s'il était ouï, serait en état de se justifier. *Et hoc jure utimur, ne absentes damnentur. Neque enim inauditâ causâ quemquam damnari æquitatis ratio patitur. L. 1, ff. de requirend., reis, vel absent., damnam.*

371. Nous avons long-temps suivi cette maxime en France, avant 1789. Les condamnations à mort par contumace semblent ne s'y être introduites que vers la fin de quatorzième siècle. Le premier exemple que nous en ayons pu trouver est la condamnation de Jean de Montfort, duc de Bretagne, dont le corps et les biens furent confisqués par contumace en 1379, par Charles V, séant en son parlement.

Elles sont ensuite devenues fort communes ;

mais on a apporté la plus grande attention à ce que l'absent fût informé de toute la procédure qu'on instruisait contre lui. C'est de là que nos anciennes ordonnances avaient introduit l'usage des citations publiques et réitérées ; (l'ordonnance de 1670 , titre 17 , art. 8 et 9 , les réduisit à une) afin que le coupable eut connaissance de l'accusation dont il était chargé. Or cette publicité ne devait pas être moins nécessaire pour la condamnation que pour un simple acte de procédure , et c'est précisément ce qui a été reconnu par les nouveaux législateurs , qui ont voulu que lorsqu'après un arrêt de mise en accusation , l'accusé n'aurait pu être saisi , il fût rendu dans dix jours de la notification une ordonnance de prise de corps publiée à son de trompe ou de caisse , et affichée à la porte du domicile de l'accusé , à celle du maire , et à celle de l'auditoire de la cour (1).

372. Abstraction faite de ces premières mesures , il devenait nécessaire de donner la plus grande publicité à la condamnation ; car en vain l'absent est-il instruit qu'on l'accuse et qu'on le poursuit , cela ne suffit pas pour le forcer à se représenter ; il peut encore se rassurer sur son innocence ; il peut se flatter que

(1) Code d'instruct. crim. , art. 466.

l'on cessera de le poursuivre; il peut espérer qu'on ne trouvera pas de preuves suffisantes pour le condamner. Ce n'est que la publicité de la condamnation qui le met dans la nécessité de se représenter et de venir proposer sa justification; il ne peut plus compter alors sur son innocence, il a été trouvé coupable. Il faut qu'il vienne lui-même administrer les preuves de sa justification, il n'est donc pas permis de lui laisser ignorer sa condamnation.

373. Il est donc bien certain que, soit que l'on consulte les lumières de la raison, soit qu'on examine les usages des Romains, et en partie ceux qui ont été adoptés en France, il a toujours fallu que la condamnation, pour avoir son effet, fût rendue publique, parce que d'un côté, ce n'est que par cette publicité que la société civile est instruite de la proscription d'un citoyen; et que de l'autre ce n'est que par cette même publicité que l'accusé est rendu véritablement contumax, et forcé pour la conservation de son honneur et de sa vie même, de se justifier aux yeux de la justice.

374. De ce qui précède, il suit bien évidemment que pour produire leur effet, les jugemens par contumace, doivent être suivis de l'exécution. Tel est d'ailleurs le texte précis de l'article 27

du code civil, ainsi conçu : « Les condamnations par contumace n'emporteront la mort civile qu'après les cinq années qui suivront l'exécution du jugement par effigie et pendant lesquelles le condamné peut se représenter. »

SECTION DEUXIÈME.

Comment doit être constatée l'exécution d'un arrêt par contumace ?

375. Puisque l'état d'un homme condamné par contumace dépend de l'exécution du jugement, il est essentiel que cette exécution puisse être constatée juridiquement; c'est pourquoi le code d'instruction criminelle, article 378, ordonne que le procès verbal d'exécution sera mis au pied de la minute de l'arrêt, dans les vingt-quatre heures, sous peine d'une amende de cent francs contre le greffier qui seul le signera.

376. Il faut donc, aux termes de la loi, pour que cette exécution demeure constante, et qu'on puisse en cas de besoin, la prouver aux yeux de la justice, qu'il y ait un procès verbal dressé et signé par le greffier; et afin qu'il ne reste aucune incertitude à cet égard et que d'un seul coup d'œil on puisse décider du sort du condamné, ce procès verbal doit être inscrit au pied du jugement même.

577. Cette disposition est prise de l'art. 17 du titre 17 de l'ordonnance de 1670, qui voulait impérativement que cette formalité fût remplie, et quoique le texte de cette loi fût bien précis à ce sujet, on agita cependant en 1745, la question de savoir si une simple note écrite, à la vérité de la main du greffier, mais sans date et sans signature, pouvait suppléer au procès verbal requis par l'ordonnance. Voici l'espèce qui donna lieu à cette contestation.

Un particulier, nommé de Bourbonne, fut condamné par sentence rendue par contumace, par le prevot général de l'Île-de-France, au dernier supplice. Nonobstant l'ordonnance de 1670, il s'était introduit au châtelet de Paris un usage suivant lequel le greffier se contentait de mettre au pied du jugement, par forme de note, ces mots : *prononcé et exécuté par effigie*, sans se donner la peine ni de dater ni de signer. Suivant cet usage on se contenta d'apposer cette note au pied de la sentence dont il est ici question, sans aucune autre formalité ; mais le tableau de l'effigie fut porté et écroué à la geôle, et mis dans les mains de l'exécuteur, pour être attaché au bout du Pont-Neuf : toutes ces mentions étaient portées sur le registre de la geôle, en forme du procès verbal, et signées du greffier de la même geôle.

Le coupable ne sortit point de France et vécut cinquante ans après sa condamnation. Il remplit publiquement pendant trente ans un emploi à Sisteron, en Provence. Trente ans après sa condamnation, il se maria. Toute la famille reconnut les enfans procrés de ce mariage : les plus proches parens les nommèrent sur les fonts de baptême. Il eut des contestations avec ses sœurs, qui furent portées en justice, sans que personne lui disputât la faculté d'ester en jugement. Après sa mort, ses enfans jouirent de toutes les capacités civiles et naturelles; ils partagèrent avec leurs oncles toutes les successions échues en commun comme représentant leur père; ils furent même reconnus héritiers en collatérale, par arrêt de 1742. Ce ne fut qu'en 1744 que l'on attaqua leur état pour la première fois : ils se présentèrent pour recueillir leur part dans la succession de l'un de leurs cousins paternels. Un autre cousin, aussi paternel, les fit assigner au châtelet de Paris, pour se voir déclarer incapables de participer à la succession ouverte.

Pour prouver cette incapacité il ne craignit pas de révéler au public la honte de sa propre famille et de soutenir que son oncle paternel avait été retranché de la société civile, qu'il avait été fait esclave de la peine et de l'infamie

publique, que la justice l'avait privé de tous les droits de cité et de famille, et que ses enfans étaient sous le joug de cette proscription.

Cette contestation donna lieu à l'examen de la question suivante, savoir : si la note du greffier suffisait pour prouver l'exécution.

Pour soutenir que la mention du greffier suffisait pour prouver l'exécution, on disait que l'exécution par effigie se faisait en vertu du jugement de condamnation par les ministres de la justice, à qui l'exécution de ses ordres était confiée, et qu'on ne pouvait jamais présumer qu'ils eussent manqué à s'y conformer,

L'ordonnance de 1670, voulait que le procès verbal d'exécution fût mis au pied du jugement signé du greffier seulement, sans exiger de date particulière pour cet objet, parce que l'exécution par contumace se faisait toujours presque au même temps que le jugement de condamnation venait d'être rendu : ainsi la date ne devait pas être regardée comme une formalité essentielle, puisqu'elle n'était point prescrite par la loi, et que d'ailleurs celle du jugement pouvait servir pour la note qui était au pied.

A l'égard de la signature, l'ordonnance la prescrivait il est vrai ; mais elle ne prononçait

pas la peine de nullité; quand la mention faite par le greffier n'était pas signée de lui, et elle avait encore moins décidé que la condamnation du coupable deviendrait illusoire et serait sans force et sans effet dans ce cas; en sorte que tout l'effet du jugement, et la peine de mort civile encourue par le coupable fut attachée à la signature d'un greffier et non au jugement émané de la justice.

Dans l'espèce dont il s'agit ici, la condamnation était constante, la justice l'avait sous les yeux, et la minute de ce jugement était même chargée de la mention écrite par le greffier, qui certifiait que la sentence avait été *prononcée et exécutée par effigie*. Or, disait-on, tout ce qui porte le caractère de la justice, tout ce qui sort des greffes, ne peut qu'être exempt de reproches. Quel désordre n'arriverait-il pas dans la société, si l'on admettait à critiquer les minutes des jugemens et à les attaquer sous prétexte de quelques paraphes qui pourraient manquer, et de quelques omissions que mille événemens peuvent produire, et qui ne diminuent en rien la foi des minutes qui reposent dans le sein de la justice même, et qui sont l'ouvrage des ministres à qui elle a confié la rédaction, le dépôt et l'exécution de ses jugemens ! Un sanctuaire si sacré est impéné-

trable à la fraude et à la fausseté. D'un côté, l'écriture des greffiers est trop connue pour pouvoir être altérée; de l'autre côté ils sont trop attentifs à répondre à la confiance que les juges ont dans leur vigilance et dans leur exactitude, pour qu'ils puissent être trompés.

Dans l'espèce présente, l'écriture du greffier du châtelet était bien connue, et n'était révoquée en doute par aucune des parties. C'est lui qui avait mis sur la minute de la sentence ces termes, dans lesquels consistait tout le procès verbal, *prononcée et exécutée par effigie*. S'il avait oublié de signer, ajoutait-on, combien d'événemens qui surviennent à un greffier peuvent l'obliger d'interrompre sur-le-champ ce qu'il fait, et lui faire ensuite oublier d'apposer sa signature? Tous les greffes tant du châtelet que de la cour, sont pleins de pareilles omissions, qui échappent à la vigilance des officiers. Il y a une multitude de procès verbaux d'exécutions par effigie, sur lesquels les greffiers ont omis de signer. Rendra-t-on tous ces proscrits à la société? La cour a rejeté une inscription de faux intentée contre la minute d'un de ses arrêts où il se trouvait quelques mots ajoutés à la marge, sans paraphe. Déclarera-t-elle nulle une mention qu'on est forcé de reconnaître pour être écrite de la

main du greffier, et dont la vérité est démontrée ?

Il y a une grande différence, continuait le demandeur entre le jugement de condamnation à la peine capitale, et l'exécution par effigie. Le jugement ne peut se prouver que par lui-même, il faut le rapporter; mais pour ce qui est de l'exécution par effigie, c'est un fait sur lequel rien n'empêche d'écouter toutes les preuves que la justice a elle-même introduites, et qui naissent de l'exécution même.

Pour parvenir à l'exécution par effigie, il faut écrouer le tableau du coupable dans les prisons, à défaut de sa personne. C'est ce qui est prescrit par l'ordonnance, et ce qui doit être fait après que la condamnation est prononcée, pour parvenir à l'exécution du jugement.

Quand le tableau est écroué, l'exécuteur se transporte à la prison avec tout l'appareil du supplice, et avec l'escorte qui doit accompagner et conduire le criminel; au lieu du criminel fugitif, on lui remet le tableau, qu'il transporte, au sortir de la prison, au lieu préparé pour le supplice, de la même manière que le criminel l'aurait été, c'est-à-dire, avec toute l'ignominie du supplice; et le tout est constaté sur un registre en bonne forme qui est le registre du greffier des prisons.

Après une pièce aussi décisive et aussi authentique, comment pouvoir douter de la vérité de la note du greffier ; c'est vouloir fermer les yeux à la vérité même.

A ces faits, on en joignait un dernier qu'on regardait comme devant être aussi décisif. De Bourbonne n'avait pas plus tôt été condamné par contumace, qu'il avait disparu d'un procès dans lequel il était partie avec toute sa famille, par la raison qu'il ne pouvait plus ester en jugement et qu'il était retranché de la société et de sa famille. Un curateur à ses biens confisqués, était devenu partie à sa place, d'où il suit que la confiscation de ses biens avait eu lieu.

On répondait à ces raisons, de la part des enfans de François de Bourbonne, que, pour donner aux preuves qu'on apportait de l'exécution du jugement la force de leur enlever l'état dont ils étaient en possession, il fallait que les magistrats ne pussent pas s'y refuser, et qu'ils fussent forcés de sacrifier leurs sentimens, leur équité, leur amour pour le maintien de la possession publique, à l'autorité de ces preuves ; mais étaient-elles donc d'une nature à produire de si grands effets ? elles n'avaient aucun caractère d'authenticité ; elles étaient contraires à l'ordonnance ; elles ne prouaient rien avec certitude.

L'ordonnance, disait-on, a fixé la manière dont les exécutions publiques doivent être prouvées : c'est par un procès verbal mis au pied de la sentence, et *signé du greffier*; voilà la preuve que la loi exige; c'est à cette seule preuve qu'elle donne sa confiance. Elle a établi un officier public pour présider à l'exécution, et pour la certifier. C'est donc là la seule et unique preuve qui soit capable de subjuguier le magistrat et d'arracher son suffrage. Toutes les fois qu'il ne voit point le procès verbal, il n'est point obligé de croire à l'exécution; et n'étant point obligé d'y croire, rien ne peut l'empêcher, ou pour mieux dire, rien ne peut le dispenser de conserver le citoyen dans l'état qu'on veut lui enlever, sur le prétexte d'une pareille exécution publique. Dans cette espèce, il n'y a certainement pas de procès verbal, tel qu'il est requis par l'ordonnance; on ne trouve nulle part l'attestation et la signature du greffier. Il est donc bien certain que la justice pouvait, sans craindre de violer l'ordonnance, rejeter deux pièces dont on voulait se servir, pour prouver l'exécution du jugement, savoir la note du greffier et l'extrait des registres de la geôle : elle ne ferait même, ajoutait-on en agissant ainsi, que se conformer à la disposition textuelle et littérale de la loi.

Examine-t-on ces pièces en elles-mêmes, disaient encore les enfans de Bourbonne, on les trouve encore plus méprisables. La note ne porte aucun caractère qui puisse lui faire ajouter foi. Elle n'est ni datée, ni signée, et par-là ne présente à la justice aucune marque de vérité, parce que c'est la signature seule qui atteste la vérité de ce qui est écrit. Lorsqu'il n'y a point de signature, l'écrit n'est qu'un projet, n'est qu'une préparation à un acte, et l'acte ne se trouve formé que par l'apposition de la signature. La raison pour laquelle le défaut de signature ôte toute autorité à ce qui est écrit, est bien simple. Il prouve deux choses. La première qu'on s'est mis en disposition d'attester un fait, ou de former une convention. La seconde, qu'on n'a point achevé, qu'on a changé de sentiment; que le fait n'est point arrivé, que la convention n'a point été formée; en un mot, qu'on n'a pas été en état de perfectionner l'acte. C'est pourquoi de semblables notes ont toujours été insuffisantes dans toute sorte de matières. Le fait est certain en matière civile, et on pourrait d'ailleurs le prouver par une seule d'arrêts. A combien plus forte raison, de pareils écrits doivent-ils être rejetés en matière criminelle, où il n'est rien qui ne soit de rigueur, parce que tout y est de la dernière importance.

L'extrait des registres de la géole n'est pas plus *considérable*. En effet, ce n'est pas le procès verbal signé par le greffier, que la loi exige pour la preuve de l'exécution. Ce n'est point aux registres de la géole qu'elle a donné sa confiance; c'est à la seule attestation du greffier. Rien ne peut donc la suppléer : mais d'ailleurs ce registre ne prouve point l'exécution. Il prouve seulement qu'on s'est disposé à la faire; mais de la disposition à l'acte il y a une grande différence.

Il peut-être vrai que le tableau ait été remis, que l'exécuteur ait reçu des ordres, qu'il se soit disposé à les exécuter; mais il peut également être vrai que l'exécution n'ait point été faite; que, par des raisons particulières elle ait été suspendue, et ensuite oubliée. En un mot, il est clair que la remise du tableau peut avoir été faite, sans que l'exécution s'en soit suivie; et cela suffit pour qu'on soit en droit de nier l'exécution, puisque rien ne la prouve d'une manière légale et authentique.

Mais il y a plus, c'est que le registre de la géole sert à faire donner un sens raisonnable à la note mise au pied de la sentence. En réunissant les deux pièces, on voit qu'il y a eu des ordres donnés pour l'exécution; qu'on s'est préparé à la faire; que, dans la persuasion qu'elle

serait faite, le greffier a commencé son procès verbal ; mais on voit en même temps, par le défaut de signature et de date, que l'exécution n'a point été faite, qu'elle a été suspendue ; et en conséquence le greffier ne s'est pas trouvé en état de la dater et de la certifier.

On a bien voulu supposer jusqu'ici que cette note était de la main du greffier : mais où en est la preuve ? l'écriture qui n'est point signée peut être attribuée indifféremment à tout le monde : c'est la signature seule qui désigne son auteur. Il n'y aurait tout au plus qu'une vérification par experts qui pourrait faire croire qu'elle est de la main du greffier : mais cette vérification serait-elle valable dans cette espèce ? quand on attaque l'état d'une personne il faut avoir toutes ses preuves prêtes ; il faut les administrer sur-le-champ. La justice ne donne aucun délai, parce qu'elle s'estime heureuse de trouver le moyen de maintenir le citoyen dans son état.

Enfin, quand les deux pièces dont il s'agit feraient naître des soupçons, des présomptions, des vraisemblances, tout cela serait insuffisant pour enlever un état dont on est en possession. Il y a trop de distance entre les apparences et la réalité, pour se contenter des apparences dans une matière aussi importante et aussi

rigoureuse que celle dont il est ici question. Ce n'est que sur des preuves légales qu'on peut se porter à priver des citoyens de leur état. Or, il n'y en a ici aucune. Il est donc impossible de ravir aux enfans de François Bourbonne celui dont ils n'ont jamais cessé de jouir.

Mais, dit-on, jamais on n'a suivi à la rigueur l'article de l'ordonnance concernant le procès verbal d'exécution. Il a toujours été d'usage d'énoncer simplement, au pied de la sentence, *qu'il a été prononcé et exécuté*; c'est cette note qui a toujours tenu lieu de procès verbal. Tous les jugemens de contumace qui sont au greffe du châtelet, sont dans cette forme. Ce serait les anéantir, que de ne pas se contenter aujourd'hui de la mention dont il s'agit; et si on la rejetait, quel désordre ne porterait-on pas dans les familles, puisque ce serait autoriser tous les enfans des condamnés par contumace à revenir sur le même prétexte?

Deux choses à distinguer dans ce raisonnement: l'usage allégué et la crainte de troubler les familles. L'usage n'est point constaté juridiquement; nul acte de notoriété ne l'atteste: il doit donc être fort permis de le révoquer en doute. Mais supposons qu'il soit tel qu'on l'a dit, il faut d'abord convenir qu'il est abusif, qu'il est directement contraire à l'ordonnance,

qu'il ne saurait, en un mot, être autorisé par la cour.

Il n'est donc question que de savoir quel peut être l'effet d'un usage abusif. Un pareil usage peut bien être de quelque considération lorsqu'il tend à maintenir une personne dans son état ; parce qu'alors la possession publique ratifie cet abus, et supplée à l'inobservation des règles : mais il est absurde de prétendre qu'il doive avoir l'effet de détruire l'état dont on est en possession. Par exemple, un enfant qui n'aura qu'un acte de naissance informe, par l'effet d'un usage abusif, pourra s'en servir, et s'autoriser même de l'usage, pour se faire maintenir dans son état, s'il a été reconnu par la famille et qu'il ait acquis une possession publique de son état : mais au contraire pour le déplacer, pour le dégrader, on ne pourra se servir contre lui d'un acte de naissance informe, qui le donnerait à une autre famille ; parce qu'alors sa possession d'état ne peut être détruite que par un titre légal, et tel qu'il ne puisse souffrir aucune difficulté. Il doit en être de même dans l'espèce présente. Les enfans de François Bourhonne pourraient s'autoriser d'un usage abusif pour se conserver l'état dont ils jouissent : mais pour les priver de cet état, ce n'est pas d'un usage abusif qu'on peut s'auto-

riser ; ce ne peut être que de titres parfaits, et véritablement authentiques. La vérité de cette distinction est si claire, qu'il est plus aisé de la sentir que de l'exprimer.

On n'est pas mieux fondé à craindre les suites d'un arrêt rendu en faveur des héritiers de Bourbonne. Quel trouble peut porter dans les familles un arrêt qui ne ferait que maintenir toutes les parties dans l'état dont elles ont toujours joui ? Ce n'est pas comme s'il s'agissait de donner un état nouveau à ces héritiers ; l'exemple pourrait être dangereux : mais il s'agit, au contraire, de leur laisser celui qu'ils ont, de les laisser co-héritiers avec leur cousin, comme ils l'ont déjà été deux fois.

Il y a plus ; c'est qu'il est impossible que l'arrêt puisse avoir aucune suite funeste à la tranquillité publique. En effet, tous les enfans des condamnés par sentence, au pied desquelles est une simple mention, sont nécessairement dans une de ces situations : ou ils sont par eux-mêmes et par leur père en possession de l'état civil, ou bien ils sont en possession de l'état de mort civile.

A l'égard de ceux qui sont en possession de l'état civil par eux et par leur père, il est sensible qu'il importe à la tranquillité publique qu'ils soient maintenus dans leur état, puis-

qu'autrement ce serait porter le trouble dans une infinité de familles, déshonorer une partie des citoyens, et renverser mille engagements contractés sur la foi publique.

A l'égard de ceux qui ont vécu dans la privation des effets civils, leur possession sera toujours contr'eux un titre qu'ils ne pourront détruire que par les preuves les plus victorieuses. Ce sera à eux à prouver leurs droits et leur capacité ; ce sera alors qu'il sera permis d'exciper contr'eux de l'usage, quoiqu'abusif, parce qu'il ne s'agira que de les faire rester dans l'état dans lequel ils ont toujours été.

Loin même que les vues du bien public soient contraires aux héritiers de Bourbonne, elles sont en leur faveur. S'ils étaient condamnés, cet arrêt pourrait avoir des suites funestes. Il peut en effet se trouver un grand nombre de familles dans lesquelles il y ait eu des coupables condamnés de la manière dont l'a été de Bourbonne, et dont les enfans soient reconnus par ces familles, et soient en possession de toute la capacité civile. On ne manquerait pas de se servir de l'arrêt, pour les troubler dans leur état, et dès lors quel renversement n'y aurait-il pas à craindre dans une infinité de maisons ?

L'arrêt qui intervint dans cette cause, ne peut être regardé comme une décision. Il fut

prononcé le 23 février 1745, mais sur une transaction faite entre les parties ; ce qui est cause que le ministère public ne s'expliqua point sur cette question : nous pensons que les enfans de François Bourbonne devaient être, dans tous les cas, maintenus dans la possession de leur état.

SECTION TROISIÈME.

Quel est l'état du condamné par contumace qui s'est représenté, et qui décède avant le second arrêt ?

378. « Si la mort naturelle rend son état à un condamné qu'elle surprend pendant sa fuite (1), à plus forte raison elle doit produire le même effet lorsque le condamné s'est livré lui-même à la justice ; la présomption en faveur de son innocence est bien plus forte alors et mieux fondée ; il demeure constant en effet, qu'il fallait qu'il comptât beaucoup sur la pureté de sa vie, pour venir de lui-même s'exposer à l'événement d'une procédure criminelle.

379. Si cependant il a été arrêté, la présomption en sa faveur n'est plus aussi forte, mais l'humanité y supplée et on doit considérer un tel individu comme étant dans le même cas que celui dont on instruit le procès pour la

(1) Code civil, art. 31.

première fois et qui décède *integri status*, pendant l'instruction.

380. Les actes même faits par le condamné par contumace à une peine emportant la mort civile, depuis le jour du jugement jusques à celui de sa représentation, sont valables. il est certain en effet qu'on n'en pourrait demander la nullité qu'en produisant l'arrêt de condamnation. Or, cet arrêt est anéanti par la représentation du contumax, et par suite il ne peut produire aucun effet, pas même à l'égard des réparations civiles qui pourraient avoir été prononcées par l'arrêt de condamnation ; il faudrait décider de la même manière à l'égard des testamens que pourrait avoir fait le contumax, soit avant, soit depuis la condamnation : ils seraient réputé valables par le motif que le testateur avait conservé la capacité pendant tout le temps qu'il avait été dans délai fixé par sa représentation. Cependant ils deviennent nuls, si plus tard le testateur est condamné contradictoirement à une peine emportant mort civile.

Du moment de la représentation le condamné par contumace n'est plus qu'accusé, puisque le premier arrêt se trouve anéanti ; il jouit donc encore du libre exercice de ses droits, ce qui indique suffisamment qu'il pourrait tester

valablement pendant les délais nécessaires à l'instruction de la nouvelle procédure. Toutefois, attendu que pour disposer par testament il faut être capable au jour de la confection de l'acte, et au jour de la mort, le testament deviendrait nul si la mort civile résultait de la seconde condamnation.

SECTION QUATRIÈME.

A quelle époque commence la mort civile de celui qui, ayant été condamné par contumace, s'est représenté, et qui a été condamné contradictoirement.

381. La raison et l'humanité se sont réunies pour consacrer, dans le code civil, une disposition qui manquait essentiellement dans l'ancienne jurisprudence. Nous entendons parler ici de ce principe équitable qui veut que, lorsque le condamné par contumace se présentera volontairement dans les cinq années, à compter du jour de l'exécution, ou qu'il aura été saisi et constitué prisonnier dans ce délai, le jugement soit anéanti de plein droit; que l'accusé soit remis en possession de ses biens; qu'il soit jugé de nouveau, et que si par ce nouveau jugement il est condamné à la même peine, ou à une peine différente qui emporte aussi la mort civile, elle n'ait lieu qu'à compter du jour de l'exécution du deuxième jugement.

382. Observons que le législateur ne s'arrête pas ici aux circonstances de la représentation : de quelque manière qu'elle arrive, soit forcée ou volontaire, elle a les mêmes suites : peu importe que le condamné soit arrêté et traduit malgré lui devant les tribunaux, ou qu'il vienne de lui-même se mettre entre les mains de la justice.

Son effet n'est point de rendre la vie civile au condamné : il ne l'avait pas perdue ; il était seulement menacé de la perdre, s'il ne reparaisait pas dans le délai de grâce : il est délivré de ce danger.

Sa comparution le dégage aussi de l'interdiction légale sous laquelle il se trouvait, et fait cesser le séquestre qui en était la suite.

383. Mais comment produit-elle ces effets ? Ce ne peut-être qu'en anéantissant le jugement de condamnation ; car la mort civile et ses suites n'étant jamais des peines directes, mais seulement des conséquences et des accessoires d'une peine principale, elles ne peuvent ni cesser tant que cette peine subsiste, ni subsister quand cette peine cesse. Or, la peine principale ne tombe que lorsque le jugement qui l'a prononcée est anéanti.

384. On conçoit donc que la comparution du contumax ne détruit la mort civile que parce

qu'elle fait tomber le jugement en forçant la justice à venir à un examen nouveau.

Tout ce qui s'est passé est oublié. Le condamné n'est plus qu'un simple accusé ; son innocence et sa culpabilité deviennent également douteuses ; enfin, la révocation du jugement est tellement complète, qu'elle anéantit non-seulement l'accusation principale à la peine afflictive, mais encore les condamnations accessoires, telles que les amendes, les réparations adjudgées à la partie civile. Un arrêt de la cour des aides, de 1673, rapporté dans le supplément du journal du Palais, a fait l'application de ce principe.

La révocation est tellement absolue et sans retour, que même une condamnation nouvelle ne lui rend pas sa force. *Si par le nouveau jugement, dit l'article 29 du code civil, le contumax est condamné à la même peine ou à une peine différente emportant également la mort civile, elle n'aura lieu qu'à compter du jour du second jugement.*

On avait cependant proposé au conseil d'état
« d'examiner si ce ne serait pas le cas d'arrêter
» par un article additionnel, que, si le contumax repris est condamné de nouveau à une
» peine emportant la mort civile, cette mort
» civile daterait de l'exécution du premier jugement. »

385. A la vérité, cette proposition était faite dans le système de la mort civile résoluble, qui était alors adopté, et dans lequel le contumax avait cessé d'exister civilement du jour de l'exécution par effigie de son arrêt. Comme les actes qu'il aurait pu faire pendant les cinq ans ne devenaient valides que par sa comparution, qui anéantissait rétroactivement la mort civile, on observait que la disposition proposée, qu'on avouait au surplus s'écarter des idées reçues, simplifierait beaucoup le système, par rapport à ces actes intermédiaires, sans néanmoins blesser la justice.

386. L'admission du système de l'interdiction légale a ôté sa force à cette raison ; mais ce n'est point ce motif qui a fait repousser la disposition ; elle avait été repoussée, dès auparavant même, dans le système dans lequel elle avait été proposée, et comme contraire aux principes universellement reconnus.

387. On observa qu'il était de principe que le premier jugement était anéanti *dans toutes ses parties*, lorsque le contumax se représentait ; que sa condamnation ne résultait donc plus que du second jugement : qu'ainsi c'était de l'exécution de ce second jugement que devait dater la mort civile.

388. Cependant, même dans le système de

l'interdiction légale, le principe n'est pas sans effet, comme l'observe judicieusement le jurisconsulte Loqué.

A la vérité, les actes faits par le contumax ne sont pas susceptibles d'être attaqués comme l'ouvrage d'un individu mort civilement; mais il aurait été possible qu'on voulût les critiquer; à cause de l'interdiction légale qui avait pesé sur leur auteur (1). C'en était assez pour exprimer textuellement le principe de la révocation rétroactive, qui en les validant fait cesser les difficultés.

389. M. Delvincourt propose la question de savoir, si la rigueur du droit qui veut que le condamné par contumace à une peine emportant la mort civile perde les successions qui lui seraient échues depuis l'expiration des cinq ans s'il n'était pas mort civilement, s'étend à ses propres biens, de manière que, lors même que son innocence serait reconnue avant l'époque de la prescription de la peine, il se trouvât à la mendicité pendant que ses héritiers jouiraient paisiblement de toute sa fortune?

Par cette singularité d'esprit qui porte toujours ce professeur à s'écarter des véritables principes, il adopte sans balancer la négative,

(1) Code civil, art. 28.

et soutient par les plus mauvaises raisons qu'il soit possible de donner, que, le cas arrivant où l'innocence du condamné serait proclamée après l'expiration des cinq ans de grâce, ses biens propres seraient exceptés de la règle générale qui paraît établie par l'article 30 du code civil.

Voici comment il procède dans son étrange raisonnement :

« 1°. Aux termes des articles 465 et 466 du code d'instruction criminelle, si après un arrêt de mise en accusation, l'accusé n'a pu être saisi..... ses biens seront séquestrés..... et l'administration en sera confiée à la régie des domaines.

» 2°. Aux termes de l'article 471 du même code, ces biens ainsi séquestrés seront considérés et régis comme biens d'absens..... et le compte en sera rendu à qui il appartiendra, après que la condamnation sera devenue irrévocable par l'expiration du délai accordé pour punir la contumace..... »

« Or, ce délai, dit-il, est de vingt ans à
 » compter de la date du jugement, d'après
 » l'article 635 du code d'instruction criminelle,
 » et encore d'après l'article 641, qui veut que
 » dans aucun cas les condamnés par contumace,
 » dont la peine est prescrite, ne puissent être

» admis à se présenter pour purger la contumace. »

De là il tire la fausse conséquence que, dans le cas de la non-représentation des condamnés, la régie des domaines est autorisée à retenir les biens séquestrés pendant vingt années; période pendant laquelle la contumace peut être jugée, l'innocence du condamné reconnue, le séquestre de ses biens levé, et sa mise en possession ordonnée au préjudice de ses héritiers qui n'avaient eu jusque-là qu'un droit d'*expectative* à cette possession.

On sent dès maintenant combien il est facile de s'égarer et d'égarer par suite une multitude d'esprits crédules, quand on dénature des textes pour les faire plier devant sa propre volonté.

Essayons de démontrer cette proposition : D'abord les articles 465, 466, 471, 645 et 641, du code d'instruction criminelle, ne disent pas que, dans le cas de la non-représentation du condamné, la régie des domaines ne pourra se désaisir des biens séquestrés que vingt années après la prononciation de l'arrêt. Ces articles disent au contraire, 1°. que les peines portées par les arrêts, en matière criminelle, se prescriront par vingt années révolues; 2°. que, lorsque la peine est prescrite, on ne peut plus être admis à se représenter pour

purger la contumace ; 3°. que les biens du condamné seront séquestrés et régis comme biens d'absens ; 4°. qu'ils seront confiés à la régie des domaines ; 5°. que le compte en sera rendu à qui il appartiendra , lorsque la condamnation sera devenue irrévocable.

Ainsi , le véritable point de la difficulté est de savoir à quelle époque la condamnation par contumace est devenue irrévocable ?

L'auteur du livre des notes et explications fixe cette époque à vingt années à compter de la date de l'arrêt.

Nous sentons au contraire que cette époque doit être fixée à l'expiration des cinq années de grâce courues depuis l'exécution de l'arrêt.

Qu'on lise en effet avec attention ces termes de l'article 476 du code d'instruction criminelle :

« Si pendant la condamnation par contumace était de nature à emporter la mort civile , et si l'accusé n'a été arrêté , ou ne s'est représenté qu'après les cinq ans qui ont suivi l'exécution du jugement par contumace , ce jugement , conformément à l'article 30 du code civil , conservera pour le passé les effets que la mort civile aurait produits dans l'intervalle écoulé depuis l'expiration des cinq ans , jusqu'au jour de la comparution de l'accusé en justice. »

En faut-il davantage pour reconnaître jusques à quel point est erroné le système imaginé par l'auteur que nous combattons.

Sans doute il est évident que les héritiers du condamné par contumace ont acquis un droit irrévocable à sa succession, du moment où le délai de grâce est passé sans qu'il ait été arrêté ou qu'il se soit représenté. A dater de cette époque, le condamné est retranché du livre de vie, sa mort civile est définitivement encourue, et si pour l'avenir il peut en voir cesser les effets, les traces du passé doivent rester ineffaçables.

Si donc on adopte notre doctrine sur ce point important, il faudra dire que dans tous les cas la régie du domaine ne sera saisie de la gestion des biens séquestrés que pendant cinq ans, à dater de l'exécution de l'arrêt, et qu'après l'expiration de ce délai elle sera dans l'obligation de rendre compte à qui il appartiendra.

Il serait inutile d'annoncer à M. Delvincourt que le savant Toullier (1), et le judicieux Proudhon (2), enseignent l'opinion que nous opposons à la sienne. M. Delvincourt a formellement déclaré que pour le convaincre il lui

(1) Tome 1, page 266.

(2) *Ibid.*, page 76.

faudrait montrer une disposition formelle , et si clairement rédigée qu'elle fût entièrement exclusive de sa doctrine.

Après un tel aveu , nous renoncerons à tout espoir d'opérer jamais sa conversion ; mais nous n'en persisterons pas moins à signaler son livre comme dangereux à la nouvelle école.

SECTION CINQUIÈME.

Quel est l'état du contumax qui ne se présente qu'après les cinq ans ?

390. LE contumax qui ne reparaît qu'après les cinq ans, se présente dans un état bien différent du contumax qui a comparu pendant leur durée; il a encouru la mort civile.

Ce n'est pas néanmoins qu'elle date de l'exécution du premier jugement ; elle n'a été accomplie qu'à l'expiration du délai de grâce : jusque-là elle était suspendue.

Dans la situation des choses, le condamné ne retire personnellement aucun avantage de cette circonstance. Ses biens ne lui sont pas rendus : la mort civile l'en a dépouillé sans retour. Son mariage est dissous irrévocablement depuis l'expiration du délai : mais l'époque où sa mort civile a commencé , intéresse ses héritiers et ses enfans.

Ses héritiers ; parce que s'il était réputé avoir

encouru la mort civile depuis l'exécution du premier jugement, ils ne trouveraient pas dans son patrimoine les successions qui se sont ouvertes à son profit.

Ses enfans; parce que leur légitimité dépend du point de savoir si le mariage, dont ils sont les fruits, subsistait encore au moment de leur naissance.

Lorsqu'ils sont nés après les cinq ans, point de doute qu'ils ne soient irrévocablement illégitimes; car le jugement, d'après l'article que nous discutons, conserve ses effets pour le passé, et l'un de ces effets est la dissolution du mariage.

Mais seront-ils de plein droit légitimes, s'ils sont nés avant l'expiration des cinq ans?

Cette question, enseigne le judicieux Loqué, a été discutée au conseil d'état, dans les deux systèmes de la mort civile résoluble et de l'interdiction légale; circonstance qu'il importe de faire remarquer, de peur qu'en étudiant les procès verbaux de la discussion, on n'applique à la question envisagée sous l'un de ces rapports, les raisonnemens qui ne lui conviennent que sous l'autre.

Il ne pouvait y avoir réellement de question que dans le système de la mort civile résoluble. Comme la comparution du contumax, après les

oinq ans, détruisait rétroactivement la mort civile, il s'agissait de savoir si cet effet s'étendait aux enfans, et si la légitimité leur était rétroactivement rendue.

On fit valoir en leur faveur les considérations suivantes :

« Dans le système de la mort civile résoluble, disait-on, le mariage est regardé comme dissous, et néanmoins il ne l'est pas parfaitement, puisque la femme ne peut en contracter un nouveau. Mais les enfans qui en naîtraient pendant les cinq ans de la contumace, ne seront pas légitimes, si leur père se fait absoudre après ce délai : ils seraient donc bâtards, quoique leur père fût reconnu innocent. On prévient cette contradiction en ne déclarant le mariage dissous qu'après les cinq ans, c'est-à-dire, lorsque le jugement par contumace aurait acquis la même force qu'un jugement contradictoire. »

On ajoutait : « Si la femme demeure pendant les cinq ans dans les devoirs que le mariage lui impose envers son mari, elle ne peut donc refuser de le fréquenter, s'il l'exige, et il est naturel de prévoir que de ce commerce pourront naître des enfans. La loi se contredirait si elle flétrissait ensuite des enfans nés en quelque sorte sous ses auspices ; et cependant elle les

déclarerait bâtards, si elle décidait que, même à l'égard de son mariage, le contumax qui se fait absoudre après les cinq ans ne reprend ses droits civils que pour l'avenir.

Voici les réponses qu'on opposa à ces raisons (c'est toujours le jurisconsulte Locré qui parle).

On écartera d'abord la proposition de ne déclarer le mariage dissous qu'après les cinq ans, par l'observation que le conseil d'état avait déjà prononcé. « Il a été décidé, dit-on, qu'un jugement par contumace doit être exécuté provisoirement. » Il ne faut pas perdre de vue qu'au moment de cette discussion le système de la mort civile résoluble était adopté.

Rentrant ensuite dans le système de la mort civile résoluble, tel qu'il était fixé, on soutint que si l'époux qui avait conservé la vie civile ne pouvait pas se remarier, ce n'était pas qu'il fallût considérer le mariage comme n'étant pas parfaitement dissous, c'était parce que « la nature du contrat de mariage n'admet pas de provision : » dès lors, l'autre époux ne peut pas avoir provisoirement la liberté de se remarier, tant que la mort civile du condamné n'est pas encore définitive.

Or, « quand la loi a frappé le mari de mort civile, et déclaré son mariage dissous, elle ne

peut plus voir dans la fréquentation entre les époux qu'un concubinage qui l'offense. »

La conséquence en est que les enfans nés pendant la dissolution provisoire du mariage, ne peuvent plus invoquer la règle : *Pater is est quem justæ nuptiæ demonstrant*.

« La légitimité n'est pas un effet de la filiation, mais de la volonté de la loi. La loi, pour l'accorder, a besoin de la certitude morale que les enfans sont en effet les fruits de l'union des époux. Elle a cette certitude à l'égard des époux qui portent sous les yeux du public les liens du mariage; mais l'a-t-elle également lorsqu'un des époux est errant et caché? »

Cette discussion se termina par une proposition à laquelle se réduisirent les défenseurs de la légitimité des enfans dont il s'agit.

Ils demandèrent une exception pour les enfans qui seraient reconnus par leur père après que sa mort civile aurait cessé.

L'exception ainsi présentée, fut admise.

Le conseil décida en conséquence, que *les enfans nés entre la condamnation et l'absolution d'un mort civilement, seraient légitimes, s'ils étaient reconnus par leur père.*

Mais le rejet subséquent du système de la mort civile résoluble et l'admission de celui de l'interdiction légale, fit changer de face à

la question. On ne pouvait plus opposer aux enfans nés entre la condamnation et l'absolution de leur père, qu'ils étaient les fruits d'un mariage dépouillé de ses effets civils.

En conséquence, la section, en présentant la disposition qui ne fait cesser les effets de la mort civile que pour l'avenir, lorsque le contumax ne reparait qu'après les cinq ans, avait ajouté pour prévenir toute méprise : *Néanmoins les enfans de son époux, nés dans l'intervalle des cinq ans, seront légitimes.*

On attaqua cette disposition comme inutile. On observa que ces enfans ont la légitimité de plein droit, même lorsque leur père ne s'est pas fait acquitter, la mort civile de celui-ci n'étant acquise qu'après l'expiration des cinq ans, que, « puisque leur légitimité est la conséquence du système adopté à l'égard des condamnés par contumace, il était oiseux de la leur accorder par une disposition particulière. »

Ces considérations ont fait retrancher la disposition de l'article que nous discutons, et qui au surplus en admet le principe.

Mais il s'éleva une autre difficulté.

On trouva le principe énoncé par la section, trop absolu. Il semblait ne pas permettre d'opposer aux enfans des condamnés toutes les exceptions admises contre la règle *pater is est*.

Il fut répondu que l'article n'excluait pas ces exceptions ; qu'il plaçait seulement les enfans du condamné dans la règle générale.

Pendant les exceptions que le droit commun admet contre la règle *pater is est*, étaient-elles ici suffisantes ? Car « il n'y a pas d'hypothèse ou la supposition d'enfant soit plus facile. »

On convenait qu'elles devaient être conservées ; mais on ne s'en dissimulait pas l'insuffisance.

« La difficulté venait de la disposition trop restreinte, qui réduit les exceptions à la seule impossibilité physique de cohabitation. Lorsqu'on adoptait cette disposition au conseil, on ne pensait pas qu'elle dût être appliquée aux enfans du contumax. »

Mais qu'ajouter à ces règles ?

La nécessité de l'aveu du père ?

Cette condition fut proposée : « Le père seul, dit-on, sait si l'exception d'impossibilité physique existe. »

Mais elle entraînait deux inconvéniens qui furent relevés :

Le premier de mettre l'état des enfans à la discrétion du condamné ; ce qui était beaucoup trop rigoureux.

Le second, « de priver les enfans de leur état,

si le père venait à mourir avant de les avoir reconnus.

Pour échapper à la difficulté, devait-on, au lieu d'exiger la reconnaissance positive du père, lui donner seulement la faculté de désavouer l'enfant?

Si cette condition était admise, il convenait d'exiger du moins que ce désaveu serait motivé; car il ne fallait pas plus dans ce système que dans celui de l'aveu, faire dépendre l'état des enfans des caprices du père.

Cependant, où le père aurait-il puisé ses motifs?

Ce ne pouvait être que dans les circonstances. Aussi proposa-t-on « d'ajouter à l'article : *Néanmoins leur légitimité pourra être contestée suivant les circonstances.* »

Mais cette proposition fit sentir qu'il était impossible d'admettre la faculté du désaveu autrement que d'après les règles générales établies au titre *de la paternité et de la filiation*; car « faire dépendre l'état des enfans des circonstances, ce serait le rendre inébranlable. Quelles circonstances, en effet, ces tiers intéressés pourraient-ils alléguer? Un contumax qui se cache n'est pas comme un absent, dont on peut reconnaître et vérifier les traces; dès lors l'aveu du père semble indispensable.

On finit donc par observer que « le cas dont il s'agissait était si rare, qu'on pouvait s'en tenir au droit commun. »

On proposa en conséquence « d'accorder au père le désaveu en la manière réglée au titre *de la paternité et de la filiation*, et d'appliquer aux héritiers du contumax les dispositions du même titre, qui se rapportent aux héritiers du père : « car les enfans supposés, ajouta-t-on, ne se présentent ordinairement qu'après la mort de celui dont ils prétendent être nés. »

La discussion se termina par un renvoi à la section, pour substituer à la disposition un article portant que « *la légitimité des enfans du contumax, nés pendant les cinq ans, sera réglée par le titre de la paternité et de la filiation.* »

Cet article n'a pas été présenté ; et en arrêtant le titre, on n'a pas établi de règles particulières sur ces enfans. Leur sort est donc réglé par le droit commun.

Au reste, d'après la discussion dont je viens de rendre compte, on conçoit qu'il était impossible de s'en écarter ; car toutes les modifications qu'on pouvait imaginer ont été proposées et reconnues inadmissibles.

391. Nous finissons cette section par rapporter textuellement l'article 30 du code civil, qui seul en a fourni la matière.

« Lorsque le condamné par contumace, qui
» ne se sera représenté ou qui n'aura été con-
» stitué prisonnier qu'après les cinq ans, sera
» absous par le nouveau jugement, ou n'aura
» été condamné qu'à une peine qui n'empor-
» tera pas la mort civile, il rentrera dans la
» plénitude de ses droits civils, pour l'avenir,
» et à compter du jour où il aura reparu en
» justice; mais le premier jugement conser-
» vera, pour le passé, les effets que la mort
» civile avait produits dans l'intervalle écoulé
» depuis l'époque de l'expiration des cinq ans
» jusqu'au jour de sa comparution en justice. »

1914

1915

1916

1917

1918

1919

1920

1921

1922

1923

1924

1925

1926

1927

1928

1929

1930

1931

1932

1933

1934

1935

1936

1937

1938

1939

1940

1941

1942

1943

1944

1945

1946

1947

1948

1949

1950

1951

1952

1953

1954

1955

1956

1957

1958

1959

1960

1961

1962

1963

1964

1965

1966

1967

1968

1969

1970

1971

1972

1973

1974

1975

1976

1977

1978

1979

1980

1981

1982

1983

1984

1985

1986

1987

1988

1989

1990

1991

1992

1993

1994

1995

1996

1997

1998

1999

2000

2001

2002

2003

2004

2005

2006

2007

2008

2009

2010

2011

2012

2013

2014

2015

2016

2017

2018

2019

2020

2021

2022

2023

2024

2025

2026

2027

2028

2029

2030

2031

2032

2033

2034

2035

2036

2037

2038

2039

2040

2041

2042

2043

2044

2045

2046

2047

2048

2049

2050

2051

2052

2053

2054

2055

2056

2057

2058

2059

2060

2061

2062

2063

2064

2065

2066

2067

2068

2069

2070

2071

2072

2073

2074

2075

2076

2077

2078

2079

2080

2081

2082

2083

2084

2085

2086

2087

2088

2089

2090

2091

2092

2093

2094

2095

2096

2097

2098

2099

2100

2101

2102

2103

2104

2105

2106

2107

2108

2109

2110

2111

2112

2113

2114

2115

2116

2117

2118

2119

2120

2121

2122

2123

2124

2125

2126

2127

2128

2129

2130

2131

2132

2133

2134

2135

2136

2137

2138

2139

2140

2141

2142

2143

2144

2145

2146

2147

2148

2149

2150

2151

2152

2153

2154

2155

2156

2157

2158

2159

2160

2161

2162

2163

2164

2165

2166

2167

2168

2169

2170

2171

2172

2173

2174

2175

2176

2177

2178

2179

2180

2181

2182

2183

2184

2185

2186

2187

2188

2189

2190

2191

2192

2193

2194

2195

2196

2197

2198

2199

2200

2201

2202

2203

2204

2205

2206

2207

2208

2209

2210

2211

2212

2213

2214

2215

2216

2217

2218

2219

2220

2221

2222

2223

2224

2225

2226

2227

2228

2229

2230

2231

2232

2233

2234

2235

2236

2237

2238

2239

2240

2241

2242

2243

2244

2245

2246

2247

2248

2249

2250

2251

2252

2253

2254

2255

2256

2257

2258

2259

2260

2261

2262

2263

2264

2265

2266

2267

2268

2269

2270

2271

2272

2273

2274

2275

2276

2277

2278

2279

2280

2281

2282

2283

2284

2285

2286

2287

2288

2289

2290

2291

2292

2293

2294

2295

2296

2297

2298

2299

2300

2301

2302

2303

2304

2305

2306

2307

2308

2309

2310

2311

2312

2313

2314

2315

2316

2317

2318

2319

2320

2321

2322

2323

2324

2325

2326

2327

2328

2329

2330

2331

2332

2333

2334

2335

2336

2337

2338

2339

2340

2341

2342

2343

2344

2345

2346

2347

2348

2349

2350

2351

2352

2353

2354

2355

2356

2357

2358

2359

2360

2361

2362

2363

2364

2365

2366

2367

2368

2369

2370

2371

2372

2373

2374

2375

2376

2377

2378

2379

2380

2381

2382

2383

2384

2385

2386

2387

2388

2389

2390

2391

2392

2393

2394

2395

2396

2397

2398

2399

2400

2401

2402

2403

2404

2405

2406

2407

2408

2409

2410

2411

2412

2413

2414

2415

2416

2417

2418

2419

2420

2421

2422

2423

2424

2425

2426

2427

2428

2429

2430

2431

2432

2433

2434

2435

2436

2437

2438

2439

2440

2441

2442

2443

2444

2445

2446

2447

2448

2449

2450

2451

2452

2453

2454

2455

2456

2457

2458

2459

2460

2461

2462

2463

2464

2465

2466

2467

2468

2469

2470

2471

2472

2473

2474

2475

2476

2477

2478

2479

2480

2481

2482

2483

2484

2485

2486

2487

2488

2489

2490

2491

2492

2493

2494

2495

2496

2497

2498

2499

2500

TITRE V.

Des Effets de la mort civile.

392. Tout ce que nous avons enseigné jusqu'à présent, prouve qu'un homme mort civilement est regardé, par la société, comme s'il était mort naturellement. Ce n'est plus, à ses yeux, qu'un être sans vie qui ne communique avec personne et avec qui personne ne communique. Il tombe donc dans une incapacité totale de tous les actes qui constituent la vie civile. Ainsi il semble d'abord qu'il suffirait pour exprimer les effets de la mort civile, de dire en général, que celui qui l'a encourue, est incapable de tout contrat et de tous les actes qui se font entre ceux qui jouissent de la vie civile; mais comme cette incapacité donne lieu à quelques questions, sur chacun de ces actes, il nous paraît nécessaire d'entrer, à cet égard, dans un détail approfondi.

D'un autre côté, il est constant que les droits et les possessions qui lui sont ravies par la mort civile, doivent nécessairement passer à d'autres, soit à titre successif, soit par toute autre voie.

Ce livre se divise donc naturellement en deux chapitres, qui renferment tous les effets de la mort civile. Dans le premier, nous examinerons les incapacités qui en résultent; et dans le second nous examinerons les droits des tiers, auxquels la mort civile donne ouverture.

CHAPITRE PREMIER.

Des Incapacités résultant de la mort civile.

393. Ces incapacités, comme nous l'avons déjà dit, ont pour objet tous les actes qui forment la vie civile.

Ces actes, en général, sont ou les contrats qui résultent de la convention des parties, ou le mariage, ou le droit de se présenter en jugement, soit pour y former des demandes, soit pour se défendre contre celles que l'on peut intenter contre nous, soit pour y porter témoignage de faits dont nous avons connaissance, ou enfin ceux qui résultent de la qualité de père, relativement aux enfans qui sont sous la puissance paternelle.

394. Les contrats peuvent, par rapport à la matière que nous traitons ici, se diviser en deux espèces; en contrats, ou acquisitions à

titre onéreux , et en contrats , ou acquisitions à titre gratuit.

Les premiers sont ceux par lesquels nous acquérons une chose , soit en payant sa valeur en argent , en meubles , en immeubles ou en marchandises , soit en nous imposant certaines charges ou conditions , *v. g.* l'achat , l'échange , etc.

Les seconds sont ceux , au contraire , par lesquels nous acquérons une chose sans qu'il nous en coûte rien , et sans charges , *v. g.* la donation par entre-vifs , les legs , etc.

SECTION PREMIÈRE.

Des Incapacités par rapport aux contrats onéreux.

395. SUIVANT les lois romaines , les condamnés à une peine qui les dégradait de la qualité de citoyen , pouvaient faire des acquisitions à titre onéreux , parce qu'ils avaient le pouvoir de faire tous les actes et contrats qui dérivent du droit des gens. *Deportatus civitatem amittit , non libertatem , et speciali quidem jure civitatis non fruitur , jure tamen gentium utitur. L. 15 ff. de interdict. et releg. et deport.* Cette loi , après cette décision générale , indique quels sont les contrats qui dérivent du droit des gens , et dont l'usage n'est point interdit à

ceux qui sont en état de mort civile. *Emit enim et vendit, locat, conducit, permutat, fenus exercet, etc. Ibid.*

396. Cependant les constitutions des empereurs bornaient la faculté de commercer, que le droit des gens donnait aux morts civilement. *Ex lege Augusti, deportatis non licet habere nisi naves actuarias duas, et onerariam unam, quæ non sit plus quàm amphorarum mille. Coercetur acquirendi et negotiandi libertas. Nam et servos et libertos, ex eadem lege, plus quàm viginti, in bonis plus quàm viginti quinque millia sestertium habere non possunt. Itaque negotia juris gentium deportatus contrahere, nisi usque ad certum modum, non potest. Leges modum imponunt donationibus, testamentis, emptio-nibus.*

397. Il est donc certain que, suivant les lois romaines, la mort civile n'empêchait point d'acquérir à titre onéreux, et de vendre ce qu'on avait acquis; en un mot, elle ne portait aucune atteinte à la capacité active et passive, par rapport à ces sortes de contrats: mais ces biens ainsi acquis passaient au fisc, après la mort naturelle de l'acquéreur. *Et postea quæ-sita pignori dare potest, nisi in fraudem fisci, qui ei mortuo successurus est, ea obliget. Priora enim bona, quæ publicata sunt, alienare non*

potest. L. 15, ff. de interd. et releg. et deportat.

398. Cujas, en ses observations, *Lib. 6, cap. 23*, nous apprend la raison de cette disposition : c'est, dit-il, parce qu'un homme mort civilement ne pouvait pas avoir d'héritiers. *Post deportationem acquisita, mortuo deportato, ad fiscum pertinere, quia deportatus est capitis minor, et hæredem habere non potest... Mortem deportati, nec restituti et revocati exigimus, ut postea quæsitæ fisco obveniant; vivus namque is utitur suo jure.*

399. Dans la suite, les empereurs se relâchèrent de cette rigueur, et abandonnèrent aux héritiers du condamné les biens mêmes qui avaient été confisqués, comme nous le dirons ailleurs, en parlant de l'ouverture de la succession d'un homme mort civilement. Nous remarquerons seulement ici, à cette occasion, que, comme les héritiers se trouvaient par-là subrogés au droit du fisc, cela ne changeait rien à l'état du condamné, qui pouvait également acquérir des biens et en jouir; en sorte qu'ils ne passaient à ses héritiers qu'après sa mort, de la même manière que quand le fisc y succédait.

Telle était la jurisprudence des Romains sur cette matière, et nos anciens auteurs décident presque tous unanimement que la même chose

s'observait jadis parmi nous , et que celui qui était mort civilement pouvait jouir des biens par lui acquis depuis sa mort civile encourue.

400. Carondas, en ses observations, au mot *banni*, rapporte un arrêt du 5 juillet 1558, qui jugea qu'un homme banni à perpétuité hors du royaume avait pu trafiquer en France par correspondant, n'étant pas de pire condition qu'un étranger; et n'étant pas mort civilement à l'égard du pays où il demeurait. Or, cette permission de trafiquer renfermait nécessairement les facultés qui constituaient le trafic, c'est-à-dire, le droit d'aliéner et d'acquérir.

401. Lebrun, en son *Traité des Successions*, liv. 1, chap. 2, sect. 2, n°. 9, enseigne qu'on succédait aux acquisitions faites par un homme condamné au bannissement perpétuel, depuis sa condamnation exécutée; d'où il suit que cet auteur pensait qu'un homme en cet état pouvait acquérir.

402. Nous croyons que, de nos jours, pour juger de la capacité de ceux qui sont dans les liens de la mort civile, par rapport aux contrats dont il est ici question, il faut distinguer les différentes causes qui entraînent cette peine.

Si elle provient d'une condamnation à mort naturelle par contumace, nous avons bien de la peine à croire qu'elle laisse à celui qui l'a

encourue la faculté de contracter. En effet, en vertu du jugement prononcé contre lui, on doit le regarder non-seulement comme n'existant plus dans la société, mais comme retranché du nombre des vivans. Il répugne que la justice autorise des actes émanés d'un homme qu'elle a cru digne du dernier supplice, qu'elle y a condamné, et qui est sensé ne l'avoir évité, que par la fuite. Elle a prononcé sa mort, elle la lui a fait subir fictivement; et, suivant les lois introduites par rapport aux fictions, il est impossible qu'elle puisse le compter au nombre des vivans.

Il n'en est pas tout-à-fait de même à l'égard de ceux qui n'ont pas été condamnés à la mort naturelle, mais seulement à une peine qui, en leur laissant la vie, les retranche du nombre des citoyens, comme les travaux forcés ou la déportation : la justice a cru devoir leur laisser la faculté de vivre; elle leur a enlevé l'être civil, en leur conservant l'être physique et l'être moral; elle tolère les moyens qu'ils peuvent mettre en usage pour prolonger leur existence, et dans le nombre de ces moyens se trouve nécessairement le commerce qui dérive du droit des gens (1).

(2) Argum. de l'art. 25 du Cod. civil, § 2.

403. La mort civile suit le Français en pays étranger , ce point est incontestable.

Mais si le Français abjure la qualité de français , s'il sollicite chez le peuple qui l'a recueilli des lettres de naturalité, il peut chez ce nouveau peuple devenir citoyen et jouir à la fois de tous les droits attachés à la vie civile ; il peut donc être époux , selon les lois de sa nouvelle patrie , et dans le cas où une loi d'amnistie serait portée en France , il pourrait y rentrer et y faire reconnaître la légalité du mariage contracté à l'étranger , non pas à la vérité comme Français amnistié , mais comme citoyen d'une nation étrangère.

Si au contraire le Français , frappé de mort civile , reste accablé sous le poids de l'anathème prononcé contre lui dans sa patrie , il n'a pu former que des liens naturels , incapables de produire des effets civils ; et au moment de la rentrée en France , pour donner à la compagne de son exil les droits et le titre d'épouse , il est dans l'obligation de contracter un nouveau mariage , conformément aux lois françaises , et ce mariage n'a d'effet que du jour de sa célébration.

SECTION DEUXIÈME.

De l'incapacité active et passive, par rapport aux acquisitions à titre gratuit.

404. Les acquisitions à titre gratuit peuvent être considérées ici sous deux points de vue, relativement à celui qui acquiert et relativement à celui qui transmet. Ainsi, sur chaque espèce d'acquisition de cette nature il s'élève nécessairement deux questions : l'une de savoir si un homme mort civilement peut recevoir, et l'autre s'il peut transmettre.

Or, tous les titres gratuits translatifs de propriété peuvent se réduire à trois, savoir : le droit de succéder, les testamens, et les donations entre-vifs.

405. Dans les testamens on distingue deux sortes de dispositions : l'institution d'héritier et le legs universel.

Ainsi, cette section sera divisée en sept paragraphes :

Dans le premier, nous parlerons de l'incapacité de succéder ;

Dans le deuxième, de l'incapacité de transmettre par succession aux héritiers du sang ;

Dans le troisième, de l'incapacité de tester ;

Dans le quatrième, de l'incapacité d'être institué héritier ;

Dans le cinquième, de l'incapacité de recevoir des legs ;

Dans le sixième, de l'incapacité de donner entre-vifs ;

Et dans le septième, enfin, de l'incapacité de recevoir entre-vifs.

§ 1.

De l'incapacité de succéder.

406. Il est assez aisé de comprendre, par tout ce que nous avons dit jusqu'ici, et par les différentes questions que nous avons traitées, qu'un homme mort civilement est incapable de recueillir une succession. Le droit de succéder nous vient de la qualité de citoyen : ainsi, en perdant l'un, nous perdons l'autre.

Nous avons vu ci-dessus que, tant qu'un homme n'est pas dans les liens de la mort civile, en quelqu'état que soit le procès, il peut toujours recueillir les successions qui lui adviennent : il ne perd cette capacité que par la mort civile encourue dans toutes les formes.

407. Il se présente cependant une question, dont la décision pourrait faire une exception

à cette règle : elle consiste à savoir si une personne qui a tué celui dont il est héritier présomptif est capable de recueillir sa succession. La raison de douter est que , d'un côté, le crime n'ôte point les facultés civiles ; en sorte que , dans ce cas , l'homicide , le parricide même survivant à celui qu'il a tué , et ne pouvant être condamné dans l'instant même de ce meurtre , doit , suivant la règle générale , recueillir sa succession : mais , d'un autre côté , si on l'autorise à recueillir cette succession , c'est l'autoriser à profiter de son crime ; ce qui est contraire aux bonnes mœurs et à l'esprit de toutes les lois.

408. Bardet , tom. 10 , liv. 1 , chap. 63 , rapporte un arrêt à ce sujet ; mais il y a , dans l'espèce , une circonstance qui pourrait faire douter si la cour se détermina , seulement par la qualité du crime , à déclarer le coupable indigne de succéder , du jour qu'il l'avait commis. La voici : Un père , en pays de droit écrit , institua son fils son héritier , et réduisit ses filles à leur légitime , en les substituant néanmoins à leur frère , suivant l'ordre de leur naissance , en cas qu'il vint à décéder sans enfans. Ce testament fut , dans la suite , confirmé dans tous ses points par le contrat de mariage du fils. Quelque temps après , le père fut assassiné , et

le fils aliéna aussitôt tous les biens dont il avait hérité en vertu du testament. Un des meurtriers déclara, dans l'interrogatoire, que le fils de celui dont on voulait venger la mort était complice du crime. Il fut condamné, par contumace, en 900 livres d'amende envers le roi. Le receveur des amendes fit saisir réellement tous ses biens. Les deux filles demandèrent distraction, fondées sur la substitution faite à leur profit dans le testament de leur père, et l'obtinrent. En conséquence de cette substitution, elles se pourvurent contre les acquéreurs des biens qui y étaient compris; elles alléguèrent en outre, pour moyens, que leur frère, par le crime de parricide dans lequel il avait trempé, s'était rendu indigne de la succession de son père, et qu'il avait même perdu l'administration de ses biens. Les acquéreurs se retranchèrent sur leur bonne foi: ce moyen ne fut point écouté, et le présidial de Lyon les condamna à se désister de la possession des biens par eux acquis; d'en laisser la propriété libre aux demandresses, et de leur restituer les fruits depuis la contestation en cause, avec dépens.

Cette sentence fut confirmée par arrêt du 25 juin 1619. On ne peut savoir, comme il est aisé d'en juger, si cet arrêt fut fondé sur la nature du crime, ou si ce fut la circonstance

de la substitution qui détermina la cour à évincer les acquéreurs.

Mais la question fut décidée *in terminis*, par arrêt du 16 juillet 1676, rendu contre la dame de Brinvilliers, qui la déclara indigne de recueillir les successions de ses père, frère et sœurs empoisonnés par elle.

409. Il y avait encore d'autres crimes qui rendaient incapables de succéder, même avant que la condamnation eût opéré la mort civile; tel était celui de lèse-majesté.

410. Ces principes ne sont plus admis parmi nous. Le nouveau législateur a voulu que tout individu, quoiqu'accusé d'un crime capital, fût réputé innocent, jusques au moment de sa condamnation, et par suite il l'a reconnu capable de tous les effets civils pendant tout le cours de la procédure. Ce ne sera donc que du jour de l'exécution de l'arrêt qui séquestrera un citoyen de la société, qu'il sera frappé d'incapacité pour succéder (1). Encore faudra-t-il distinguer entre le condamné contradictoirement et le condamné par contumace :

Le premier sera réputé incapable, à compter

(1) Code civil, art. 25 et 725.

du jour de l'exécution réelle ou par effigie (1).

Le second, au contraire, ne sera réputé mort civilement qu'après les cinq années qui suivront l'exécution par effigie (2).

411. Sous l'empire de l'ordonnance de 1670, la mort civile était encourue du jour de l'exécution du jugement par effigie. Si le condamné se représentait ou était arrêté dans les cinq années, il s'opérait alors une espèce de résurrection, puisque ayant été réputé mort pour la société, il redevenait un de ses membres. Le nouveau législateur a changé toutes ces dispositions. Les condamnations par contumace n'emporteront la mort civile qu'après les cinq ans qui suivront l'exécution du jugement par effigie.

Quelques difficultés se sont élevées sur la question de savoir si, pendant le délai des cinq années, le contumax jouirait ou serait privé de l'exercice des droits civils : il a paru d'abord que l'article 28 avait décidé la question pour la négative, mais il en résultait une antinomie dans les termes de la loi ; c'est donc dans son esprit qu'il a fallu chercher la solution d'une question où sont attachés de si grands intérêts.

(1) *Ibid.*, art. 27 et 28.

(2) *Ibid.*, art. 28.

412. Dans le sens de l'objection, l'existence du contumax serait conditionnelle. Tous les actes qu'il aurait consentis seraient provisoires, et c'est ainsi que l'on retomberait dans les incertitudes de notre ancienne législation. Disons donc plutôt que, pendant les cinq années, le condamné a pu recueillir et transmettre, qu'il a pu être époux et père; c'est ce qu'enseigne l'orateur du tribunal dans son discours sur cette matière. « La mort civile, » dit-il, est une privation morale qui n'est » définitivement encourue qu'après les délais » déterminés par la loi; ce n'est qu'à leur » expiration qu'elle donne ouverture à la » succession du condamné, car les loix ai- » ment à le réputer capable des effets civils, » tant qu'il peut encore se justifier. » L'orateur GARY retrace aussi avec éloquence les inconvéniens de l'autre système, et démontre la vérité et la force du principe qui ne permet pas de placer dans un état de choses provisoires des effets définitifs par leur nature. « Que serait donc, dit-il, le sort des enfans nés dans » les cinq ans? légitimes, si le père se re- » présente ou meurt dans cet intervalle; illé- » gitimes, si les cinq années s'écoulent sans » que la destinée du père soit connue. Quel » serait le sort de l'épouse qui aurait, dan-

» les cinq ans, contracté un nouvel engage-
 » ment? épouse légitime, si son premier époux
 » ne paraît pas. Infidèle et coupable, s'il meurt
 » ou se représente. Quel serait le sort des suc-
 » cessions qui pendant les cinq ans s'ouvri-
 » raient au profit du condamné? héritier,
 » s'il paraît ou s'il meurt; non héritier, s'il
 » laisse passer les cinq ans sans se présenter.
 » Disons donc que si la lettre de la loi offre
 » quelque ambiguïté, elle doit être interprétée
 » de la manière la plus favorable: *in ambigud*
 » *voce legis ea potius accipienda est signifi-*
 « *catio quæ vitio caret. L. 16, ff. de Legibus.*»
 Aux autorités citées, on peut ajouter celle
 des auteurs des Pandectes françaises: *Hoc titulo*,
 tome 6, pag. 120 et 179, et tome 2, pag. 215.
 Voyez en outre le procès verbal des conférences,
 25 frimaire an 19, page 240.

413. Un professeur qui veut toujours voir
 dans la loi ce qui ne s'y trouve pas réellement,
 enseigne qu'il existe une différence essentielle,
quand aux effets, entre la dissolution du ma-
 riage qui s'opère par la mort civile, et celle
 qui s'opère par la mort naturelle.

La mort naturelle, dit-il, rompant tous les
 liens du mariage, tant religieux que civils, le
 conjoint survivant peut se marier en toute sù-
 teté de conscience.

La mort civile au contraire, ne rompant que les liens civils, l'époux qui se remarierait avant la mort naturelle de son conjoint, mort civilement, commettrait un adultère caractérisé.

Cette opinion nous semble mériter une réfutation sérieuse. Soit qu'on la considère comme ayant été émise avant qu'une loi prononçât l'abolition du divorce, soit qu'on la considère comme ayant été émise depuis.

Et d'abord comme on la trouve dans toutes les éditions de l'ouvrage du professeur Delvincourt, nous dirons que dans le système général de notre législation au moment de la publication du code civil, il fallait admettre que le mariage était un contrat qui comme toutes les autres conventions se formait par le consentement des parties, et que pouvant être entaché de nullités radicales et absolues, il était susceptible d'annulation.

Il fallait admettre encore que le mariage en lui-même, étant une communauté de biens, de peines, de plaisirs et d'espérances, le plus pur attachement, l'estime et la confiance avaient dû être le motif déterminant de l'association des époux, et que par-là même il était raisonnable de permettre la dissolution de ce contrat, lorsque ce motif déterminant aurait cessé d'exister au très-grand préjudice de l'un d'eux.

Voilà précisément la série des principes consacrés avec tant de sagesse par le législateur :

1°. La volonté des deux époux, ou celle de l'un d'eux, a-t-elle été contrainte? il n'y a pas eu de mariage, art. 146.

2°. Il y a-t-il eu erreur dans la personne? la validité du mariage peut être attaquée par celui des époux qui a été induit en erreur.

3°. Le mariage a-t-il été contracté sans le consentement des pères et mères des époux? il y a lieu à l'action en nullité.

4°. Le mariage a-t-il été contracté au mépris des prohibitions de la loi? le ministère public en provoque l'annulation.

5°. L'un des époux manque-t-il aux devoirs que l'honneur et la bienséance lui imposent? il y a lieu à faire prononcer la dissolution de la société conjugale.

Telle était la réponse victorieuse qu'on pouvait faire avant la loi qui abolit le divorce, et certes la conclusion était alors facile, car le divorce rompait tous les liens; l'église l'avait reconnu elle-même, en consacrant les nouveaux nœuds des époux divorcés.

Ainsi point d'adultère caractérisé dans l'union des deux époux qui, après avoir fait prononcer légalement la dissolution d'un premier mariage, avaient formé respectivement de

nouveaux engagements ; et il y avait à cet égard parité de raison : 1°. dans le cas où l'un des époux , n'ayant cédé qu'à la violence en donnant son consentement à un mariage déjà consommé et déjà béni par l'église, faisait prononcer son annulation , et formait ensuite d'autres nœuds.

2°. Dans le cas où pour cause d'erreur dans la personne, l'époux trompé pouvait même après la bénédiction nuptiale, et la cohabitation corporelle, faire déclarer son mariage nul , et procéder à un nouveau choix.

3°. Dans le cas où les pères et mères, ou ascendans , étaient en droit de requérir l'annulation d'un mariage contracté devant l'officier civil, et béni à l'église au mépris de leur consentement, pour présenter de nouveau à l'autel, et sous d'autres auspices, les enfans soumis à leur puissance.

4°. Enfin , dans le cas où le ministère public agissant par voie d'action , ferait condamner à se séparer deux époux , unis contrairement aux dispositions de la loi , même après la bénédiction de leur mariage, les laissant libres d'ailleurs de former de nouveaux liens.

Il y a ici démonstration évidente.

Mais, dira-t-on maintenant, les choses ne sont plus aujourd'hui les mêmes : une loi que com-

mandait la morale que souhaitaient les ministres du culte , et que la France a reçue avec transport , a changé le système de nos lois civiles par rapport au divorce , ce scandale ne doit plus affliger la société.

Passons sur ces phrases de commande , et cherchons de bonne foi quelle peut être l'influence de la loi qui proscriit le divorce sur la question que nous agitions.

J'ouvre l'article 227 du code civil , et je lis : Le mariage est dissout , 1°. par la mort de l'un des époux ; 2°. par la condamnation devenue définitive de l'un des époux à une peine emportant la mort civile.

Ainsi donc , deux causes peuvent encore dissoudre le mariage : la mort naturelle et la mort civile.

Ne perdons pas ici de vue que , par une fiction de la loi , celui qui a encouru la mort civile est retranché de la société , son nom est effacé du livre de vie , et il est inscrit sur le livre de mort.

Eh bien , cet individu qui n'existe que physiquement , cet individu , dont la succession est ouverte au profit de ses héritiers , cet individu , dont la femme réputée veuve exerce seule désormais la puissance paternelle sur ses enfans , et ses droits et actions en justice ,

pourrait être un obstacle au mariage de l'épouse dont il a flétri l'existence en tombant dans la disgrâce de la loi !

Il ne lui serait pas permis à cette épouse innocente de se délivrer d'un nom proscrit, et de chercher un protecteur pour elle et ses enfans dans la personne d'un second époux !

Quoi ! la femme jeune encore, qui, trahie dans ses affections, n'aura trouvé dans son époux qu'un méprisable jouet des passions les plus honteuses, qu'un fourbe, un lâche, peut-être même un effronté voleur, ne pourra se présenter à l'autel de son Dieu, accompagnée d'un époux digne enfin de son choix, sans outrager la religion ; elle ne pourra prodiguer sa tendresse et sa reconnaissance à celui qui l'arrache à la honte, sans commettre un adultère caractérisé ?

On sent déjà combien est absurde un semblable système.

Ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut jamais être considéré comme un crime.

Or, nul ne pouvant contracter un second mariage avant la dissolution du premier, il suit évidemment que lorsque ce premier mariage est dissout, le second mariage est non-seulement toléré, mais permis expressément.

Nous avons vu que la dissolution du mariage

s'opère par la mort naturelle et par la mort civile ; donc la mort civile produit les mêmes effets que la mort naturelle ; et dès lors la femme devenue veuve par la volonté de la loi qui a retranché son époux du nombre des vivans , peut convoler sans crainte et sans remords.

Admettons pour un moment le système contraire ; posons en fait que , constante dans le malheur , l'épouse suive le sort de son époux , et continue à lui prodiguer ses soins et sa tendresse , quel sera l'état de cette femme ? quel sera l'état des enfans qui seront procréés pendant la continuation de son commerce avec celui qui fut son époux ?

Les enfans seront considérés comme fils naturels.

La femme sera réputée concubine.

Ainsi , pour obéir à une tendresse aveugle , elle aura pris aux regards de la société civile un titre dégradant pour elle-même , et donné la vie à des enfans destinés à gémir en désavouant leur père.

Malheur à l'état où les lois de la conscience sont en opposition avec la législation civile !

Malheur aux légistes qui élèvent dans leurs écrits des doutes affligeans à la fois pour la morale et pour la religion !

De tout ce qui précède il faut conclure qu'il n'existe aujourd'hui aucune différence, quant aux effets, entre la dissolution du mariage qui résulte de la mort naturelle et celle qui résulte de la mort civile, lorsque celle-ci est encourue définitivement.

Et que par-là même, en toute sûreté de conscience, l'époux survivant, quant à la vie civile, peut convoler sans craindre la moindre opposition de la part des ministres du culte.

§ 2.

De l'Incapacité de tester.

414. Le testament est un acte par lequel nous disposons, après notre mort, des biens dont nous jouissons pendant notre vie. Nous en transférons la propriété à qui bon nous semble, comme si nous étions encore vivans. Notre empire s'étend sur des choses que nous ne pouvons plus posséder. Cette faculté semble être opposée à la nature, et nous ne la tenons que de la loi, qui a cru devoir nous donner la satisfaction de procurer, après notre mort, un bien-être à ceux à qui nous avons été attachés pendant notre vie, et de qui nous avons reçu des bienfaits.

415. Or, cette faculté étant un présent de

la loi civile seulement, elle ne l'a fait qu'à ceux qui vivent sous son empire, et qui sont membres de la société qu'elle régit. Ainsi, ceux qui sont morts civilement, étant retranchés du nombre des citoyens, sont incapables de tester.

416. Cette maxime nous a été dictée par le droit romain. *Si cui aquâ et igni interdictum sit, ejus nec illud testamentum valet quod antè fecit, nec id quod postea fecerit. L. 8, § 1 ff. qui testam. fac. poss. In insulam deportati in eadem causâ sunt; § 2, ibid. Hi verò qui ad ferrum, aut ad bestias, aut in metallum damnantur, libertatem perdunt, bonaque eorum publicantur: undè apparet amittere eos testamenti factionem; § 4, ibid.*

417. Cujas, en ses observations, liv. 4, chap. 12, nous apprend la raison de cette disposition; *Suæ igitur, dit-il, patriæ et civitatis legibus aut moribus quisque testari debet; et deportati testamentum facere non possunt, quòd nullius sint certæ civitatis cives, ut secundùm leges suæ civitatis testentur.*

418. Cette explication est fondée sur le texte même de lois. *Hi quibus aquâ et igni interdictum est item deportati fideicommissum relinquere non possunt, quia nec testamenti faciendi jus habent, cum sint ἀπόλιδες, id est extorres. L. 1; § 2, ff. de leg. 3.*

419. Il serait inutile de s'étendre davantage pour prouver une chose que personne ne révoque en doute, qui est fondée sur le bon sens, sur les lois (1), sur la jurisprudence des arrêts, et sur le sentiment de tous les auteurs.

420. Il faut cependant remarquer que, si le prévenu mourait avant son jugement, ou pendant l'instruction de son pourvoi en cassation, son testament serait valable. *Si quis, post accusationem, in custodiâ fuerit defunctus indemnatus, testamentum ejus valebit. L. 9, ff. qui testam. fac. poss. Si quis, in capitali crimine damnatus, appellaverit, et medio tempore, pendente appellatione, fecerit testamentum, et ita decesserit, valet ejus testamentum. L. 13, § 2, ibid.*

En un mot, il faut que la mort civile soit véritablement encourue, pour que le testament devienne nul, et pour que le coupable perde la faculté de tester.

§ 3.

De l'Incapacité d'être institué héritier.

421. C'est un principe constant dans le droit romain, que, pour être capable d'une institu-

(1) Code civil, art. 25, § 3.

tion testamentaire, il faut être citoyen. Par conséquent, tout homme qui est dans les liens de la mort civile, ayant perdu les droits de cité, ne peut être institué héritier (1).

422. Indépendamment de cette conséquence, on trouve dans le droit romain des lois qui décident expressément qu'un homme mort civilement est incapable de recueillir une succession en vertu d'une institution testamentaire. *Qui deportantur, si hæredes scribantur, tanquam peregrini, capere non possunt; sed hereditas in eâ causâ est, in quâ esset, si scripti non fuissent. L. 1, cod. de hered. instit. Si in metallum damnato quid, extra causam alimentorum, relictum fuerit, pro non scripto est, nec ad fiscum pertinet. Nam poenæ servus est, non Cæsaris, et ita divus Pius rescripsit. L. 3 ff. de his qui pro non script. habent.*

423. Il est donc bien constant, par les principes généraux du droit romain, que, chez le peuple législateur (et aujourd'hui parmi nous), un homme mort civilement ne pouvait recueillir une succession testamentaire, par la pétition d'hérédité, en vertu d'un testament.

424. Pour corriger la rigueur du droit, en certains cas, le préteur s'était attribué le pou-

(1) Code civil, art. 25, § 3.

voir de venir au secours de ceux qui, sans son autorité, n'auraient pas pu recueillir une succession. Il les en mettait en possession, et cet acte s'appelait *bonorum possessio*; en sorte que ceux à qui elle était donnée se trouvaient dans le même cas que s'ils eussent eu un droit fondé sur le texte même des lois. Mais cette faveur ne pouvait jamais s'accorder à ceux qui étaient morts civilement. *Si filius in metallum damnatus, vel aliâ poenâ quæ servum efficit, restitutus sit nihilominus admittetur. Aliter, non.* Tit. IV, § 9, *ff. de bonorum possessione; contra tabulas Ulpian. L. 59, ad edict.*

425. Il y avait cependant des cas où les lois romaines n'interdisaient point aux personnes mortes civilement la faculté de recueillir une succession testamentaire. On trouve, entre autres, deux lois qui fournissent une exception à la règle générale : l'une est la loi 5 au Code de *Testam. milit.*, et l'autre est la loi 1, § 6, *ff. ad Senatusconsul. Tertull. et Orphit.*

426. La première de ces deux lois permet aux militaires de laisser leurs biens à telle personne qu'ils jugeront à propos; ce qui renferme nécessairement la faculté de tester en faveur de ceux qui sont morts civilement : car, suivant le droit commun, tous les citoyens ont le pouvoir de tester en faveur des autres ci-

toyens, tels qu'ils puissent être. Or, il est clair que la loi a voulu accorder un privilège particulier aux testamens militaires ; son intention a donc été qu'ils pussent être faits en faveur de ceux qui ne peuvent pas être compris dans les testamens ordinaires, comme les étrangers, et ceux qui sont morts civilement, etc. En un mot, la permission est indéfinie pour toutes sortes de personnes, et elle ne réserve que les cas qu'elle a nommément et expressément exceptés. Voici ses termes : *Ex testamento militis, sive adhuc in militiâ, sive intra annum missus honestè decessit, hereditas et legata quibus relicta sunt, debentur. Quia, inter cætera quæ militibus concessa sunt, liberum arbitrium quibus velint relinquendi, supremis judiciis suis concessum est, nisi lex specialiter eos prohibuerit.*

427. Or, nous n'avons pu trouver que trois cas expressément énoncés par la loi, dans lesquels la liberté accordée aux militairesse trouvât bornée : le premier concerne les esclaves que les militaires auraient constitués héritiers, sans leur laisser en même temps la liberté. L'institution, dans ce cas, était nulle : *Si servum proprium, quem liberum esse credidisset, miles heredem sine libertate instituit, in eâ conditione est, ut institutio non valeat. L. 13, § 3,*

ff. de Test. milit. La seconde exception concernait les femmes dont la conduite pouvait faire soupçonner un mauvais commerce avec le testateur : *Mulier in quâ turpis suspicio cadere potest, nec ex testamento militis aliquid capere potest, ut divus Hadrianus rescripsit, lib. 41, § 1, ff. eod.* La troisième exception, enfin, avait pour objet les hérétiques, qui ne pouvaient être institués héritiers, pas même dans un testament militaire : *Divinam nostram sanctionem, per quam jussimus neminem errore constrictum hæreticorum, hæreditatem, vel legatum, vel fideicommissum accipere, etiam in ultimis militum voluntatibus locum habere præcipimus, sive communi jure, sive militari testentur. L. 22, Cod. de hæret.*

428. Quelques recherches que nous ayons pu faire, nous n'avons découvert aucune loi qui contint une défense expresse aux soldats d'instituer, par testament militaire, les individus morts civilement ; et nous ne craignons pas d'avancer que cette faculté leur était expressément accordée : *Si miles deportato fideicommissum reliquerit, verius est, quod et Marcellus probat capere eum posse. L. 7, § 1, ff. de legat. 3.* Cette loi ne fait mention que du fidéicommis ; et Cujas prétend que, dans l'ancien droit, les déportés étaient capables

de fidéicommiss indistinctement ; mais que le fidéicommiss était dérivé du droit civil, ils en furent exclus dans la suite. C'est pourquoi Tribonien, pour mettre une exception à cette exclusion générale, avait ajouté dans cette loi le mot *miles*.

429. Cette disposition, rapprochée de celle qui donnait aux militaires le privilège spécial de tester en faveur de qui ils voudraient, ne permet plus de douter qu'un homme mort civilement ne pût être institué héritier dans un testament militaire : c'est pourquoi Cujas rapporte cette loi comme une difficulté pour l'intelligence de celles qui déclaraient que les morts civilement étaient incapables de toutes successions testamentaires ; et il ne trouve pas d'autre moyen de la résoudre, qu'en disant que c'était un privilège accordé aux soldats : *Sed hoc est singulare in milite*. Et la raison qu'il en donne, c'est que, dans les testaments militaires, on considérait plutôt ce qui était du droit des gens, que ce qui était du droit civil : *In testamentis militum, non tam spectatur jus civile, quàm gentium, ut jure gentium deportati capiunt hæreditatem, legatum, fideicommissum*.

430. Nous ne connaissons point ce privilège en France. Le seul dont les militaires puissent

jouir, par rapport à leurs testamens, est écrit dans le Code civil (1), et consiste à n'être pas soumis, quand ils testent, à un aussi grand nombre de formalités que le reste des citoyens; mais il ne leur est permis d'instituer aucune personne réputée incapable.

431. La seconde exception, en faveur de ceux qui sont morts civilement, se tire de la loi 1, § 6, ff. *ad Senatusconsult. Tertyl.*, qui décide que celui qui s'était loué pour combattre contre les bêtes dans les jeux publics, ou qui avait été condamné à une peine capitale, devait être admis à la succession de sa mère, quoiqu'il en fût exclus par le sénatus-consulte Orphitien : *Qui operas suas, ut cum bestiis pugnaret locavit, quive rei capitalis damnatus, neque restitutus est, Senatusconsulto Orphitiano, ad matris hæreditatem non admittebatur. Sed humanâ interpretatione placuit eum admitti.*

432. Cujas ne veut point reconnaître cette exception, et prétend que cette loi ne devait s'appliquer qu'à celui qui s'était loué pour combattre contre les bêtes. *Sed respondendum id quod dicitur in dicto § qui operas cum humanâ interpretatione admittit, pertinere tantum ad eum*

(1) Art. 981 et suiv.

qui operas suas locavit, ut cum bestiis pugnaret, non deportatum, ut accepit rectè Accursius.

453. Cet auteur ne détruit pas la difficulté ; car pour pouvoir restreindre la loi au sens que lui donne Cujas, d'après Accurse, il en faudrait retrancher ces mots, qui sont précis, *quive rei capitalis damnatus*. Or, ces auteurs ne disent point qu'ils ne fassent pas corps avec la loi, ni qu'ils y aient été ajoutés par erreur ; il faut donc convenir que le préteur pouvait admettre les déportés même à la succession de leur mère : et cela par faveur et par un sentiment d'humanité, auquel on se prêtait d'autant plus facilement, que les enfans et la mère ne sont point unis par le lien de l'agnation. Les lois civiles n'avaient pas exigé tant de formalités pour transmettre aux enfans la succession des mères que pour leur faire passer celle des pères ; en sorte qu'on regardait celle de la mère comme des alimens nécessaires aux enfans morts civilement. Cette doctrine est expressément énoncée dans la loi, qui dit que le préteur leur accordait cette succession par un sentiment d'humanité.

454. Ainsi, on peut regarder cette dernière loi comme une exception à la règle générale, qui excluait à Rome les personnes mortes civilement de toutes successions, soit légitimes, soit testamentaires.

435. Dans nos mœurs actuelles, la règle générale qui rend l'individu mort civilement incapable de succéder, ne souffre aucune exception (1).

§ 4.

De l'Incapacité de recevoir des legs.

436. La question de savoir si ceux qui sont morts civilement sont capables de recevoir des legs se décide par le même principe que celle que nous venons d'examiner. La faculté de recevoir un legs dérive du droit civil dont ne jouissent point ceux qui sont morts civilement. Les lois qui ont été rapportées dans le paragraphe précédent peuvent être appliquées à celui-ci, il est possible d'en réunir encore quelques autres. *Si deportati servo fideicommissum fuerit adscriptum, ad fiscum pertinere dicendum est. L. 1. ff. de legat. 3°. Sunt quidam servi pœnæ, ut sunt in metallum dati et in opus metalli : et si quid eis testamento datum fuerit, pro non scriptis est, quasi non Cæsaris servo datum, sed pœnæ. L. 17, ff. de pœnis.*

437. L'ancienne jurisprudence en France

(1) Code civil, art. 25 et 75.

avait adopté cette maxime en général, et elle a été consacrée par le nouveau code (1).

438. Cependant l'humanité y a apporté une exception, qui n'a pas lieu toutefois pour tous ceux qui sont morts civilement. Pour bien entendre ce qui précède, il nous faut rappeler ici une distinction dont nous avons déjà parlé ailleurs. La mort civile est encourue, ou par une condamnation à la mort naturelle, ou par une condamnation aux travaux forcés à perpétuité, ou par la déportation (2). Dans le premier cas, la capacité de recevoir des legs est totalement perdue. Ceux contre qui la justice a prononcé une telle condamnation sont regardés par la société comme étant morts naturellement.

439. A l'égard des autres, la loi leur ayant conservé la vie, il est juste et conforme à l'humanité de leur permettre de recevoir les choses nécessaires pour exister. C'est pourquoi le droit romain leur avait laissé la faculté de recevoir des alimens, même par testament (3). *Cum Ulpianus Damascenus rogasset imperatorem ut sibi permetteret matri relinquere ad victum necessaria, et mater per libertum, ut quædam sibi*

(1) Argum. de l'art. 25, § 3.

(2) Code pénal, art. 18.

(3) Code civil, art. 25, § 3.

liceret filio deportato relinquere, imperator Antoninus eis rescripsit in hunc modum : neque hæreditas, neque legatum, neque fideicommissum contra mores et jus publicum hujus modi personis relinqui potest, nec conditio harum personarum mutari debet. Quod verò piè rogastis, liceat vobis, ultimâ voluntate, eis ad victum, et alios usus necessarios, sufficientiarelinquere, eisque ex hâc causâ relicta capere. L. 16, ff. de interdict. et relegat.

440. Cette loi est suivie parmi nous, et nous regardons comme une maxime constante que ceux qui sont condamnés à une peine emportant mort civile sont capables de recevoir par testament une pension viagère, pourvu néanmoins qu'elle n'excède pas la somme nécessaire pour fournir les alimens, autrement elle serait réduite (1).

Il est remarquable que l'usufruit s'éteint par la mort civile de l'usufruitier aussi-bien que par sa mort naturelle; mais il n'en est pas de même de la rente viagère; elle doit être continuée pendant tout le cours de la vie naturelle, soit à lui si cette rente a été constituée pour alimens, soit à ses héritiers si la rente

(1) Code civil, loc. cit.

avait une toute autre cause. (Code civil, article 1982.)

Dans ce dernier cas, les héritiers seraient obligés de prouver l'existence du condamné par un certificat de vie.

Ici se présente la question de savoir si la mort civile résultant d'une condamnation à la mort naturelle, n'entraînerait pas l'extinction de la rente viagère, lors même que le condamné serait en fuite?

A cet égard il faut établir une distinction :

Ou bien l'arrêt a été rendu contradictoirement, et alors le condamné se sera évadé au moment de l'exécution ;

Ou bien l'arrêt aura été rendu par contumace, et l'accusé n'aura pas été pris.

Au premier cas la rente viagère nous semblerait devoir être éteinte à dater du jour de l'exécution par effigie.

Mais au second cas la rente viagère pourrait être exigée judiciairement par le condamné ou par ses héritiers pendant le cours des cinq années de grâce.

Elle pourrait également être réclamée pendant les quinze années qui suivront les années de grâce, et qui doivent compléter le temps fixé pour la prescription de la peine, soit par le condamné lui-même sous le nom de son

curateur, si la rente avait été constituée pour alimens, soit par ses héritiers si elle avait été constituée, à la charge cependant par eux de rapporter un certificat de vie du condamné.

Enfin elle pourrait être réclamée pour les deux distinctions que nous avons précédemment faites, jusques au jour de la mort naturelle du condamné.

Ainsi tout devrait dépendre en cette matière de la nature de l'arrêt qui aurait prononcé la mort civile, quoique cependant dans l'une et l'autre espèce le condamné eût conservé la vie naturelle.

On ne manquera pas de nous opposer que l'arrêt par contumace devient définitif faute de représentation dans les cinq ans de grâce, et qu'il devient irrévocable par le laps de temps de vingt années, après lequel la peine étant prescrite le condamné ne peut plus être admis à purger la contumace; qu'ainsi le condamné est réputé mort naturellement tout aussi bien que s'il s'était évadé en montant à l'échafaud. Mais nous oserons répondre par la maxime d'équité : *Favores ampliandi*.

En effet, le condamné qui a été saisi par l'autorité, qui a comparu devant ses juges, qui a fait usage de tous les moyens légaux pour mettre au jour son innocence, et qui a été

frappé par un arrêt définitif, est réputé mort civilement et naturellement du jour où conduit à l'échafaud il a pris la fuite, si d'ailleurs dans ce même jour l'exécution par effigie a eu lieu.

Celui, au contraire, qu'une crainte, peut-être frivole, a mis continuellement en fuite, n'a pu être mis en présence de ses accusateurs, il n'a pu présenter des faits justificatifs, et s'il est condamné, on ne peut pas dire qu'il ait été convaincu.

§ 5.

De l'Incapacité de donner entre-vifs.

441. Pour décider cette question avec exactitude, il est nécessaire de distinguer deux sortes de biens; savoir: ceux que le condamné possédait lors de sa condamnation, et ceux qu'il a acquis depuis.

A l'égard de la première espèce de biens, comme il en perd la propriété dès l'instant qu'il est frappé de la mort civile, il est hors de doute qu'il n'en peut disposer ni par donation entre-vifs ni autrement (1). Quant aux secondes, il y a beaucoup plus de difficultés; tous les auteurs, entre autres les commentateurs de la coutume de Paris, décident indistinctement qu'un homme

(1) Code civil, art. 2, § 3.

mort civilement ne peut faire aucune disposition entre-vifs. Il est cependant certain qu'il peut commercer, comme nous l'avons vu ci-dessus. Or, il semble que, puisqu'il peut aliéner à titre onéreux les biens qu'il a acquis, il devrait avoir aussi la faculté d'en disposer à titre gratuit. D'ailleurs, si cette prohibition existe, n'est-il pas à craindre qu'il ne la rende illusoire, en couvrant les donations qu'il voudrait faire du prétexte des contrats dont il est capable ?

442. A l'égard du droit romain, il paraît qu'il interdit absolument à ceux qui sont dans les liens de la mort civile le pouvoir de faire des donations entre-vifs. Nous avons vu, *suprà*, qu'il leur accorde la faculté de faire certains actes dérivant du droit des gens; mais dans l'énumération qui en est faite, il n'est nullement parlé des donations entre-vifs; d'où l'on peut conclure qu'elles leur étaient interdites. Dans une matière de rigueur comme celle-ci, une énonciation générale ne suffit pas; il en faut une qui soit expresse, surtout quand on trouve une loi qui, outre l'énonciation générale, entre dans un détail.

443. Ainsi, en consultant le droit romain et nos anciens auteurs français, un homme mort civilement est incapable de faire aucune donation entre-vifs.

§ 6.

De l'incapacité de recevoir par donation entre-vifs.

444. Il ne peut pas être douteux que la faculté de recevoir entre-vifs doit être interdite aux individus qui sont morts civilement. Les lois l'ont ôtée à des personnes qui sont bien moins défavorables aux yeux de la justice, que ne l'est un homme qui par ses crimes a mérité d'être proscrit par la société. Un enfant adultérin, par exemple, ne peut pas être donataire de ceux de qui il a reçu le jour; il en est de même d'une concubine.

445. Cependant la faveur des alimens doit faire une exception à cette règle générale, et nous sommes convaincus que, de même qu'un homme condamné aux travaux forcés ou à la déportation hors du territoire du royaume, peut recevoir une pension alimentaire par testament, il a aussi la faculté d'en recevoir une par donation entre-vifs (1).

§ 7.

De l'incapacité de contracter mariage.

446. Personne n'ignore que chez les Romains, les seuls citoyens étaient capables de contracter

(1) Code civil, art. 25, § 3.

mariage. *Justas autem nuptias inter se cives romani contrahunt , qui secundum præcepta legum coeunt. Institut. de nupt. in princip.* Par conséquent , ceux qui étaient en état de mort civile ne pouvaient pas contracter ce qu'ils appelaient *justum matrimonium* , ou *justas nuptias*.

447. Parmi nous , le mariage ne peut être contracté par celui qui est frappé de mort civile. Toutefois , cet acte étant contracté , est avoué par la loi naturelle et par la religion. La loi civile n'a aucun pouvoir sur une telle union , et son intention n'est pas de la contrarier. Les expressions de l'article 25 du Code civil rendent très-clairement cette idée.

448. Mais une pareille union ne doit pas produire d'effets civils. Ce serait anéantir entièrement la mort civile que de reconnaître un tel mariage : la loi ne pourrait l'avouer sans admettre 1°. la stipulation de communauté , 2°. les conventions matrimoniales , 3°. enfin une grande partie des droits dont la mort civile prive le condamné.

449. On objectera l'intérêt de sa femme et de ses enfans.

Mais quelle faveur peut mériter une femme qui ne répugne pas à épouser un homme flétri par la justice ?

A l'égard des enfans, leur sort doit être le même que celui des individus nés d'un mariage qui a été contracté au mépris des formes légales.

450. Par rapport au mariage contracté avant la condamnation et dissous par la mort civile, il serait contraire à tous les principes de soutenir qu'il peut reprendre ses effets au jour de la représentation du condamné après les cinq ans de grâce et avant que la peine soit éteinte par la prescription (1).

Une dissolution de mariage ne peut être temporaire, elle est toujours absolue et définitive; il faut donc conclure que si l'accusé arrêté, ou qui se serait représenté après les cinq ans, et qui aurait été absous, voulait vivre légitimement avec celle qui fut sa femme, il devrait l'épouser de nouveau, et légitimer *per subsequens matrimonium* les enfans qui pourraient être nés de son commerce avec elle

(1) La peine corporelle se prescrit en matière criminelle par le laps de vingt années; la vingtième année étant révolue, depuis l'exécution par effigie, la peine corporelle ne peut plus être appliquée: mais la peine de la mort civile est imprescriptible, elle n'a jamais cessé de frapper le condamné, et ses effets doivent s'étendre jusques au dernier moment de sa vie naturelle.

pendant que la mort civile avait exercé ses effets à son préjudice.

Au reste, les enfans nés trois cents jours après que la mort civile a été encourue sont présumés conçus pendant que la mort civile exerçait ses effets.

Il existe une consultation savante publiée par M. Toullier et délibérée par six jurisconsultes de Rennes, sur les questions délicates de savoir, 1°. si le mariage est dissous quant au lien sous l'empire du code civil; 2°. si les mariages contractés par les émigrés en pays étranger pendant la mort civile sont nuls.

Ces deux questions ont été décidées pour la négative; mais, avec la plus juste défiance de moi-même, j'oserai proclamer que je ne partage pas cette opinion.

Je me persuade que les signataires de la consultation ont plus consulté leur bon cœur que leur sage esprit. Ce nom d'émigré, qui rappelle tant d'infortunes, a été d'un poids énorme dans la balance, et toute la faveur du droit s'est rejetée de son côté.

M. Toullier, rédacteur de la consultation, a fait usage de toutes les ressources de la logique; il a déployé la plus vaste érudition; il s'est élevé jusques à la hauteur du docte Merlin, pour le combattre; il a torturé le sens des lois

anciennes, le sens des lois intermédiaires et le sens des lois nouvelles; il a voulu opposer le savant annotateur du Répertoire au procureur général près de la cour de cassation; il a cherché des contradictions entre la doctrine de l'auteur et les décisions du magistrat. Mais, il faut le dire, il n'a convaincu personne; et il résultera toujours de l'examen de sa consultation cette vérité éternelle : *Errare humanum est.*

Ce n'est pas ici le lieu d'entreprendre la réfutation sérieuse d'un ouvrage qui a coûté à son principal auteur de longs efforts; il suffira de le signaler comme contraire aux véritables principes enseignés par M. Merlin, et appliqués dans l'arrêt de la cour de cassation du 16 mai 1808.

451. L'individu marié qui, après avoir été condamné par contumace à une peine emportant mort civile, contracterait un second mariage avant les cinq ans révolus depuis la condamnation, serait infailliblement coupable de bigamie.

Il est évident, en effet, qu'avant l'expiration des cinq ans de grâce accordés au contumace pour se représenter, le condamné conserve la vie civile, et que par suite les liens du mariage qu'il avait contracté antérieurement

à sa condamnation ne sont pas rompus, mais sont restés seulement en suspens.

Il faut donc conclure que le second mariage serait contracté dans l'espèce avant la dissolution du premier, et que par-là même il y aurait bigamie.

452. L'individu condamné à mort par contumace par une juridiction militaire, et qui se rendrait ensuite coupable d'un nouveau crime, pourrait-il être poursuivi devant les cours d'assises, pour raison de ce nouveau crime moins grave que le premier, avant qu'il eût été jugé contradictoirement sur celui-ci ?

C'est en vain que l'on objecterait qu'il résulte de l'article 476 du code d'instruction criminelle, que si le condamné par contumace se représente, ou est arrêté, le premier jugement doit être anéanti, et qu'il faut procéder à cet égard dans la forme ordinaire; que par-là même, pour éviter un circuit d'actions, il est dans l'ordre qu'on poursuive sur le premier crime qui, pouvant entraîner la peine de mort, peut rendre inutile et frustratoire la poursuite sur le crime le moins grave.

Nous répondrions que l'article 476 du code d'instruction criminelle, ne contient aucune disposition d'après laquelle on puisse induire

un motif dans la suspension des poursuites de la juridiction ordinaire , jusqu'après le jugement contradictoire de la juridiction militaire, et que par-là même il n'y a lieu à aucune distinction. Cette opinion repose au reste sur un arrêt de rejet de la cour de cassation , rendu sur le pourvoi du général Sarrasin, le 18 février 1819.

§ 8

De l'Incapacité d'ester en jugement.

345. Plusieurs auteurs recommandables se fondent sur le texte de quelques lois romaines , pour soutenir qu'à Rome les personnes condamnées à une peine emportant la mort civile, étaient incapables d'ester en jugement ; ces lois sont, 1^o la loi 5, *ff. de public. jur.* ; 2^o. la loi 18, § 2, 3 et 4, *ff. de jur. fisci*, qui leur interdisaient la faculté d'intenter des accusations. Mais il ne paraît pas que les conséquences qu'ils tirent de ces lois soient justes. Rapportons-en les termes :

454. *Si qui reus factus est purgare se debet, nec antè potest accusare, quàm fuerit excusatus; constitutionibus enim observatur, ut non relatione criminum, sed innocentia reus purgetur.*
 § 1. *Illud incertum est utrùm ita demùm accusare potest, si fuerit liberatus, an etsi poe-*

nam subierit; est enim constitutum, ut imperatore nostro et divo patre ejus, post damnationem accusationem quem inchoare non posse; sed hoc puto ad eos demùm pertinere, qui vel civitatem vel libertatem amiserunt. § 2. Inchoatas planè delationes antè damnationem implere eis, et post damnationem, permissum est. L. 5. ff. de public. judic., § 2. Item damnati deferre non possunt, ut divi fratres de eo rescripserunt qui fustibus cæsus in opus publicum erat datus. § 3. Item constitutionibus principum prohibentur deferre illi qui in metallum dati sunt. Hoc ideò, ne desperati ad delationem facile possint sine causâ confugere. § 4. Sed eas causas, quas antè damnationem cœperunt deferre, posse eos etiam post damnationem exequi, rescriptum est. L. 18, ff. de jure fisci.

455. Cette dernière loi, qui interdisait à ceux qui étaient condamnés aux métaux la faculté d'intenter des accusations, ne donnait point leur incapacité pour raison; elle considérait seulement le danger qu'il y aurait eu de laisser à des gens qui n'avaient plus rien à risquer le pouvoir d'en accuser d'autres.

456. La même loi, aussi-bien que la précédente, leur permettait de poursuivre les accusations qu'ils auraient intentées avant leur condamnation; et c'était par une conséquence

bien naturelle du principe admis; parce que ces accusations avaient été intentées avant qu'ils fussent convaincus eux-mêmes, et avant qu'ils eussent été condamnés; il n'y avait pas lieu de penser qu'ils se fussent portés à les intenter par esprit de légèreté ou par une mauvaise intention; d'autant plus qu'étant encore à cette époque *integri statûs*, ils auraient été sujets aux peines des calomnieux.

457. D'ailleurs, ester en jugement pour intenter des actions civiles, et faire le personnage de délateur ou d'accusateur, étaient des choses si distinctes, que l'on pouvait avoir qualité pour l'une et être sans qualité pour l'autre. Il y avait des peines qui emportaient infamie, et qui ôtaient au condamné le pouvoir de se porter accusateur, quoique cependant la voie de l'accusation ne fût pas interdite à tous les infâmes; et ces infâmes, qui ne pouvaient se porter accusateurs, conservaient la qualité de citoyens, jouissant de leurs biens, et pouvant, par conséquent, intenter en justice les actions qui leur appartenaient, comme ils pouvaient défendre à celles qui étaient intentées contre eux, pour raison de ces mêmes biens. *Sed et calumniâ notatis jus accusandi ademptum est, item his qui cum bestiis depugnandi causâ in arenam intromissi*

sunt, quive artem ludiorum, vel lenocinium fecerint, quive prævaricationis calumniæve causâ quid fecisse judicio publico pronunciatus erit, quive ob accusandum, negotiumve cui facessendum, pecuniam accepisse judicatus erit. L. 4, ff. de accusat. et inscript. Senatus censuit: ut si neque delator, neque possessor tribus edictis evocati adfuerunt, delatoris quidem fidejussores teneantur, et ei postea publicam causam deferendi jus adimatur, possessoris autem jus idem esset quod si delatus omninò non esset. L. 2, § 3, ff. de jure fisci.

458. Il est donc certain que le pouvoir de se porter accusateur, et la faculté d'intenter des actions civiles, ne provenaient point du même principe chez les Romains, et qu'on ne pouvait, par conséquent, argumenter de l'un à l'autre.

459. Pour décider cette question d'après les règles de nos lois nouvelles, il faut observer qu'un homme mort civilement ne peut avoir pour objet, dans les actions civiles qu'il pourrait intenter, que les biens qu'il aurait acquis ou les obligations qu'il aurait contractées depuis sa condamnation. A l'égard de ce qu'il possédait avant, il en a été dépouillé par la mort civile (1); ainsi il n'a plus aucun droit

(1) Code civil, art. 25.

à y prétendre. Quant aux obligations qu'il aurait contractées auparavant, on ne peut non plus les exercer contre lui; elles tombent à la charge de ceux à qui ses biens ont passé (2); il ne s'agit donc précisément que de ce qui s'est passé depuis la mort civile encourue.

460. Ce que nous avons à dire sur ce sujet ne peut point concerner ceux qui ont été condamnés à la mort naturelle. Nous avons déjà dit plusieurs fois qu'ils sont dans une incapacité absolue. La loi les regarde comme étant véritablement morts; ainsi il est impossible qu'elle leur accorde aucun droit. Il n'est donc question ici que de ceux qui ont été simplement condamnés à une peine qui, les réputant mort civilement, leur laisse cependant la vie naturelle.

461. Nous avons vu ailleurs qu'ils sont capables de commercer, et par conséquent d'acquiescer et d'aliéner; nous avons vu qu'on peut même leur donner, soit par entre-vifs, soit par testament, une pension viagère par forme d'alimens. Or, il est certain, d'une part, que pour se maintenir dans la possession et dans la propriété de ce qu'ils peuvent avoir acquis, et pour exiger les arrérages de leur rente viagère,

(2) Code civil, art. cit., § *ultim.*

il fallait admettre qu'ils pussent se présenter en justice, soit pour demander, soit pour défendre : autrement la faculté qu'on leur aurait laissée serait devenue illusoire et inutile.

D'un autre côté, il demeure certain qu'un homme mort civilement ne peut ester en jugement. C'est un privilège qui n'est accordé qu'à ceux qui ont la vie civile. Les juges ne sont établis que pour maintenir les lois de l'état et les faire exécuter. Les lois de l'état sont les lois civiles ; elles ne sont point faites pour ceux qui sont séquestrés de la société ; ils ne peuvent donc en implorer l'assistance. C'est le sentiment unanime de tous les auteurs qui ont traité cette matière.

462. Pour concilier cette contrariété qui semble résulter des principes de notre droit, le nouveau législateur a voulu qu'un homme mort civilement ne pût paraître en justice qu'assisté d'un curateur spécial qui lui serait nommé par le tribunal où l'action serait portée (1).

463. Selon M. Delvincourt, qui ne distingue jamais, en établissant des principes, l'incapacité de recevoir, dont est frappé l'individu qui a encouru la mort civile, ne s'étend pas à ce

(1) Code civil, art. 25, § 5.

qui pourrait lui être donné à titre d'alimens ; et il cite à l'appui de son opinion un arrêt de la cour royale de Paris, qui a jugé, le 18 août 1808, que le mort civilement pouvait demander des alimens à ceux qui, d'après la loi, étaient obligés de lui en fournir.

Une telle décision mérite d'être examinée.

Est-il permis de croire d'abord qu'un individu, condamné contradictoirement à la mort naturelle, et qui s'est évadé au pied de l'échafaud, ait le droit d'invoquer du fond de sa retraite la protection de la justice civile, pour obtenir des alimens qui lui sont refusés ? Nous soutenons la négative ; le principal effet de la mort civile, lorsqu'elle résulte d'une condamnation à la mort naturelle, est de rompre tous les liens qui attachaient le citoyen à la cité et l'homme à la famille. Or, celui qui s'est soustrait, après une condamnation contradictoire, aux coups de la hache vengeresse, n'en est pas moins retranché pour toujours de la société, et les magistrats ne peuvent avoir un moment connaissance de son existence physique, que pour provoquer son arrestation, et le livrer à l'exécuteur des arrêts criminels.

Un tel individu pourra sans doute recevoir des donations manuelles ; mais il ne lui sera jamais permis de procéder en justice, même

avec l'assistance d'un curateur ; il n'aura aucun droit à exercer ; tous les liens de famille sont rompus pour lui : la pitié seule et l'humanité peuvent lui tendre une main secourable.

Cette règle rigoureuse ne saurait s'appliquer aux individus qui n'ont encouru la mort civile que par l'effet d'une condamnation par contumace.

On sait en effet que la loi accorde cinq ans de faveur au condamné pour se représenter : or il est clair que pendant ce laps de temps le condamné est supposé existant ; il fait encore partie des membres de la cité ; il fait partie des membres de la famille. Par une suite naturelle de ce principe il est en droit de réclamer en justice des alimens jusques au jour qui complétera la cinquième année écoulée depuis l'exécution par effigie. Passé ce délai la mort civile est encourue définitivement, et le condamné qui s'est soustrait par la fuite à la peine de la mort naturelle prononcée par contumace, est assimilé au condamné à la mort naturelle par suite d'un arrêt contradictoire.

Il n'en saurait être ainsi à l'égard des individus frappés de mort civile par suite d'une condamnation aux travaux publics ou à la déportation. Ils ont bien perdu l'entière jouissance de leurs droits civils et politiques ; ils ont

bien réellement perdu les droits de famille. Mais la loi qui les suppose morts comme citoyens, les suppose vivans comme hommes; et dès lors il ne serait pas étonnant qu'un forçat condamné à perpétuité fût en droit de réclamer en justice, avec l'assistance d'un curateur, des secours de sa famille à titre d'alimens.

L'individu condamné à la déportation nous semble encore plus favorable; il n'est pas, comme le forçat, esclave de la peine; il n'est pas réduit à payer à l'état, par un travail journalier, le prix des alimens qu'il en reçoit: libre dans le lieu de son exil, il peut y jouir de quelques droits que le gouvernement détermine selon les circonstances. Ainsi le mort civilement par suite d'une condamnation à la déportation pourrait former, au moyen d'un curateur, une demande en justice pour réclamer des alimens.

Maintenant se présente une nouvelle difficulté.

L'individu frappé de mort civile par suite d'une condamnation contradictoire à la mort naturelle, ou, ce qui est la même chose, le contumace dont la condamnation à la mort naturelle est devenue définitive par l'expiration du délai de cinq ans, à dater de l'exécution par effigie, sans représentation de sa part, pourrait-il, lorsque la peine sera prescrite, et

que par-là même il pourra reparaitre sans crainte au sein de sa patrie, et peut-être au milieu de sa famille, réclamer des alimens en justice ?

Nous ne le pensons pas. La peine est prescrite ; l'homme peut reparaitre sans avoir à craindre l'exécution de l'arrêt qui l'avait frappé ; mais il n'est et ne peut jamais devenir ni membre de la cité, ni père de famille. Il est libre d'user d'une légitime industrie pour conserver son existence ; mais sa famille est dégagée de toute obligation envers celui dont la succession a été ouverte et soumise au partage : il n'a le droit de rien réclamer.

Il n'existe pas à son égard de fiction qui le suppose mort quant à la vie civile, et vivant quant à la vie naturelle, comme pour le forçat et pour le déporté. Il vit physiquement ; mais il vit presque à l'insu de la société.

Ces considérations suffisent pour conclure que lorsqu'il y a eu condamnation à la mort, soit que le jugement soit contradictoire, soit qu'il ait été rendu par contumace, et que le condamné s'est soustrait à la peine, il ne peut dans aucun cas, même dans celui où la prescription de la peine est acquise, réclamer en justice des alimens de ceux qui, d'après la loi, étaient obligés de lui en fournir.

§ 9.

De l'incapacité de porter témoignage.

464. Si on examine les dispositions du droit romain sur la capacité de porter témoignage, on trouve des lois qui en privent ceux qui sont morts civilement. *Adhiberi quoque testes possunt, non solum in criminalibus causis, sed etiam in pecuniariis litibus, sicubi res postulat, et hi quibus non interdicitur testimonium. L. 1. § 1, ff. de testibus.* Il est donc clair qu'il y avait des personnes à qui la faculté de rendre témoignage était interdite. Or, nous trouvons dans les lois suivantes du même titre le détail de ceux sur qui tombait cette interdiction. *Testium fides diligenter examinanda est. Ideoque in personâ eorum exploranda erunt in primis conditio cujusque... an honestæ et inculpatæ vitæ, an verò notatus quis et reprehensibilis. L. 3, ibid.*

465. Cette loi, comme on voit, exigeait dans un témoin qu'il fût d'une vie honnête et irréprochable. Or, ces qualités ne se rencontreraient certainement pas dans un homme condamné à une peine qui emportait la mort civile. Il y a plus : la loi voulait qu'on prît garde qu'il ne fût souillé d'aucune tâche et qu'il ne fût

repréhensible en rien. Or, ces caractères ne se trouvaient pas dans une personne à qui on avait ravi la vie civile.

Mais elle s'expliquait d'une manière encore plus précise au § 5. *Lege Julia de vi cavetur ne hâc lege in reum testimonium dicere liceret.... qui iudicio publico damnatus erit, qui eorum in integrum restitutus non erit.*

466. Cette décision paraît bien formelle contre ceux qui avaient subi une condamnation emportant la mort civile. Cependant, Cujas paraît en borner la disposition à la condamnation provenant *ex lege Cornelia de falsis, ex lege Julia de ambitu, ex lege Julia de adulteriis, ex lege Julia repetundarum*; et il ajoute : la condamnation provenant de la calomnie, suivant la loi 13 *eodem*, qui dit que, quoique cette condamnation n'eût pas été mise au nombre des condamnations publiques par la loi *Remmia*, elle devait cependant empêcher le juge d'admettre en témoignage celui contre qui elle avait été prononcée, parce que le juge devait suppléer à la loi. *Quæsitum scio, an in publicis judiciis calumnie damnati testimonium iudicio publico perhibere possint. Sed neque lege Remmia prohibentur : et Julia lex de vi et repetundarum et peculatus, eos homines testimonium dicere non vetuerunt. Verum*

tamen quod legibus omissum est, non omittetur religione judicantium.

467. Ainsi, quoiqu'il n'y eût point de loi qui exclût en termes exprès ceux qui étaient morts civilement, c'est-à-dire, les déportés et les condamnés aux métaux, ils n'en étaient pas moins vrai qu'ils étaient incapables de porter témoignage.

468. Dans nos mœurs actuelles, le législateur s'est expliqué sur ce point d'une manière formelle, et tous les individus, frappés par la mort civile, ne pourront être témoins dans un acte solennel ou authentique. Leur présence entraînerait indubitablement la nullité d'un testament (1).

§ 10.

De la Perte de la puissance paternelle.

469. La puissance paternelle était à Rome un droit accordé au père, ou autre ascendant mâle, et du côté paternel, sur la personne des enfans et sur les biens que ces enfans possédaient, par les voies que les lois avaient autorisées.

Il n'y a, parmi nous, que les enfans nés en légitime mariage, ou qui ont été légitimés par

(1) Code civil, art. 25, § 4, et 980.

les voies de droit ou qui ont été adoptés, qui soient sous la puissance de leur père.

470. La puissance paternelle, en France, produit presque les mêmes effets qu'elle produisait chez les Romains au temps de la dernière jurisprudence, c'est-à-dire, au temps de l'empereur Justinien. Ainsi, cette puissance donne aux pères le droit de jouir par usufruit de tous les biens qui appartiennent à leurs enfans à titre de pécule adventice, c'est-à-dire, qu'ils acquièrent autrement que par leur industrie, et qui ne proviennent pas directement de leurs pères. Tels sont les biens maternels qui adviennent à un fils qui est en puissance de son père, les présens de la fortune et les biens qui lui proviennent de la libéralité de ses amis. *Uno verbo quidquid filio familiâs advenit extrâ rem patris, peculio adventitio annumeratur.*

471. Il y a encore une autre espèce de puissance paternelle qui appartient aux mères aussi bien qu'aux pères; c'est le pouvoir qu'ont les pères et mères de s'opposer au mariage de leurs enfans mineurs.

472. A l'égard de la première espèce de puissance, comme elle ne provenait que du droit civil, il fallait nécessairement à Rome, être citoyen romain pour en être revêtu; et elle

ne pouvait s'étendre que sur un citoyen romain. Ainsi, la mort civile soit du père, soit du fils de famille, la faisait cesser. C'est la décision textuelle de plusieurs lois. *Cum autem is qui ob aliquod maleficium in insulam deportatur civitatem amittit, sequitur ut qui eo modo ex numero civium romanorum tollitur, perinde quasi eo mortuo, desinant liberi in potestate ejus esse. Pari ratione, et si is qui in potestate parentis sit, in insulam deportatus fuerit, desinit esse in potestate parentis. Instit. quib. mod. jus. patri. potest. solv. § 1. Si quâ pœnâ pater fuerit affectus, ut vel civitatem amittet, vel servus pœnæ efficiatur, sine dubio nepos filii loco succedit. L. 7, ff. de his qui sui vel alieni jur. sunt.*

473. A l'égard de celle qui concernait les mariages, on a demandé si les enfans d'un homme mort civilement étaient obligés de lui demander son consentement pour se marier, quand ils n'avaient pas encore acquis l'âge compétent. Un des principes du droit porte que les enfans n'avaient besoin que du consentement de ceux de leurs parens à la puissance desquels ils étaient soumis. *Si filii familiarum sint, consensum habeant parentum quorum in potestate sunt; nam hoc fieri debere et civilis et naturalis ratio suadet: in tantum,*

ut jussus parentis præcedere debeat. Institut. de nuptiis in principio. S'il n'était besoin que du consentement de ceux dans la puissance desquels se trouvaient les enfans lors de leur mariage, il est constant qu'ils n'étaient point obligés de demander celui de leur père quand il était mort civilement, puisqu'ils n'étaient pas sous sa puissance. La loi a eu le soin elle-même de tirer cette conséquence, en nous rapportant l'exemple d'un père qui était devenu fou, et dont le consentement n'avait pas été requis. *Undè quæsitum est an furiosi filia nubere, aut furiosi filius uxorem ducere possit. Cùmque super filio variabatur, nostra processit decisio, quæ permissum est, ad exemplum filie furiosi, filium quoque furiosi posse, et sine patris interventu, matrimonium sibi copulare.*

474. Ces dispositions, fruits de la sagesse et de l'expérience, ont été consacrées par le Code civil. Tous les liens sont rompus par la mort civile; et celui qui en est frappé, ne peut plus exercer aucun des droits dont, jusqu'à ce moment, il avait eu la jouissance (1).

(1) Art. 25, du Code civil.

§ II.

De la Perte des distinctions et des titres accordés par le souverain.

475. La société, ou le souverain qui la représente, pour engager ses membres à lui être utiles, a cru devoir établir des récompenses pour ceux qui se distingueraient par les services dont chacun d'eux serait capable, suivant ses talens. C'est pourquoi elle a attaché des marques de distinction et des prérogatives à l'exercice de certaines fonctions pénibles et utiles, et à certaines actions éclatantes. Ces marques de distinction et ces prérogatives ne sont donc autorisées que par les lois de la société qui les a établies; en un mot elles n'ont d'autre fondement que le droit civil et politique de chaque nation.

476. De ce principe, il suit nécessairement que ceux qui, par leur crime, méritent d'être retranchés de la société, perdent ces prérogatives. On ne peut pas imaginer qu'un homme que les lois ont retranché du corps des citoyens, puisse encore jouir des avantages qu'elles n'accordent qu'aux citoyens, et aux citoyens vertueux. Il est donc indubitable que la mort civile fait perdre les titres dus à la

munificence du souverain. Si le condamné les tient de son extraction, il est impossible qu'il conserve des honneurs et des avantages que la vertu de ses ancêtres lui ont transmis, puisqu'il déshonore le nom qu'il tient d'eux. Si le condamné a gagné lui-même les titres dont il a été honoré, il doit également les perdre par l'effet des crimes dont il s'est rendu coupable. Un service rendu n'autorise pas à outrager celui qui l'a reçu, surtout quand ce service a été payé par les marques de reconnaissance les plus éclatantes.

§ 12.

De la Perte des charges et fonctions confiées par le souverain.

477. Il est certain que la mort civile fait vaquer les places confiées à ceux qui l'ont encourue. Il n'est pas possible d'imaginer qu'un homme qui a été banni de la société puisse posséder une charge qui lui donne le droit d'y exercer des fonctions qui sont souvent importantes et toujours honorables.

Cet objet ne mérite pas une plus longue discussion.

TITRE VI.

Des droits des tiers auxquels la mort civile donne
ouverture.

478. UN homme quand il est frappé de la mort civile , peut se trouver en différentes circonstances : ou il possédait des biens , ou il n'en possédait pas ; ou ses biens étaient substitués (1), ou ils ne l'étaient pas ; ou il ne jouissait de ces biens que par usufruit , ou il les possédait en pleine propriété ; ou il avait reçu par donation entre-vifs , ou il avait disposé de quelque'un de ses biens par testament ; ou il était marié , ou il ne l'était pas , ou enfin il avait contracté des sociétés , ou il ne l'avait pas fait.

Toutes ces circonstances nécessitent les divisions et les subdivisions suivantes.

(1) On conçoit de reste que je n'entends parler que des dispositions permises par notre code civil.

CHAPITRE PREMIER.

De l'Ouverture de la succession de celui qui est mort civilement.

479. LA mort civile, comme nous l'avons démontré plusieurs fois, est une fiction qui doit par conséquent se conformer en tout à la nature. Quand un homme est frappé de la mort naturelle, sa succession est ouverte au profit de ceux à qui elle appartient, soit par le sang, soit par des dispositions de la loi, soit enfin par la disposition testamentaire du défunt lui-même. Il en est ainsi de la mort civile, elle dépossède celui qui l'a encourue de tous les biens qu'il possédait, pour les faire passer aux héritiers légitimes (1).

SECTION PREMIÈRE.

De la Confiscation chez les Romains ; de la Confiscation en France, sous l'ancienne monarchie ; de la Confiscation en France, sous l'empire du code pénal de 1810 ; de la Confiscation sous l'empire de la charte.

480. LA confiscation était jadis l'adjudication qui se faisait au profit du prince, des biens d'un homme condamné à une peine qui emportait

(1) Code civil, art. 25.

la mort civile. Ainsi confisquer c'était adjuger au fisc.

Confiscatio, dit Dumoulin, sur l'article 43 de la coutume de Paris, n°. 169, *propriè et strictè est publicatio omnium, vel partis bonorum, vel certarum rerum, et devolutio ad fiscum, vel eum cui princeps jus confiscationis concessit.*

481. On se sert aussi du mot confisquer, pour signifier la prise des marchandises que fait l'administration des douanes, quand on a voulu faire passer ces marchandises en fraude, et sans payer les taxes établies. Il n'est pas ici question de cette confiscation.

Il paraît que la confiscation avait été introduite comme une seconde punition qui retombait sur les héritiers du criminel; afin que ceux sur qui la crainte des châtimens ne faisait pas une impression assez forte pour les détourner du crime, fussent au moins touchés du regret de voir enlever leurs biens à leur famille, qu'ils jetaient par-là dans l'indigence.

482. Pendant que les Romains ont vécu sous le gouvernement républicain, cette espèce de peine leur a été inconnue: on ne confisquait jamais les biens d'un citoyen, à quelque peine qu'il fût condamné; nous l'apprenons de *Cicéron*, dans son discours intitulé: *Pro domo sua*. *Tam moderata judicia populi sunt à majori-*

bus cōstitutata, dit-il, ut ne pœna capitiss cum pecuniâ conjungatur.

483. On ne commença à la mettre en usage que sous Sylla, qui l'autorisa par la loi *Cornelia de proscriptis*. Cette loi déclarait les biens des proscrits confisqués.

484. Les troubles qui suivirent le temps où cette loi fut établie, en rendirent l'exécution nécessaire à la politique des différens chefs de parti que l'on vit s'élever, pour affermir leur autorité en ôtant les biens aux familles qui auraient pu leur résister. Elle ne fut donc introduite d'abord que pour affaiblir les citoyens ennemis de l'usurpation ; mais on l'étendit dans la suite à ceux qui étaient condamnés pour des crimes publics.

485. Cette loi subsista sous les empereurs pendant plusieurs siècles, et fut, pendant longtemps, comme le droit commun de l'empire *damnatione bona publicantur, cum aut vita adimitur, aut civitas, aut servilis conditio irrogatur. L. 1, ff. de bonis damnat.* On croirait, par cette loi-même, que la confiscation n'enveloppait pas tous les biens du condamné : car après les mots qu'on vient de lire, on trouve ceux-ci : *Etiam hi qui antè concepti, et post damnationem nati sunt, portiones ex bonis patrum damnatorum accipiunt;* mais il y a de for-

tes raisons qui déterminent à croire le contraire.

486. En effet, le jurisconsulte Callistrate, du recueil duquel cette loi est tirée, dit bien que les enfans prenaient part dans les biens de leur père condamné, mais il ne fixe point cette portion; et nous ne trouvons aucune loi qui la détermine. Le code, au contraire, fournit des lois qui prouvent que la confiscation était en usage après Callistrate, et que tous les biens du condamné y étaient compris.

487. Nous pensons donc que ce jurisconsulte n'a pas voulu décider que les enfans des condamnés eussent droit d'exiger aucune portion dans les biens de leur père condamné: il a eu en vue seulement les remises gratuites que les empereurs faisaient ordinairement; et comme la remise et la quotité de la remise dépendaient de leur volonté, il n'a rien pu fixer à cet égard. L'objet de cette partie de la loi est donc plutôt de décider si les enfans qui ne sont nés qu'après la condamnation ont part au bénéfice du prince, que de décider si les biens en entier étaient sujets à la confiscation.

488. Nous nous attachons d'autant plus volontiers à cette opinion, que nous ne trouvons rien qui puisse faire penser que depuis la loi *Cornelia*, jusqu'à celle que nous venons de rapporter, l'usage de la confiscation ait été inter-

rompu. On en trouve même de postérieures qui prouvent le contraire ; et, d'un autre côté l'histoire nous apprend que les empereurs remettaient souvent les biens confisqués aux héritiers du condamné, soit en partie, soit en totalité.

489. Les lois postérieures que nous venons d'annoncer se trouvent dans le code, au titre *de bonis proscriptorum*. Voici les termes de la loi 4 : *In metallum damnatus, pœnæ servus efficitur, et ideò ejusmodi sententiam passi bona vindicantur rationibus fisci*. Cette loi est de l'empereur Gordien, qui régnait vers le milieu du troisième siècle, c'est-à-dire, entre l'an 240 à 250. La loi 6, au même titre, décide formellement que les enfans ne pouvaient rien prétendre sur les biens de leur mère condamnée. *De bonis matris deportatæ filiis nihil deberi juris absolutissimi est*. Cette loi est de Dioclétien et de Maximilien, qui vivaient vers la fin du troisième siècle.

490. Ce ne fut qu'en 426 que les empereurs Théodose et Valentinien modérèrent la rigueur de la confiscation, par une loi précise, qui est la dixième du même titre, laquelle restreignit la confiscation de l'universalité des biens du condamné, au cas où il n'aurait point de descendans ; et voulut, dans le cas où il en aurait,

que la moitié leur demeurât, pour être partagée entre eux. *Quando quis, quolibet crimine damnatus, capitale[m] pœnam deportationemve sustineat; si quidem sine liberis mortuus sit, bona ejus ad fiscum perveniant; si verò filii, vel filia, vel nepotes ex defunctis filiis relictæ erunt, dimidiâ parte ærario vindicatâ, alia eis reservetur. Idem est et si posthumos dereliquerit.*

491. Enfin, Justinien, touché de la dureté qu'il y avait à priver des enfans du bien de leur père reconnu coupable d'un crime auquel ils n'avaient aucune part, abrogea totalement l'usage de la confiscation dans sa Nouvelle 17, cap. 12. *Opportet autem te et in hoc omnem ponere providentiam, cùm aliquis dignus apparuerit pœnâ, illum quidem punire, res autem ejus non contingere, sed sinere eas generi et legi, et secundum illam ordini. Non enim res sunt quæ delinquant, sed qui res possident; at illi reciprocant ordinem: eos quidem qui digni sunt pœnâ dimittunt; illorum autem auferunt res; alios pro illis punientes, quos lex fortè ad illorum vocavit successionem.* Le même empereur interpréta lui-même cette loi dans sa Nouvelle 134. cap. ult.; dans laquelle il dit que la succession des condamnés serait déferée à leurs ascendans et descendans jusqu'au troisième degré

ce qui était étendre la grâce presque à l'infini , puisqu'il arrive rarement que les hommes voient au delà de leur troisième génération. *Ut autem non solum corporales pœnæ, sed etiam pecuniariæ mediocres fiant, sancimus eos qui in criminibus accusantur in quibus leges mortem aut proscriptionem definiunt : si convincantur, aut condennentur, eorum substantias non fieri merum iudicibus, aut eorum officiis ; sed neque secundum veteres leges fisco eas applicari : sed si quidem habeant descendentes et ascendentes, usque ad tertium gradum, eos habere.*

492. Il imposa cependant une exception à cette loi ; car il voulut que l'ancien droit fût observé dans le cas du crime de lèse-majesté. *In majestatis verò crimine condemnatis, veteres leges servari jubemus.*

493. C'est de cette Nouvelle qu'est tiré l'authentique *bona damnatorum*, cod. de bonis proscript., dont voici les termes : *Bona damnatorum sed proscriptorum non fiunt lucro iudicibus, aut eorum officiis; neque secundum veteres leges fisco applicantur, sed ascendentibus et descendentibus et ex latere usque ad tertium gradum, si supersint. Uxores verò eorum dotem et antè nuptias donationem accipiant. Si verò sine dote sint, de substantiâ mariti*

accipiant partem legibus definitam, sive filios habeant, sive non. Sed si neminem prædictorum habent qui deliquerunt, eorum bona fisco sociantur. In majestatis vero crimine condemnatio veteres leges servari jubemus.

494. La même disposition contre les coupables du crime de lèse-majesté est répétée dans la loi 5, cod., *ad leg. Juliam majestatis*. *Quisquis cum militibus vel privatis vel barbaris sceleratam inierit factionem, aut factionis ipsius susceperit sacramentum vel dederit, de nece etiam virorum illustrium qui consiliis et consistorio nostro intersunt, senatorum etiam (nam et ipsi pars corporis nostri sunt) vel cujuslibet postremò qui nobis militat, cogitaverit (eàdem enim severitate voluntatem sceleris, quàm effectum puniri jura voluerunt), ipse quidem, utpote majestatis reus, gladio feriatur, bonis ejus omnibus fisco nostro addictis. Filii verò ejus, quibus vitam imperatoriam specialiter lenitate concedimus (paterno enim deberent perire supplicio, in quibus paterni, hoc est hæreditarii criminis exempla metuuntur) à maternâ, vel avitâ, omnium etiam proximorum hæreditate habeantur alieni, etc.*

495. On continua encore d'observer l'ancien droit, par rapport à la confiscation, contre ceux qui contractaient des mariages incestueux. *San-*

cius igitur de cætero, si quis illicitas et contrarias naturæ (quas lex incestas et nefandas et damnatas vocat), contraxerit nuptias, si quidem non habuerit filios, ex prioribus legitimis et inculpabilibus sibi contractis nuptiis, mox ei suarum rerum casum imminere; simul autem et eorum quæ nomine dotis data sunt ei, in nullo potiri: sed omnia ærario assignari.
Nov. 12. cap. 1.

496. Cette exception avait encore lieu à l'égard de ceux qui, après avoir rompu leur mariage, sous prétexte de vouloir vivre dans la continence, en contractaient un nouveau, ou vivaient dans le désordre. *Si quis autem horum, aut maritus forsân, aut uxor, postquam propter castitatem ex consensu solverit matrimonium, inveniatur alias contrahens nuptias, aut luxuriosè vivens, jubemus, si quidem, sicuti dictum est, filii fuerint ex memorato conjugio, super dotem et propter nuptias donationem, eis tradi, et proprietatem penè substantiæ illius quæ convincitur deliquisse personæ. Si verò filii minoris sint ætatis, gubernari eos et pasci ab illo parente præcipimus qui nihil presenti legi contrarium egerit. Si autem ambo parentes in hujusmodi vitium incidant, tunc utrius parentis substantiam filiis applicari. Dispensatorem autem eis qui in minori sunt*

ætate constituti ordinari providentiâ competentis judicis et aliorum quibus hæc , ex nostris legibus , sunt commissa. Si autem filii non sint , utriusque personæ substantiam fisci rationibus applicari , et eos qui talia deliquerunt legitimis subdi suppliciis. Nov. 117, cap. 10.

497. Tel était le dernier état du droit romain , au sujet de la confiscation : mais ces dispositions n'ont pas été adoptées dans notre usage.

498. Les anciens Germains et tous les peuples qui en sont descendus avaient une extrême indulgence pour les criminels. Aucun , chez eux , n'était puni du dernier supplice , si ce n'est ceux qui étaient convaincus du crime de lèse-majesté. On trouve dans les lois *Bajoares* , cap. 1 , tit. 7. 3 , un texte précis qui défend de faire mourir personne , pour quelque crime que ce soit. *Nulla sit culpa , tam gravis , ut vita non concedatur.* Mais les criminels de lèse-majesté sont formellement exceptés , dans le chap. 11 , tit. 14. *Ut nullus Bajoarius alodem , aut vitam sine capitali crimine perdat , id est si in necem ducis consiliatus fuerit , aut inimicos in provinciam invitaverit , etc. Cætera verò quæcumque commiserit peccata , quousque habet substantiam componat.*

499. On ne faisait donc perdre aux criminels,

ni la vie , ni leurs biens. Tous les crimes , hors celui de lèse - majesté , pouvaient se racheter moyennant une certaine taxe , qui s'appelait *compositio*. Tacite , dans ses Mœurs des Germains , nous apprend que cela était en usage dès son temps. *Suscipere tam inimicitias seu patris , seu propinqui , quàm amicitias necesse est. Nec implacabiles durant. Luitur enim homicidium certo armentorum ac pecorum numero , recipitque satisfactionem universa domus*. Ils appelaient *wirgildus* , la somme qui se donnait en réparation d'un homicide ou d'un autre crime. Ce mot se trouve dans toutes les anciennes lois , tant des Francs que des nations voisines ; il est aussi employé dans les formules de Marculfe , en ce sens , *L. 1 , cap. 18*.

500. Il y avait même un tarif réglé pour chaque crime. Ce tarif se trouve , entre autres , dans les quarante-cinq premiers titres de la loi salique. On y voit , par exemple , qu'on en était quitte pour vingt-quatre deniers , qui faisaient six cents sols , pour avoir assailli et tué un homme dans sa maison. *Si quis , collecto contubernio , hominem ingenuum in domo sua adsallierit , et ibidem eum occiderit , 24 denariis , qui faciunt DC. , culpabilis judicetur. Tit. 45, § 1*. Ensuite on entre dans le détail des circonstances et de la qualité des personnes qui

peuvent être tuées ; et la loi y proportionne le prix : mais tout cela n'est point de notre sujet.

501. Cet usage se conserva jusqu'au temps même des Capitulaires. *Si quis convictus fuerit perjurii, perdat manum, aut redimat, l. 2, cap. 10. Si quis aut ea levi causâ, aut sine causâ hominem ecclesiâ interfecerit, de vitâ componat. Si verò foris rixati fuerint, et unus alterum in ecclesiâ fugerit, et ibi sese deffendendo eum interfecerit, et si hujus facti testes non habuerit, cum duodecim conjuratoribus legitimis per sacramentum affirmet se deffendendo eum interfecisse, et post hæc DC. solidos ad partem ecclesiæ quam illo homicidio polluerat, et insuper bannum nostrum solvere cogatur, l. 4, cap. 13. Presbyteri interfecti episcopo, ad cuius parochiam pertinent, salvantur secundum capitulare gloriosi Caroli genitoris nostri, ita videlicet ut medietatem wirgildi ejus episcopus utilitatibus ecclesiæ, cui præfuit, tribuat : et alteram medietatem in elemosinâ illius jüstè dispertiat. Quia nullus nobis ejus hæres proximior videtur, quam ille qui ipsum dominò sociavit, ibid. cap. 18. Qui hominem publicam pœnitentiam agentem interfecerit, bannum nostrum in triplo componat, et wirgildus ejus proximis ejus persolvatur, ibid. cap. 18.*

502. Au moyen de ces taxes , qui rachetaient de toutes sortes de crimes , les personnes puissantes et riches pouvaient aisément se défaire de leurs ennemis , et commettre impunément toutes sortes d'attentats . Elles en étaient quittes pour une somme légère d'argent ; et ce qu'il y a encore de plus étrange dans ces lois barbares , c'est qu'il était permis aux héritiers et aux parens de celui qui avait été tué , de venger sa mort par le meurtre de celui qui en était l'auteur , sans qu'on pût les inquiéter , et même celui qui se refusait à poursuivre , ou à exercer cette vengeance , était privé de la succession du défunt , et déclaré infâme . Ils appelaient cette action *faïda* , et ceux contre qui elle s'exerçait étaient appelés *faïdosi* .

503. Cette action , tolérée par les lois , s'exerçait avec une telle fureur , que tous les parens et amis du mort prenaient les armes et s'assemblaient pour combattre le meurtrier , qui , de son côté , formait comme une espèce d'armée , composée de ceux qui lui étaient attachés , soit par les liens du sang , soit par les liens de l'amitié ; et les deux partis se livraient bataille et répandaient beaucoup de sang . Quelquefois , cependant , les amis communs des deux partis les rapprochaient , et on faisait une transaction . On trouve plusieurs exemples de

ees combats et de ces transactions, dans Grégoire de Tours.

504. Ces usages sont réprouvés dans les Capitulaires; mais il en est parlé de manière à prouver que l'abus était tellement enraciné, que la puissance des rois et leur autorité ne suffisaient pas pour le réprimer : *Volumus atque præcipimus nostrâ autoritate annuntiari omnibus, immò et à sacerdotibus prædicari, ne tam temeraria christianorum sanguinis effusio in regno nostro fieri sinatur. Semper illud attendentes quod Dominus post dilu- vium famulo suo Noë : De manu hominis et de manu viri, et fratris ejus, requiram ani- mam ejus. Quicumque effuderit humanum san- guinem, fundetur sanguis illius. Ad imaginem quippè Dei factus est homo. Et in lege, qui occiderit hominem, morte moriatur. Et apos- tolus : Nam principes non sunt timori boni operis, sed mali vis autem timere potestatem? Bonum fac, et habebis laudem ex illâ. Dei enim minister est tibi in bono, si autem malum feceris, time; non enim sine causâ gladium portat. Dei enim minister est, vindex in iram ei qui malum agit. De illo enim specialiter divina autoritas dicit : Gladium Dei portat ad vindictam malorum, non de quolibet alio. È contrâ verò, nescimus quâ pernoxia inven-*

tionem, à nonnullis usurpatum est, ut hi quæ nullo publico ministerio fulciuntur, propter sua odia et diversissimas voluntates pessimas indubitum sibi usurpant, in vindicandis proximis et interficiendis hominibus, vindictæ ministerium: et quod rex saltem in uno exercere debuerat, propter terrorem multorum, ipsi impudenter in multis perpetrare non metuumt, propter odium. Et putant sibi licere ob inimicarum vindictas, quod nolunt ut rex faciat propter Dei vindictam. Lib. 5, cap. 180.

505. Nonobstant la prohibition contenue dans ce Capitulaire, le mal ne fit qu'augmenter; et la licence à cet égard fut poussée à un tel point, que, vers la fin de la seconde race de nos rois et au commencement de la troisième, il se forma un droit de guerre entre particuliers: *Jus belli privati*.

506. Ces désordres n'étaient occasionés que par l'impunité des crimes; une légère somme d'argent n'était pas susceptible de réprimer l'humeur féroce de ces peuples: c'est pourquoi on introduisit, outre les peines corporelles, la confiscation des biens. On crut que, pour retenir les hommes dans leur devoir, il ne suffisait pas de les punir personnellement, et qu'il fallait étendre la punition jusque sur leurs enfans, afin que, si les punitions qu'ils avaient à

craindre pour eux-mêmes ne suffisaient pas pour réprimer leurs inclinations dépravées, du moins l'amour qu'ils portaient à leur descendants pût les contenir.

507. Cet usage s'est long-temps maintenu depuis en France, le nouveau législateur lui avait même donné une place dans nos Codes, en le modifiant toutefois, afin qu'il se trouvât en harmonie avec nos mœurs actuelles et notre caractère national (1). Mais l'article 66 de la charte constitutionnelle est venu nous délivrer du fléau de la confiscation.

A la vérité, les maux ne font que disparaître un moment sur la terre, ils ne cessent pas d'exister; aussi voit-on sous mille prétextes spécieux le pouvoir reproduire lentement ce que le pouvoir avait proscrit.

Croira-t-on, par exemple, que la confiscation existe avec tous ses effets en France, sous le règne de Louis XVIII. Ce fait là n'est que trop certain; les noms sont changés, les choses restent: qu'on ne soit donc pas surpris de trouver dans cet ouvrage tous les principes qui régissaient avant 1814 la matière des confiscations.

(1) Code pénal, art. 7.

SECTION DEUXIÈME.

A qui appartenait la Confiscation chez les Romains, et à qui de nos jours en France doit appartenir l'amende, et le cautionnement dans le cas où il peut y avoir lieu à la mise en liberté provisoire (1).

508. Nous avons vu ci-dessus que la confiscation était à Rome l'adjudication qui se faisait, au profit du fisc, des biens d'un homme condamné à une peine emportant la mort civile. Pour savoir donc à qui appartenait la confiscation (il est bien entendu désormais que ce mot confiscation est pour nous synonyme du mot amende), il faut savoir ce que c'était que le fisc.

509. Ce mot vient du latin *fiscus*, qui signifie panier d'osier; et comme on était en usage de se servir de ces paniers pour mettre de l'argent, les Romains, du temps des empereurs, appelèrent fisc les trésors du prince, pour le distinguer du trésor public, qui se nommait *ærarium*; car le trésor des empereurs ne se confondait pas avec les deniers qui étaient destinés pour l'entretien et pour subvenir aux charges de l'état.

(1) L'affaire récente de M. Cauchois-Lemaire est là pour me servir d'exemple.

Mais, depuis que ces deux sortes de trésors ont été confondus, comme ils le sont en France, sous le mot de fisc on a compris tous les deniers publics qui appartiennent au prince.

510. Du temps que le trésor du prince, appelé fisc, était distingué du trésor public, appelé *ærarium*, le fisc des empereurs romains était composé des biens des criminels, des successions caduques, de celles qui étaient laissées à des personnes indignes, des trésors trouvés, des amendes, et autres choses semblables détaillées dans les titres du Digeste et du code, *De Jure Fiscii*.

511. En France, sous le mot de fisc, on comprenait jadis tout ce qui était dû au chef de l'état, à cause de sa souveraineté, sous quelque nom et titre que ce put être. Ainsi, confisquer, c'était mettre dans le fisc, ou dans les trésors du prince.

512. Le souverain seul avait le droit d'avoir un fisc; c'était une des principales prérogatives de sa qualité. Et Dumoulin, sur l'article 43 de la coutume de Paris, n°. 169, soutient que *ius illud est meri imperii*. C'est pourquoi les procureurs du roi, sous l'ancienne monarchie, et sous l'empire, requéraient, dans leurs conclusions, que les biens des criminels fussent confisqués au profit du roi, ne reconnaissant

personne en France qui eût ce droit de confiscation que lui seul.

513. Boërius, dans sa décision 264, assure que le souverain, sous l'ancienne monarchie, avait seul le droit de confisquer, à l'exclusion même des hauts-justiciers : *Adverte quod* (dit-il, *de consuetudine et stylo curiarum Franciæ*) *Domini temporales, etiam alti-justiciarii non confiscant : sed solum Dominus noster supremus, et judices et officarii sui.*

514. Quelques auteurs prétendent que les rois de la première et de la seconde race connaissaient toute l'étendue de leurs droits à cet égard, et qu'ils en usaient rigoureusement, sans en communiquer aucune partie à qui que ce pût être ; ils prétendent que ce fut Hugues-Capet qui, le premier, le céda aux hauts-justiciers, dans leur territoire. Ce prince, pour gagner la bienveillance des grands du royaume, et pour se maintenir sur un trône qu'il ne tenait que du choix libre de la nation, rendit leurs fiefs et leurs justices héréditaires, et leur accorda le droit de confisquer les biens des condamnés.

515. Mais cette opinion ne peut pas être vraie, puisque, comme nous l'avons démontré plus haut, la confiscation et même les peines capitales étaient inconnues sous la première et

la seconde race ; d'ailleurs, nous voyons qu'elle appartenait aux seigneurs, dans des provinces qui n'avaient jamais été sous la domination de Hugues - Capet, et qui ne furent réunies à la couronne que long-temps après le règne de ce prince : telle est, entre autres, la Normandie.

516. Il est bien plus vraisemblable que ce droit ne fut, dans son origine, qu'une usurpation de la part des seigneurs. Ils profitèrent des troubles qui déchirèrent le royaume, et de la faiblesse de leur monarque, pour s'attribuer le pouvoir de rendre la justice aux sujets de celui-ci, qui seul était en droit de la leur dispenser ; et nos anciens rois jugèrent convenable, depuis qu'ils eurent repris leur autorité légitime, dans toute son étendue, de fermer les yeux sur cette usurpation, et même de l'autoriser.

517. Dans nos mœurs actuelles, la justice s'administre dans toutes les provinces du royaume, au nom du roi. Nul sujet n'est revêtu de fonctions judiciaires que par un effet de sa bienveillance particulière (1). Et, attendu que

(1) Il y a bien un peu de la bienveillance ministérielle, laquelle est souvent déterminée par la bienveillance *bureaucratiale* ; laquelle est toujours déterminée par l'esprit de coterie, etc., etc., etc.,

le prince fournit à tous les frais que nécessitent les diverses cours et tribunaux, seul il aurait le droit de percevoir les biens résultant des confiscations générales qui seraient prononcées concurremment avec certaines peines afflictives (1), ou qui seraient une suite immédiate de certains crimes (2), si la charte constitutionnelle n'avait aboli toute espèce de confiscation. (Art. 66.)

SECTION TROISIÈME.

Dans quels cas la Confiscation avait eu lieu en France avant l'émission de la charte constitutionnelle ?

518. LA confiscation des biens, quand elle procédait d'un crime commis par celui à qui ils appartenaient, ne pouvait jamais avoir lieu qu'en conséquence d'une condamnation; et il fallait que cette condamnation emportât la mort civile. Si elle n'avait tendu même qu'à l'infamie, si, par exemple, le coupable n'avait été banni ou condamné aux travaux forcés que pour un temps, il n'y aurait pas eu de confiscation; en un mot, les biens ne pouvaient être confisqués que le corps ne le fût aussi, à

(1) Code pénal, art. 7. Abrogé par l'art. 66 de la charte.

(2) *Ibid.*, art. 86. Même observation.

moins que ce ne fût dans des cas déterminés par la loi (1).

SECTION QUATRIÈME.

Quels juges pouvaient prononcer la Confiscation avant l'émission de la charte ?

519. QUELQUES auteurs ont prétendu que la confiscation des biens ordonnée par une puissance étrangère, s'étendait sur tous les biens du condamné, dans quelques pays qu'ils fussent situés ; mais nous avons démontré ci-dessus que les sujets du roi ne sont justiciables que de ses officiers. Ainsi toute condamnation prononcée contre eux par d'autres juges que par les siens, était regardée en France comme non-avenue. C'est pourquoi, quand un Français était frappé de mort dans un pays étranger, on le regardait en France comme étant mort naturellement, et sa succession était dévolue en conséquence de cette fiction ; c'était donc un principe certain, qu'il n'y avait que les juges nommés par sa majesté qui pouvaient prononcer la confiscation avant l'émission de la charte.

(1) Code pénal, art. 7, Argum. des art. 18 et 86, *ibid.*

SECTION CINQUIÈME.

Quels sont les biens qui tombaient dans la Confiscation avant l'émission de la charte ?

520. Tous les biens généralement, propres, acquêts, conquêts, meubles, rentes constituées, dettes actives, en un mot, tout ce qui appartenait aux condamnés était enveloppé dans la confiscation.

521. Toutefois, il n'y avait précisément que ce qui appartenait au condamné. C'était un principe, dans cette matière, qui donnait lieu à plusieurs questions fort importantes que nous allons examiner.

522. La première consistait à savoir quelle part des biens dans la communauté d'entre le mari et la femme était confisquée. Pour pouvoir la décider, il fallait distinguer deux cas. Ou c'était le mari qui était condamné, ou c'était la femme.

523. Suivant l'ancienne jurisprudence, le crime du mari emportait la confiscation de tous les biens dont la communauté était composée, même de la part que la femme pouvait y prétendre. Cet usage était fondé sur ce que le mari était tellement le maître de la communauté, qu'il pouvait disposer, à son gré, de

tous les biens qui la composaient ; il pouvait les jouer, il pouvait les perdre ; en un mot la femme n'y pouvait rien prétendre que ce qui restait après le décès de son mari. Or, disait-on, si le mari pouvait les perdre *per contractum*, il pouvait aussi les perdre *per delictum* ; d'autant plus que nous mettons les délits au nombre des quasi-contrats. La liberté du mari n'était gênée que lorsqu'il donnait ou aliénait en fraude de sa femme. Or, on ne peut pas dire qu'il commît un crime exprès pour priver sa femme de sa part des biens de la communauté. Il était contre le bon sens d'imaginer qu'un homme cherchât à se faire condamner à mort dans cette intention. On trouve dans le style du parlement, par Dumoulin, part. 3, titre 20, *de libell. oblat.*, § 3 et 4, une ordonnance de Philippe-le-Bel, de l'an 1303, qui porte que, quand un individu voit ses biens confisqués pour un crime par lui commis, sa femme doit être satisfaite de sa dot, après les dettes payées. *Si bona alicujus veniant in commissum, debita sua, et dos uxoris, si quam habeat, reddantur creditoribus et uxori sine libello, et alio strepitu judiciario, cum constiterit de prædictis, per teste, vel alia legitima documenta.... Si contingat bona alicujus venire in commissum, ratione alicujus maleficii,*

statim satisfacit uxori, de dote, et aliis creditoribus, si quos habet, quæ sibi debentur, prout fuerint priores tempore, et seneschalo videbitur scitius, et celerius, sine offensione justitiæ.

524. Mais on reconnut, dans la suite, la dureté et l'injustice d'un tel usage. On comprit qu'il n'y a point de communauté de crime. *Criminum nulla societas, neque inita videtur inter maritum et uxorem, ideòque alieni criminis infortunio adstringi uxor non debet.* Le crime du mari ne préjudicie plus à la femme innocente, parce que les crimes sont personnels, et que *ob maritorum culpam uxores inquietari leges vetant. L. 2, cod. ne uxor pro marito.*

525. Cette rigoureuse jurisprudence commença à changer en 1431, en vertu des lettres patentes du roi Charles VII, qui ordonnèrent qu'à l'avenir les conquêts de la communauté qui appartenaient à la femme, ne pourraient être confisqués pour le crime du mari. Pithou sur l'article 134 de la coutume de Troyes, rapporte que ce privilège fut accordé par ce prince aux bourgeois de Paris, et il nous a conservé les termes de ces lettres patentes : *Si aucun homme marié demeurant en ladite ville, confisqué pour crime, autre que lèze-majesté dont la con-*

fiscation appartient au roi, la moitié des meubles, dettes et conquêts demeure à la femme avec son douaire; elles furent enregistrées au parlement, suivant le même auteur, le 23 décembre 1434.

Dumoulin nous apprend qu'il a beaucoup déclamé contre l'ancienne jurisprudence; qu'elle fut corrigée de son temps, et qu'il a beaucoup contribué à cette réformation. L'ancienne coutume d'Orléans, art. 176, portait que le mari confisquait tous les biens de la communauté, tant sa part que celle de sa femme; et Dumoulin dit, dans sa note sur cet article: *Et sic præsupponit quòd omnes conquestus et mobilia confiscantur, salvo pacto matrimoniali-bus, qui est vetus error, quem Parisiis et alibi correxi.* Sur l'article 2 du titre 2 de la coutume du duché de Bourgogne, qui excepte de la confiscation les biens appartenant à la femme dans la communauté, il dit: *Et quamvis aliter practicaretur Parisiis, tamen morem illum corrigi feci, et contra fiscales etiam per arrestum judicari, anno 1532.* Sur celle de Ver-mandois, art. 12, qui contient la même disposition, il dit encore: *Æquissima consuetudo, et secundum sententiam quam semper à quadraginta annis, contra veterem rigidum stylum, propugnavi Parisiis in senatu.*

526. On a voulu opposer Dumoulin à lui-même, et le trouver en contradiction. Outre les passages que nous avons rapportés de cet auteur, voici comment il s'exprime dans sa note sur l'art. 50 de l'ancienne coutume d'Auxerre. Cet article était conçu en ces termes : « L'homme » marié, par son forfait, perd tous ses meubles, » propres, héritages et conquêts immeubles, » et non pas le propre héritage et douaire de » sa femme, laquelle, en ce cas, ne paie nulle » dette. » Dumoulin, sur cet article, dit : *Sed non est justum quòd perdat mediam mobilium et conquestuum, quam extraneus socius non perderet, et quam maribus alienare non potest universaliter.* En un mot, dans tous les endroits où la matière s'est présentée, cet auteur a toujours été de cet avis, que la femme ne perdait point, par le délit de son mari, la part qui lui était acquise dans la communauté. Cependant Dumoulin, dans son commentaire sur la coutume de Paris, art. 43, n°. 88, pense autrement. Ses termes sont remarquables : ainsi nous croyons devoir les rapporter ici :

Solius mariti negatio aut feloniam facit feudum in totum et perpetuò committi, et acquiri patrono etiam in perpetuum, etiam in præjudicium uxoris. Tùm primò quia maritus, constante matrimonio, est pleno jure dominus om-

niūm bonorum conquæstium , et non uxor , licèt ipsa habeat dominium mediæ partis in habitu , sed infirmum et resolubile ; et quod non exit in actum nec habet vires , nisi in puncto dissolutionis , vel separationis matrimonii . Tūm secūdò , quia maritus potest nomine suo proprio conquæstus alienare dando et disputando . Tūm tertio , quia etiam , quod durius est , præter intentionem mariti propter ejus debitum in totum confiscantur non reservatâ aliquâ parte uxori , igitur multò fortius potest , statu personæ manente integro , ea confiscare patrono , ex causâ negationis vel felonix , cū hoc procedat magis ex naturâ et conditione rei huic oneri affectæ , quam ex punitione delicti .

527. Il est vrai que Dumoulin , dans ce passage , semble être d'un avis différent de celui qu'il avait établi dans les passages que nous avons cités plus haut ; mais nous allons nous efforcer de faire disparaître cette différence.

528. Premièrement , le mot confiscation ne doit être pris , en bonne jnrudence , que pour la confiscation criminelle . *Verbum confiscatio non usurpatur , nisi pro publicatione quæ damnatis infligitur propter delictum* , dit le même Dumoulin , *ibid.* n 182 , et en ce cas de délits féodaux , le mot confiscation ne se prenait qu'improprement , comme dans l'art. 43

de l'ancienne coutume de Paris, qui se sert du mot *confisquer* ; sur quoi Dumoulin remarque, n°. 170, *et magis remotè et impropriè sumitur verborum in hoc textu, quoniam refertur ad jus commissi feudatis, propter noxam à vassalo commissam*. De cette différence, il résulte que, quand Dumoulin a parlé de la confiscation criminelle, il n'a pas entendu parler de la commise du fief.

529. Secondement, la confiscation des fiefs s'étendait toujours sur l'universalité des biens qui appartenaient au condamné, et la commise féodale ne comprenait que le fief seul. Les meubles qui s'y trouvaient ne faisaient pas même partie de cette prétendue confiscation. C'est pourquoi on n'argumentait jamais de la confiscation criminelle à la confiscation féodale causée par désaveu, qui était celle dont parlait Dumoulin dans l'endroit cité.

530. Troisièmement, la confiscation criminelle ne se faisait jamais qu'en conséquence de la confiscation du corps, et la simple commise du fief était la seule peine qui était infligée au vassal condamné pour crime féodal non accompagné d'autre délit.

De là il suit, 1°. que quand il y avait confiscation, il y avait toujours dissolution de communauté, à cause de la mort civile ou naturelle

qui donnait lieu à la confiscation. En ce cas, la confiscation ou la dissolution de communauté, marchait d'un pas égal, et la confiscation se réglait à la part et portion dont le mari aurait pu disposer par testament, parce que le testament n'avait lieu qu'après la mort naturelle, comme la confiscation n'avait lieu qu'après la mort civile. Or, comme le mari ne pouvait pas disposer par testament de la portion qui appartenait à sa femme dans la communauté, il n'en pouvait pas non plus disposer par son crime; puisqu'au moment de la confiscation adjugée, il cessait d'être maître de la communauté, qui se dissolvait au moment de la mort civile encourue en vertu de la condamnation; en sorte qu'on pouvait appliquer dans ce cas-ci, comme dans le cas de la mort naturelle, la maxime *vivit ut dominus, moritur ut socius*; 2°. il suit du même principe, que jadis la confiscation féodale n'emportait point dissolution de communauté, en sorte que le mari, après l'avoir encourue, demeurait toujours le maître des biens de la communauté, qu'il pouvait administrer, qu'il pouvait aliéner, dont il pouvait, en un mot, disposer comme auparavant; parce que cette confiscation, ni la condamnation qui l'avait ordonnée, ne privaient pas le mari des droits municipaux, n'étant proprement qu'un

droit révocatoire, qui tirait son origine de l'in-féodation.

531. Les rédacteurs du code pénal de 1810 avaient consacré les règles adoptées par l'ancienne jurisprudence; ils avaient senti qu'il était injuste de rendre la femme responsable d'un crime qui lui serait étranger.

532. On peut demander ici de quelles charges était tenu le fisc en s'emparant des biens des condamnés, et il sera facile de répondre que c'était une maxime certaine et fondée sur les principes les plus connus, que les confiscataires étaient obligés d'acquitter les dettes passives, tant mobilières qu'immobilières, du condamné dont les biens avaient été confisqués; et ce, *pro modo emolumenti*, et selon qu'ils amendaient des biens confisqués, *et sic qui plus capit, plus solvit; qui plus habet, plus solvere debet*.

533. Nous finirons cette section par l'examen d'une question importante; il s'agit de savoir si la remise d'une confiscation faite aux enfans d'un condamné, avait lieu au préjudice des dettes qu'il avait contractées depuis sa condamnation.

534. Basnage, sur l'article 145 de la coutume de Normandie, rapporte l'espèce d'un arrêt qui l'a jugée *in terminis*. Un nommé Hélie

Laurent, fut condamné, en 1580, aux galères à perpétuité. Le cardinal de Lorraine, auquel appartenait la confiscation, comme abbé de Fécamp, remit ses droits aux enfans du condamné. Hélie Laurent, nonobstant sa condamnation, continua de vivre comme une personne libre. Il parut en justice tant en demandant, qu'en défendant, et contracta des dettes. Il se chargea, entre autres, d'une rente constituée au profit d'un nommé Brument, qui, après la mort de Laurent, arrivée en 1610, fit saisir réellement et adjuger tous ses héritages.

535. Un nommé Dujardin obtint en 1614, du cardinal de Joyeuse, successeur du cardinal de Lorraine, le don des héritages de Laurent, qui avaient été confisqués, et s'en fit envoyer en possession. Sur l'appel interjeté par Brument, la fille de Laurent intervint dans la cause, et demanda la propriété des biens de son père, en vertu de la remise de la confiscation qui lui avait été faite par le cardinal de Lorraine. Elle obtint, en tant que de besoin; des lettres de loi apparente, et interjeta incidemment appel du décret.

536. Le défenseur de Brument disait que Laurent, depuis sa condamnation, avait vécu plus de vingt ans comme personne libre, et qu'il avait contracté en cette qualité; qu'on

ne pouvait blâmer les contrats faits avec lui dans la bonne foi. *Error communis facit jus.* Il avait vraisemblablement obtenu des lettres de rappel, sans quoi la cour ne l'aurait pas laissé sortir des prisons, après son jugement, sans le faire conduire aux galères. On devait donc penser qu'il avait vécu librement et comme citoyen, et qu'en cette qualité il avait joui de ses biens.

537. Dujardin, donataire de la confiscation, disait qu'un homme condamné aux galères était esclave de la peine et incapable de contracter; qu'ainsi, le décret étant porté sur un contrat nul en soi, il ne pouvait subsister, d'autant plus qu'on ne produisait aucune grâce du roi, aucune lettre de rappel; et qu'à l'égard de la fille, le don n'avait été ni insinué, ni exécuté.

538. La fille disait que ses deux parties adverses détruisaient mutuellement leur droit. Que le cardinal de Lorraine ayant eu qualité pour remettre la confiscation, la propriété en avait été acquise aux enfans, sans que le père pût ni les hypothéquer, ni les engager, n'ayant point été rétabli contre la condamnation; que, quoique le condamné eût vécu comme une personne libre et qu'on eût fermé les yeux sur son état, il n'en était pas moins dans les liens de la mort civile. On trouve une exemple presque sem-

blable dans une épître de Pline, liv. 10, adressée à l'empereur Trajan. Plusieurs personnes avaient été condamnées aux métaux ; on les avait employées à quelques offices publics. Pline consulta l'empereur sur ce qu'il en fallait faire : *Nam reddere pœnæ plerosque jam senes nimis severum, et in publicis officiis retinere damnatos non satis honestum, et ut decreta, quibus damnati erant, proferebantur, ita nulla monumenta erant, quibus liberati probarentur ; quidam dicebant jussu proconsulum legatorumve dimissos.* L'empereur répondit : *qui intra decem annos damnati, nec ullo idoneo auctore liberati, hos oportebit pœnæ suæ reddi : si qui vetustiores inveniantur, distribuantur in ea ministeria quæ non longè à pœnâ sint.* Ainsi, quoiqu'on dissimule pendant long-temps la peine d'un homme condamné, et que la condamnation ne soit pas exécutée, il n'acquiert pas pour cela sa liberté. Lorsque ceux qui demandent les biens du condamné sont ses enfans, ils sont toujours favorables. Par arrêt du 15 décembre 1616, les biens de Laurent furent adjugés à ses enfans avec restitution des fruits.

539. Nous pensons que ces principes auraient trouvé parmi nous leur entière application sous l'empire du code pénal de 1810.

SECTION SIXIÈME.

De quel jour les biens du prévenus étaient-ils hypothéqués et acquis au fisc sous l'ancienne monarchie ? *quid de nos jours par rapport à l'amende ?*

540. UNE question fort controversée a toujours été celle de savoir de quel jour les biens du coupable étaient jadis hypothéqués au fisc, pour la confiscation. Nous allons l'examiner d'après Basnags, dans son traité des hypothèques, chapitre 13.

541. Mornac, dans sa préface sur le titre *de Pignor. et hypoth.*, au Digeste, dit qu'il n'y a aucune loi qui détermine clairement de quel jour date l'hypothèque résultant des crimes ; est-ce du moment qu'ils ont été commis ou du moment que le jugement se prononce ? Il atteste que, de son temps, l'opinion commune du barreau était que, pour les crimes atroces, l'hypothèque devait commencer du jour du délit, et pour les moindres crimes, du jour de la condamnation seulement.

Mais cette distinction est trop vague ; elle ne décide rien, et porte à faux.

542. Parmi les auteurs français, les uns ne la faisaient commencer que du jour du jugement ; parce que la peine n'étant encourue que du jour de la condamnation, le fisc ne pouvait

rien demander auparavant. *Ex judiciorum publicorum admissis non aliàs transeunt adversùs heredès, pœnæ honorum ademptionis, quàm si lis contestata, et condemnatio fuerit secuta. L. 20. ff. de accusat.*

543. On s'appuyait encore sur l'article 53 de l'ordonnance de Moulins, qui avait voulu que l'hypothèque, pour les choses jugées, n'èt lieu qu'à dater du jour du jugement.

544. Dumoulin, *de Pignor et hypoth.*, l. 3, titr. 3, quest. 88, n^o. II, pensait aussi que, comme le fisc ne s'emparait des biens du coupable que par l'autorité du juge, et pour satisfaire la vindicte publique, le crime, par lui-même, ne lui donnait aucun droit. En un mot, le fisc ne pouvait être créancier qu'après la condamnation.

545. D'autres auteurs prétendaient que tous les biens du coupable étaient hypothéqués au fisc et à la partie offensée dès l'instant que le crime avait été commis. La plupart des anciens interprètes du droit enseignaient qu'il contractait une obligation en devenant coupable, parce qu'il consentait tacitement à subir la peine. Or, quand il s'agit d'acquérir un droit à quelque chose, on doit avoir égard au jour du contrat.

546. Tiraqueau, *de retractu conventionali*,

§ 5, glos. 4, n^o. 2 et seq. ; Chopin, *de Domanio*, lib. 2, tit. 5, n^o. 5 ; Grimaudet, liv. 4, chap. 52, du Retrait lignager, sont du même avis ; et il y a un arrêt du parlement de Rouen, du 30 janvier 1619, qui semble l'avoir décidé d'une manière précise. Un crime avait été commis dans le territoire de la justice de Coutances, et par arrêt le procès fut renvoyé devant le juge de Bayeux, où il intervint une condamnation d'amende, qui fut reçue par le receveur du domaine de Bayeux. Celui de Coutances en demanda la restitution, et elle lui fut adjugée : mais cet arrêt ne décida pas absolument la question. Le crime avait été commis dans le territoire de Coutances ; le procès y avait été commencé, et le juge de Bayeux n'en avait connu qu'en vertu du renvoi qui lui en avait été fait. Or, la prétention de celui des deux receveurs qui avait fait tous, ou presque tous les frais du procès, était, sans contredit, la mieux fondée.

547. Il y a des auteurs qui, pour concilier ces deux opinions, dont l'une fait remonter l'hypothèque jusqu'au jour du crime commis, et l'autre ne la fait remonter que jusqu'au jour de la condamnation seulement ; disaient qu'il fallait distinguer. Quand la loi impose une peine certaine et ordinaire, la peine est répu-

tée encourue dès le moment du délit : *Quia nihil restat in officio judicis, nisi ut declaret an tale delictum commissum sit, et an appellatio, vel litis contestatio in jure foudata sit, et hoc casu, facti quæstio est in potestate judicantis, juris auctoritas et potestas non est. L. 15, ff. ad municipalem.* Mais quand la peine est arbitraire, et qu'il est au pouvoir du juge d'ordonner une peine ou de ne pas l'ordonner, comme elle n'a d'autre fondement que la sentence, l'hypothèque ne doit commencer que du moment de la condamnation.

548. Suivant cette distinction, il aurait fallu établir une différence entre l'hypothèque résultant de l'amende, et l'hypothèque résultant des réparations civiles. Comme l'amende est toujours arbitraire, et dépend de la volonté du juge, elle n'est due qu'après la sentence, et par conséquent l'hypothèque ne commence que du jour même de la sentence : mais pour les réparations civiles, quoique la quotité dépende de la volonté du juge, il est cependant obligé d'en accorder, s'il trouve la demande fondée ; ainsi l'obligation est nécessairement contractée par la seule perpétration du crime.

549. D'autres auteurs avaient encore embrassé un autre parti. Ils soutenaient que l'hypothèque de l'amende et des réparations civiles

ne devait commencer que du jour de la contestation en cause, *quia per eam quasi contrahitur. Glos. in. L. 2, § fin. de prætoris stipul.*

550. Comme ce n'est pas assez pour établir une hypothèque, d'avoir une obligation, si elle n'est pas en forme; quoique celui qui commet un crime, contracte une obligation tacite, et affecte, par ce moyen, ses biens à l'amende, et à la réparation civile de la partie offensée; cependant l'une et l'autre ne sont dues que du jour que la demande en a été faite, et que le crime a été rendu notoire et public. En effet, il est constant qu'on peut prêter à un homme coupable, et qu'on peut acheter de lui, lorsqu'on est dans la bonne foi.

551. Cela posé, si les contrats faits avec le prévenu sont authentiques, ils seront, sans doute, préférés aux droits du fisc, par rapport à l'amende et aux droits de la partie civile pour les réparations. Car, quoiqu'il soit vrai, comme on vient de le dire, que celui qui offense quelqu'un, devient, dès ce moment, obligé envers lui pour les dommages et intérêts; quoiqu'il soit vrai que l'offensé ait un droit acquis sur les biens du coupable, et que la condamnation qui intervient ensuite, n'ajoute rien à l'obligation, *et declaret potius quàm de*

novo inducat, ce raisonnement ne conclut rien à l'égard d'un tiers, qui a pu contracter valablement avec un prévenu, lorsque son crime était encore inconnu.

552. Ce n'est donc pas assez que le criminel se soit obligé par son délit : cette obligation seule, lorsqu'elle n'est pas notoire, ne produit point d'hypothèque. Il faut encore qu'elle soit rendue publique : mais on ne parle pas de ce qui rend le crime public. Est-ce la plainte ? Est-ce l'arrestation du prévenu ? La plainte est secrète, et n'est connue que des plaignans ; ils en négligent souvent la poursuite, en sorte que le crime reste toujours caché ; et l'on est toujours dans la bonne foi, lorsque l'accusation n'est point publique.

L'arrestation du prévenu, au contraire, semble être la véritable contestation en cause. Basnage rapporte, à ce sujet, deux arrêts du parlement de Rouen, qui semblent d'abord se contredire, mais qui néanmoins n'ont rien d'opposé l'un à l'autre, et qui décident la question.

553. Un particulier ayant commis un homicide, en 1646, il en fut informé à la requête du procureur du roi. Après l'information, le coupable aliéna partie de ses biens. La sœur de celui qui avait été tué se rendit partie civile, et obtint

huit cents francs de dommages et intérêts. Les biens du coupable furent saisis réellement ; l'acquéreur prétendit que la sœur ne devait être colloquée, dans l'ordre, que du jour de la condamnation, ou du jour qu'elle s'était rendue partie civile. Elle prétendait, au contraire, que son hypothèque lui était acquise du jour du crime commis, ou en tout cas, du jour de l'action intentée par le procureur du roi. L'acquéreur était sans excuse, pour avoir contracté depuis l'information faite, d'autant plus que la coutume de Normandie, art. 595, fixe l'hypothèque des dépens au jour de l'introduction du procès, et qu'à plus forte raison les dommages et intérêts étaient dus de ce temps - là, devant être considérés comme plus favorables. Ce qui fut ainsi jugé par arrêt de la grand'chambre, du 26 août 1657.

554. Dans l'espèce de l'autre arrêt, une femme fut étranglée par les enfans de son mari, et par plusieurs autres complices, et portée dans un étang, pour faire croire qu'elle s'y était précipitée. La justice s'y transporta dès le lendemain, et fit dresser un procès verbal de l'état du corps. Le soupçon ne tomba point sur les coupables. Ils vivaient dans une sécurité parfaite, et comptaient sur l'impunité. Il y en eut même un qui, un an après ce crime commis, se maria publiquement et dans toutes les

formes. Sa femme, voyant qu'il dissipait tout son bien, obtint, un an après son mariage, des lettres de séparation, qui furent entérinées. On fit des lots, et elle fût envoyée en possession de celui qui lui était échu.

Quelques mois après cette séparation, le mari, sur quelques présomptions, fut décrété de prise de corps et condamné à mort par contumace. Le procès fut fait, dans son entier, à la requête du procureur du roi; et un des parens de celle dont on vengeait la mort se rendit partie civile, trois jours avant la condamnation. Enfin, le coupable fut pris et exécuté. Le receveur des amendes fit saisir tous ses biens, et y compris même les fruits du douaire de la veuve. Elle en obtint mainlevée, par ordonnance du conseiller-commissaire. Le parent de la défunte, qui s'était rendu partie civile, interjeta appel de l'entérinement des lettres de séparation, et de la sentence qui avait envoyé la femme en possession de son lot en douaire. Par arrêt du 29 mai 1664, il fut déclaré non recevable dans son appel; et, sur l'adjudication des lots, il fut ordonné qu'il serait procédé à de nouveaux partages, pour être choisis deux lots par les créanciers pendant que la veuve aurait la jouissance du second lot, jusqu'au jour de Noël suivant, et qu'on lui tiendrait

compte des augmentations qu'elle y aurait faites.

Suivant cet arrêt, le crime commis par le mari, avant le mariage, mais dont il n'avait point été soupçonné, n'excluait point la femme, qui était dans la bonne foi, du douaire qui lui appartenait sur les biens de son mari : par conséquent, l'hypothèque des dommages et intérêts ne commençait point du jour du délit au préjudice de ceux qui avaient contracté de bonne foi avec le coupable.

Dans la suite, cette même femme se présenta à l'ordre du décret des biens de son mari, afin d'être colloquée pour sa dot. La partie civile soutint que les réparations civiles étaient préférables, et le juge en adjugea l'hypothèque du jour de la plainte; il y eut appel de cette sentence, la veuve accusait le juge d'avoir voulu couvrir son injustice par l'ambiguïté des termes de sa prononciation; parce qu'il avait ordonné que la partie civile serait payée de ses dommages et intérêts du jour de la plainte, quoiqu'il n'en eût point existé, et que les informations eussent été faites d'office : elle soutenait en outre que la partie civile n'ayant paru dans ce procès que trois jours avant la condamnation, son hypothèque n'avait pu commencer que de ce jour-là seulement; et qu'on ne pou-

vait se prévaloir des informations faites d'office, puisque son mari n'en avait pas été l'objet, n'étant pas même soupçonné pour lors.

Elle ajoutait que l'arrêt relatif au douaire avait décidé cette question ; et qu'en tout cas la partie civile ne pouvait avoir d'hypothèque que du jour où le coupable avait été décrété de prise de corps ; ce qui n'était arrivé que depuis son mariage. Par arrêt du 9 décembre 1666, la préférence fut adjugée à la veuve.

555. La différence qui existe entre ce jugement et le précédent, provient sans doute de ce que, dans l'espèce du premier, l'information faite par le procureur du roi était instruite directement contre le coupable ; au lieu que dans l'espèce de ce dernier arrêt, non-seulement le coupable n'était point accusé lors des premières informations, mais qu'il n'était pas même soupçonné ; le mariage avait été contracté de bonne foi de la part de la femme, et l'accusation comme la prise de corps étaient postérieures.

556. Il est évident, par cette dissertation, que l'avis de Basnage a été que l'hypothèque du fisc et des parties civiles, pour leurs droits sur les biens du coupable, ne commençait que lorsque le crime était notoire, et que le crime était notoire du jour que les informations

étaient faites contre le coupable nommément. Ainsi, il pouvait aliéner auparavant en faveur de ceux qui étaient dans la bonne foi.

557. Observons ici que, quoique, sous l'empire du code pénal de 1810, la confiscation fut acquise, quant à la propriété, dès l'instant que la mort civile était encourue, cependant, comme cette propriété n'était pas incommutable, lorsque la condamnation était par contumace, le législateur avait cru devoir prendre des précautions pour mettre les condamnés en état de recouvrer leurs biens lorsqu'ils se représenteraient (1).

Si le condamné par contumace se représentait ou était constitué prisonnier dans les cinq ans, à dater de l'exécution par effigie du jugement qui l'avait frappé, il obtenait mainlevée de ses meubles et immeubles (2).

558. De nos jours l'article 476, du code d'instruction criminelle, déroge à l'article 30 du code civil, en ce sens que la seule représentation du condamné par contumace, avant l'expiration des vingt ans, depuis la date du jugement de condamnation, suffit pour anéan-

(1) Code civil, art. 28.

(2) *Ibid.*, art. 29.

tir le jugement et pour lui ôter tous ses effets, mais seulement pour l'avenir.

M. Delvincourt soutient l'affirmative, et cette fois c'est avec fondement.

En effet, le premier alinéa de l'article 476 du code d'instruction criminelle, étend positivement aux condamnés par contumace qui sont arrêtés, ou qui se représentent après les cinq ans, la disposition de l'article 29 du code civil.

Ainsi, maintenant à l'égard des condamnés par contumace, qui sont arrêtés, ou qui se représentent avant les cinq ans, et à l'égard de ceux qui sont arrêtés ou qui se représentent après les cinq ans, avant que la peine soit éteinte par la prescription, le jugement rendu par contumace sera anéanti de plein droit, ainsi que toutes les procédures faites contre eux depuis l'ordonnance de prise de corps, et il sera procédé de nouveau dans la forme ordinaire.

Ainsi, l'accusé qui décéderait pendant la nouvelle instruction, décéderait *integri status*, sans préjudice néanmoins de tous les effets que la mort civile aurait pu produire pendant le temps qui se serait écoulé depuis l'expiration des cinq ans, jusques au jour de la comparution. D'où il suit que tous les actes de disposition sur ses propres biens, faits pendant ce

temps , sont frappés de nullité ; il en serait de même de son testament , par le motif qu'un testateur doit être *capable* , non-seulement à l'époque de l'ouverture du testament , mais encore à l'époque de sa confection.

Il suit de cette règle générale que si le testament avait été fait avant l'expiration des cinq ans de grâce , et que le testateur décédât *integri status* , le testament serait valable , malgré que le testateur eut été incapable dans l'intervalle ; c'est le cas d'appliquer à cette espèce la maxime : *Media tempora non nocent*.

A fortiori , le testament fait par l'accusé après sa représentation , même après l'expiration des cinq ans de grâce , serait valable si le testateur décédait pendant la nouvelle instruction , ou s'il était absous ; en effet il avait capacité au moment de la confection , puisque le jugement qui l'avait condamné était anéanti , et par la raison qu'il serait mort *integri status* , il est vrai de dire qu'il était capable à l'époque de la mort.

SECTION SEPTIÈME.

Des biens acquis depuis la mort civile.

559. LORSQU'UN homme condamné à mort par contumace s'est retiré dans un pays étranger , et y est mort naturellement après y avoir

acquis des biens , sa succession doit se régler suivant les lois du pays où ces biens sont situés. Il en est de même d'un homme qui aurait été condamné au bannissement perpétuel , et qui aurait gardé son ban et fait des acquisitions dans le lieu de sa retraite.

550. Il s'agit donc d'examiner ici à qui doivent appartenir les biens d'un homme condamné par contumace à une peine emportant mort civile, et qui a trouvé le moyen de passer le reste de ses jours en France , sans être arrêté , et qui y a même acquis des biens ; à qui ces biens doivent-ils appartenir après sa mort naturelle ?

551. Suivant le droit romain , les biens acquis par un homme condamné à la déportation appartenaient au fisc : *Quòd si deportatus sit, quia civitatem amisit, hæredem habere non potest, et acquisita fiscus accipit. Lib. 7, § 5, ff. de bonis damnatorum.*

Deportati, nec earum quidem rerum quas post pœnam irrogatam habuerint, hæredem habere possunt: sed et hæ publicabuntur. Lib. 2, cod. de Bonis proscript.

La même chose doit avoir lieu parmi nous. En effet , il est constant qu'un homme mort civilement ne tient plus à rien dans la société ; tous les liens civils qui l'attachaient aux hommes

dont il est environné sont rompus. Il est vrai que les liens du sang sont toujours les mêmes. Ceux qui lui étaient parens avant sa condamnation, ne cessent point de l'être depuis. Cette parenté est l'ouvrage de la nature, sur laquelle les lois civiles ne peuvent étendre leurs droits; mais les effets de cette liaison du sang sont strictement restreints aux effets naturels. La loi ne la connaît plus. Celui qui est mort civilement n'est plus membre de la société; par conséquent, il n'est plus d'aucune famille. Ses biens ne peuvent donc appartenir à personne par le droit de consanguinité; puisque toutes les successions, de quelque nature qu'elles soient, sont l'ouvrage de la loi civile.

552. Le condamné ne peut pas non plus disposer de ses biens par testament; puisque, comme nous l'avons vu, la faculté de tester lui est interdite. Il faut donc que les biens dont il est ici question restent vacans après sa mort naturelle. Or, tout ce qui est vacant, et qui n'appartient à personne, appartient, comme nous l'avons déjà observé ailleurs, au premier occupant; mais cette loi du premier occupant n'est admise ni en France ni dans aucun état policé: nul particulier n'a droit sur ces biens, à quelque titre que ce soit. Les droits que la loi avait accordés aux liens du sang, sont anéantis

par la condamnation. Les parens sont donc exclus. Aucun autre citoyen ne peut avoir de titres pour aspirer à cette succession ; elle ne peut donc appartenir qu'à l'état, c'est-à-dire au fisc, à titre de déshérence (1).

553. Toutefois, dans cette extrémité, la loi civile abandonne au souverain le soin de faire, au profit de la veuve, des enfans ou des parens du condamné, telles dispositions que l'humanité lui suggérera (2).

CHAPITRE II.

De l'ouverture de la substitution dont le mort civilement était grevé parmi nous, sous l'ancienne monarchie.

554. Il est peu de questions, dans notre ancien droit, sur lesquelles les auteurs aient été plus partagés, et sur lesquelles la jurisprudence ait plus varié, que sur celle qui fait la matière de ce chapitre. L'ordonnance de 1747, sur les substitutions, avait terminé toutes les contestations que l'on voyait s'élever tous les jours à cet égard, et le Code civil a consacré ses prin-

(1) Code civil, art. 33.

(2) *Ibid.*, art. 33, § 2.

cipes. Cependant, nous croyons devoir approfondir un objet aussi important, et à cet effet nous remonterons à l'usage des Romains; ainsi, nous établirons irrésistiblement que rien n'est plus sage et plus équitable que les dispositions qui ont été adoptées de nos jours.

555. Deux lois se présentent d'abord à examiner; et cet examen exige un certain soin, parce que ces deux lois, mal entendues, ont jeté autrefois nos plus célèbres jurisconsultes dans une erreur grossière, dans laquelle ils avaient à leur tour entraîné les tribunaux même.

556. La première de ces deux lois est la loi 59, *ff. de Condit. et Demonstr.*; la seconde est la loi 17, § 6, *ff. ad Senatusconsult. Trebell.* Dans l'espèce de la première, un homme est fait légataire sous la condition *si consul fuerit*. Il est ensuite frappé de la mort civile: on demande si cet accident rend le legs caduc? Le jurisconsulte distingue: Si le légataire est simplement déporté, le legs ne reçoit aucune atteinte, *quia restitui in civitate potest*; mais s'il est condamné aux mines, le legs est caduc, *quia servitus morti assimilatur*. Voici les termes de la loi: *Interdicti legatum, si ea persona decesserit cui legatum est suo conditione. Quid ergo si non decesserit, sed in civi-*

tate esse desierit? Putà alicui legatum, si consul fuerit, et is in insulam deportatus est: Numquid non interim extinguitur legatum, quia restitui in civitate potest? Quod probabilius esse arbitror. Non idem erit dicendum, si ea pœna in eum statuta fuerit, quæ irrogat servitutem; quia servitus morti assimilatur.

557. Dans l'espèce de la seconde loi, on lègue une succession à un homme qui a plusieurs enfans, à la charge de la rendre à celui de ses enfans qu'il jugera à propos. Il encourt ensuite la peine de la déportation : il ne perd pas pour cela le droit d'élire ; mais il le perd s'il devient serf de la peine, *Si quis rogatus fuerit filiis suis, vel cui ex his voluerit, restituere hereditatem, Papinianus, libro octavo Responsorum, etiam deportato ei tribuit facultatem cui liber factus fideicommissum restitui velit. Sed si servus pœnæ fuerit constitutus, nullo antè concepto filio, jam parere conditioni non poterit, decessisseque sine liberis videtur. Sed cum decedit electionem illam, quam Papinianus deportato dedit, huic dari non oportet.*

558. Ces deux lois, et quelques autres qu'on pourrait rapporter ici, établissaient une grande différence entre les effets de la déportation et ceux de la condamnation aux mines : celle-ci

enlevait au coupable plusieurs droits que l'autre laissait subsister , ou du moins qu'elle laissait en suspens.

559. Pour appliquer ces dispositions du droit civil à notre ancien usage , on avait imaginé de comparer l'état d'un homme condamné aux galères à perpétuité , à celui d'un homme qui , chez les Romains , était condamné aux mines ; et on avait pareillement comparé la déportation au bannissement hors du royaume : d'où l'on avait conclu que la condamnation aux galères à perpétuité devait donner lieu à l'ouverture de la substitution ; au lieu que le bannissement perpétuel hors du royaume ne devait , disait-on , produire aucun effet à cet égard ; en sorte que , contre toutes les règles des fictions , on introduisait deux sortes de mort civile relativement aux causes qui la produisaient , quoiqu'il n'y eut qu'une seule espèce de mort naturelle , quelle qu'en put être la cause.

560. Plusieurs parlemens et autres tribunaux souverains avaient suivi cette idée. Charondas , en ses Réponses , livre 8 , chap. 50 , rapporte des arrêts du parlement de Paris conformes à cette distinction. Louet , lettre S , n^o. 15 , en rapporte un de 1599 , rendu à son rapport sur un procès évoqué au parlement de Toulouse. Maynard , livre 5 , chap. 8 , fait men-

tion de ceux rendus au même parlement de Toulouse ; et Anne Robert en rapporte un célèbre, rendu au grand conseil le 17 février 1582.

561. L'erreur qui avait introduit une distinction si peu raisonnable, provenait de ce qu'on voulait comparer les peines afflictives qui avaient lieu dans le droit romain, à celles qui étaient en usage alors parmi nous ; et on s'était principalement attaché à la qualité des peines corporelles. Ainsi, parce que la peine des galères et celle des mines avaient cela de commun qu'elles attachaient le criminel à un ouvrage public, on les assimilait l'une à l'autre ; et on faisait la même opération par rapport à la déportation et au bannissement perpétuel hors du royaume, parce que l'une et l'autre éloignaient également le coupable de sa patrie.

Cette manière de procéder avait jeté ceux qui s'y étaient livrés, dans une erreur grossière, en ce qu'elle leur avait fait attribuer différens effets à la mort civile, qui n'était qu'une parmi nous, et qui devait par conséquent produire les mêmes effets ; mais il y avait cette différence entre la condamnation aux mines et la déportation, que la première, comme nous le ferons voir dans un moment, équipollait totalement, dans l'idée des Romains,

à la mort naturelle. Quand un homme était condamné aux mines, il était regardé comme absolument mort, même relativement aux effets du droit des gens ; et il ne pouvait jamais se relever de cette mort : elle était irrévocable. Il devenait esclave de la peine, et cet esclavage le faisait regarder comme mort : *Servitus morti assimilatur*. Il n'en était pas de même de la déportation ; elle n'était point la liberté naturelle, et elle pouvait être révoquée : *Deportatus restitui in civitate potest*. Ainsi, l'état du déporté restait toujours en suspens pendant sa vie naturelle.

562. Or, ni l'une ni l'autre de ces deux peines ne pouvait être appliquée à nos mœurs. D'un côté, nous ne connaissions aucune espèce de servitude ; et de l'autre, l'état d'un homme condamné à une peine emportant mort civile, ne restait pas en suspens. Dès que le jugement était exécuté, le condamné était frappé de cette espèce de mort. Il est vrai que le souverain pouvait rétablir un déporté dans ses droits ; mais il pouvait également rétablir un condamné aux travaux forcés, et cette puissance dans le souverain ne jetait aucune incertitude légale sur l'état de ces deux personnes.

563. Fixons ici la nature de la condamnation aux mines et de la déportation, et voyons

si, en général, elles équipollaient à la mort naturelle, et si, en particulier, elles y équipollaient par rapport aux substitutions.

564. Il est certain que les condamnés aux mines étaient réduits, relativement à la société, à un état absolument comparable à celui de la mort naturelle : c'est le langage de toutes les lois. Cette condamnation réduisait à la servitude, que l'on comparait à la mort même : *Quæ irrogat servitutem..... quod servitus morti assimilatur.* Elle opérait la dissolution du mariage, et cette dissolution n'était point une suite de la perte des droits de cité, puisqu'on les perdait également par la déportation, sans cependant que cette peine portât atteinte au lien du mariage. De là, on avait conclu que, quoique la donation à cause de mort fût toujours révocable par le mari tant qu'il vivait, la condamnation aux mines lui enlevait cette faculté, et rendait cette espèce de libéralité irrévocable, de même que la mort naturelle. Il n'en était pas de même de la déportation ; celui qui avait été condamné pouvait toujours révoquer une donation à cause de mort qu'il aurait faite. *Proinde et si mortis causâ uxori donaverit, et deportationem passus est, an donatio valeat videamus. Et aliàs placet in casum deportationis donationem factam valere,*

quemadmodum in causam divortii. Cum igitur deportatione matrimonium minimè dissolvatur, et nihil vitium mulieris incurrit, humanum est donationem quæ mortis causâ ab initio facta est, tali exilio subsecuto, confirmari, tanquam si, mortuo marito, rata habebatur. Ita tamen ut non adimatur licentia marito eam revocare, quia et mors ejus expectanda est, ut tunc plenissimam habeat firmitatem, quando ab hâc luce fuerit subtractus, sive reversus, sive adhuc in pœnâ constitutus. Lib: 13, § 1, ff. de donat. inter vir et uxor.

Enfin, un déporté conservait toujours la faculté d'élire, non comme un droit civil, mais comme un droit naturel, *quia potius erat facti, quàm juris* : et cette faculté était totalement ravie à ceux qui étaient condamnés aux mines. *L. 17, § 6, ff. ad senatusconsult. Trebell.*

565. On ne trouve aucune loi romaine qui, dans aucun cas, ait détruit la distinction que nous établissons ici ; et sur toutes les lois qui n'attribuaient point à la déportation des effets aussi rigoureux que ceux qui étaient produits par la condamnation aux mines, Cujas a toujours soin de rappeler la différence essentielle qui existait entre ces deux peines ; savoir : que par la déportation, le condamné n'était réputé mort naturellement qu'en ce qui le concernait per-

sonnellement, mais non pas en ce qui pouvait concerner les tiers ; au lieu que le condamné aux mines, était censé mort, et par rapport à lui-même et par rapport à tous les autres. *Quia deportatus sibi videtur mori, non alii, non stipulatori. Quid ergo, si non sit deportatus..... sed damnatus in metallum, et hic sanè qui damnatur in metallum videtur mori sibi et aliis omnibus. Cujas, ad lib. 11, Respons. Papin. in L. 12, § 1, insul., ff. de verbor. obligat.*

566. La raison pour laquelle on plaçait sur la même ligne la condamnation aux mines et la mort civile, vient de ce que les Romains ne pouvaient se déterminer que dans des cas extraordinaires à enlever la vie à un citoyen ; mais, quoique la peine qu'ils se contentaient d'infliger n'ôtât pas la vie naturelle, elle retranchait le condamné de la société, et l'ensevelissait dans un lieu souterrain, où il n'avait plus de commerce qu'avec des criminels comme lui, et d'où il ne pouvait plus jamais sortir pour revoir la lumière et rentrer dans le commerce des autres hommes. En un mot, l'état où il était réduit ne permettait pas même d'imaginer qu'il existât dans la nature.

567. D'après ces dispositions, il n'est pas possible de croire que cette peine ne donnât pas ouverture au fidéicommiss chez les Romains.

Imaginera-t-on qu'une substitution pût résider sur une tête qui n'existait plus, et qu'on regardait comme tellement anéantie, qu'elle ne l'eût pas été davantage si la nature même l'avait détruite ? Ce serait le comble de l'absurdité.

568. C'est d'après ces observations que nous examinerons le sentiment qu'avait émis Ricard sur cette matière. Cet auteur, pour établir que la mort civile, de quelque peine corporelle qu'elle fût la conséquence, ne donnait jamais ouverture à la substitution, s'efforçait de prouver que son sentiment était fondé sur la disposition textuelle des lois romaines.

Les deux lois qu'il invoquait sont la loi 77, § 4, ff. de Legat., et la loi 48, § 1, ff. de Jure Fisci. La première s'exprime de cette manière : *Hæreditatem filius, cum moreretur, filiis suis, vel cui ex his voluisset restituere fuerat rogatus. Quo intereà in insulam deportato, eligendi facultatem non esse pœnâ peremptam, placuit; nec fideicommissi conditionem ante mortem filii hæredis existere; viriles autem inter eos fieri qui in eo tempore erexerint, cum de aliis eligendi potestas non fuerit.* La seconde est conçue ainsi : *Cornelio Felici mater scripta hæres rogata erat restituere hæreditatem post mortem suam. Cum hæres scripta condemnata esset, et à fisco omnia bona mulie-*

ris occuparentur, dicebat Felix se antè pœnam esse; hoc enim constitutum est : sed si nondùm dies fideicommissi venisset, quia posset priùs ipse mori, vel etiam mater aliàs res acquirere, repulsus est interim à petitione.

569. Ricard convient que la première de ces deux lois était restreinte au cas de la déportation, et qu'elle décidait qu'il n'y avait point alors ouverture au fideicommissis, puisqu'elle voulait qu'on attendît la mort naturelle du condamné; mais il prétend que la seconde loi n'était bornée à aucune espèce particulière de condamnation, et que le motif sur lequel la décision de cette loi était fondée, le rendait applicable à toutes sortes de condamnations emportant mort civile : ce motif était pris de ce que l'appelé à la substitution pouvait mourir avant le grevé.

Il ajoute qu'il fallait bien distinguer entre la caducité d'un legs conditionnel et l'exécution de ce legs. La caducité avait lieu non-seulement par la mort du légataire, arrivée avant la condition, mais par toutes les incapacités survenues en sa personne, dans quelque cause qu'elles prissent leur source; mais, quand il était question de savoir si un legs conditionnel devait avoir son exécution, l'incapacité de posséder les biens compris dans ce legs, survenue dans

la personne du fidéicommissaire, ne pouvait jamais empêcher l'accomplissement de la condition, parce que l'objet principal du testateur devait toujours être rempli. Or, l'objet qu'il se proposait n'était pas que le fidéicommissaire cessât d'être capable de posséder; mais que la condition qu'il avait apposée à son testament, fût accomplie. Dans les lois dont l'interprétation avait dicté l'ancienne jurisprudence, on cherche si le legs était caduc, et on décide qu'il l'était dans le cas de la condamnation aux mines, et qu'il ne l'était pas dans le cas de la déportation. Mais cela ne vient pas, dit Ricard, de ce que la condamnation aux mines était égale à la mort naturelle; cela vient seulement de ce qu'elle produisait une incapacité absolue de recevoir. La loi 59, *ff. de Condit. et Demonstrat.*, qui est la première de celles sur lesquelles on fondait l'ancienne jurisprudence, n'est point dans l'espèce de la question; au lieu que les deux qui viennent d'être rapportées en dernier lieu parlent précisément du cas dont il s'agit ici, puisqu'il y est question de la mort civile encourue par le grevé.

570. Quant à la loi 17, *ff. ad Senatusconsult. Trebell.*, Ricard l'écarte, en disant qu'elle n'était pas dans l'espèce d'une condition apposée à la mort naturelle, mais à l'élection dont

le déporté conservait la faculté : cette loi n'influa donc point encore sur notre question. Il en est de même de la loi 121, *ff. de Verborum obligat.*, que l'on invoquait encore autrefois ; elle est dans l'espèce d'une stipulation entre-vifs.

571. Le même auteur soutient que les lois 13 et 24 de *Donat. inter vir. et uxor.* ne devaient point influencer non plus sur la décision de la question proposée, parce qu'en matière de donations entre conjoints, une seule condition était requise pour les rendre valables : c'est que le mari perdît le pouvoir de les révoquer. Or, il tombait dans cette impuissance par la condamnation aux mines. Mais en matière de legs conditionnel, il ne suffisait pas que le grevé ne pût plus posséder, il fallait que la condition fût remplie : cette observation conduisit Ricard à la seconde partie des moyens sur lesquels il fondait son système.

572. Il est hors de doute que, quand un testateur, en parlant d'un légataire, disait : *lorsqu'il mourra, en cas qu'il décede sans enfans*, il ne prévoyait que la mort naturelle, et non la mort civile. Ainsi, la seule condition requise par le testateur, pour que l'appelé pût profiter du legs, était qu'il survécût au grevé. Tout autre cas était étranger à la volonté du testateur

et ne pouvait remplir la condition qu'il avait jugé à propos d'apposer. Or, comme le legs pouvait toujours devenir caduc par la mort de l'appelé, tant que le grevé était vivant, la substitution ne pouvait pas être ouverte par la mort civile du grevé, puisque la condition n'était pas arrivée.

Pour rendre son raisonnement plus sensible, Ricard cite ces deux clauses : *au cas qu'il n'ait pas d'enfans*, et *au cas qu'il décède sans enfans*. La première, dit-il, ne contient qu'une seule condition, qui peut être accomplie par la mort civile, laquelle met le grevé dans l'impossibilité d'avoir des enfans capables des effets civils : mais la seconde renferme deux conditions ; savoir : le décès, et qu'il n'y ait point d'enfans. La mort civile accomplit la seconde condition, s'il n'y a point d'enfans nés avant qu'elle soit arrivée ; mais elle n'accomplit pas la première.

Enfin, il forme deux hypothèses dans la première, il suppose que le grevé a aliéné les biens qui lui sont substitués. Alors, dit-il, le substitué ne pouvait pas revendiquer les biens aliénés avant la mort naturelle de ce grevé, qui, ayant la faculté d'aliéner au profit d'un tiers, pouvait confisquer au profit du fisc. Il suppose dans la seconde qu'il y a d'autres ap-

pelés à la substitution , après celui qui réclame en vertu de la mort civile. Si sa demande était admise , dit-il , ceux qui étaient appelés en son lieu et place , au cas où il prédécéderait le grevé , se trouveraient exclus , quoique le cas prévu en leur faveur arrivât.

573. Telles sont les raisons sur lesquelles Ricard et ses adhérens avaient fondé leur système : nous allons y répondre suivant l'ordre dans lequel nous les avons présentées.

La première loi qu'ils invoquaient est contre eux : il n'y est fait mention que des déportés. Or, les effets de la déportation et de la condamnation aux mines étaient si différens , qu'ils n'avaient presque rien de commun ; avec d'autant plus de raison que toutes les lois dans lesquelles il est fait mention de la condamnation aux mines donnent toujours lieu de présumer , dans le cas de la déportation , le contraire de ce qui y est décidé. Si donc , dans cette loi , il n'est fait mention que de la déportation , c'est qu'on n'a pas voulu donner le même effet à la condamnation aux mines : autrement on en aurait fait une mention expresse. Cette interprétation est autorisée du sentiment de Cujas , en son commentaire sur les œuvres de *Papinien*. Voici comment cet auteur s'exprime à ce sujet : *Aliud tamen dicendum esset , ut docet Ulpia-*

— nus suprà dicto loco. Silio damnato in metallum, quæ maxima est capitis diminutio, quæ in omni jure morti comparatur semper..... quæ servum et peregrinum facit. Minor autem non semper morti comparatur, etc. ; ideò que jus eligendi deportatus non amittit, damnatus in metallum jus eligendi amittit, et statim fideicommissi persecutio filio ejus competit, non expectatâ morte naturali patris, quæ jam contigisse intelligitur, nec post damnationem editi liberi ad fideicommissum admittuntur.

574. Cujas décide donc que la condamnation aux mines était assimilée, à tous égards, à la mort naturelle, et spécialement que cette peine opérant l'ouverture du fidéicommiss. Et cette décision n'est pas fondée sur ce que le condamné aux mines était incapable de legs, et parce qu'il n'avait pas le droit d'agir, ce qui est cependant la seule induction qu'on eût pu tirer des lois citées par Ricard ; mais parce que cette peine était une espèce de mort naturelle. Ainsi, comme Cujas tire sa décision d'un principe vrai, et qui est le seul qui doive servir à la décision de la question, il la fonde sur une des lois que Ricard a choisies pour servir de base à son système.

575. Cela posé, il faudrait adopter la seconde loi citée par Ricard, lequel suppose que cette

loi ne spécifiant ni la condamnation aux mines, ni la déportation, devait s'appliquer à toute espèce de mort civile.

576. Mais nous pensons qu'après ce que nous avons vu de l'esprit et des maximes du droit romain, il faudrait une loi bien précise pour faire admettre une disposition qui y portât atteinte; ensorte que si la loi que Ricard invoquait ne décide pas clairement, mais contient quelque ambiguïté, il ne faut pas l'interpréter d'une manière qui la mette dans une espèce de contrariété avec les autres. Il faut au contraire avoir recours aux autres, pour qu'elles servent à l'interprétation de celle qui est obscure. Or, quel auteur plus propre à nous donner le sens d'une loi que Cujas, qui a fait une étude particulière du droit romain? C'est, sans doute, un guide plus sûr que Ricard, qui, n'ayant pris de ce droit que ce qui a rapport aux matières auxquelles il travaillait, ne l'a examiné que par occasion, sans se croire obligé d'en pénétrer les obscurités. Or, Cujas nous donne une interprétation simple de cette loi, et il la concilie parfaitement avec les principes du droit sur l'espèce de mort civile opérée par la condamnation aux mines.

577. Cet auteur nous démontre qu'il n'est nullement question de mort civile dans cette

loi ; mais seulement de certaines condamnations qui étaient en usage à Rome , par lesquelles on confisquait les biens d'un condamné sans porter aucune atteinte à son état. Il n'est pas possible de se refuser à cette interprétation , pour peu qu'on lise la loi avec attention. Et ce qui la confirme d'une manière bien sensible , c'est qu'une des principales raisons qui déterminent la loi à ne pas souffrir que l'appelé soit mis en possession des biens compris dans la substitution et régis par le fisc , est que le grevé en peut acquérir d'autres qui soient suffisans pour remplir la valeur de ceux qui étaient substitués ; d'où elle conclut qu'il est inutile d'obliger le fisc à vider ses mains, tant qu'on peut espérer qu'à l'ouverture de la substitution le fidéicommissaire trouvera de quoi se remplir d'ailleurs.

578. Or, cette raison ne peut s'appliquer ni aux condamnés aux métaux , qui ne pouvaient acquérir , ni aux déportés , dont les nouvelles acquisitions devaient aussi retourner au fisc. Si donc tous les biens des déportés , tant ceux acquis avant la condamnation que ceux acquis postérieurement , devaient appartenir au fisc , inutilement la loi aurait observé que celui dont les biens avaient été confisqués pouvait acquérir d'autres biens , puisque la

substitution n'avait aucun droit à exercer sur ces nouvelles acquisitions. Elle ne pouvait donc avoir pour objet que ces personnes qui avaient encouru la peine de la confiscation , sans avoir été condamnées à une peine emportant la mort civile.

579. Il est vrai que , comme le remarque Ricard , la loi emploie une autre raison générale , et qui s'applique assez bien à toute espèce de mort civile ; c'est que l'héritier peut mourir avant le substitué.

Mais , 1°. il est évident que la loi ne parle d'aucune espèce de mort civile : ainsi , sans examiner l'effet qu'aurait produit la mort civile , la loi a pu dire que l'héritier pouvait mourir avant le substitué , parce qu'elle parle d'un héritier qui jouit de la vie naturelle et de la vie civile en même temps.

2°. Quand elle aurait parlé de la mort civile , elle aurait bien pu employer les mêmes termes , parce que les déportés n'étaient privés que des effets qui leur étaient expressément retranchés par les lois. Elle ne les regardait point comme morts naturellement ; ainsi , les supposant vivans , il serait très-possible que la loi que nous examinons ici eût prévu la mort du déporté , sans que cela pût tirer à conséquence pour ceux qui étaient condamnés aux mines.

580. Enfin, Ricard s'autorisait de l'intention du testateur qu'on ne pouvait pas présumer avoir eu la mort civile de son héritier en vue.

581. Sans nous arrêter ici à examiner l'intention que l'on doit supposer au testateur, parce que cet examen nous conduirait à anticiper sur les décisions que nous aurons encore à proposer, il nous reste à savoir qu'il avait substitué Mævius après la mort de Titus. Or, Titus étant réduit à un état parfaitement semblable à la mort, il faut le considérer comme mort ; par conséquent la condition est accomplie : car tout ce que dit ici Ricard tend à prouver que la mort civile ne devait pas être comparée à la mort naturelle, et qu'elle ne pouvait par conséquent opérer l'ouverture du fidéicommiss ; mais ce n'est pas là précisément ce dont il s'agit ici : l'objet de cette dissertation est de savoir si, dans le droit romain, la condamnation aux métaux donnait ouverture au fidéicommiss : et il suffit de jeter les yeux sur les différentes dispositions de ce droit pour soutenir l'affirmative ; parce que la condition dépendait de la mort ; et la loi ayant mis cette peine dans la classe des peines de mort, la condition se trouvait accomplie. Il ne sera plus question que d'examiner si, depuis le changement des dispositions du droit à cet égard, on devait

considérer la mort civile ordinaire, et telle que nous la connaissons parmi nous, comme un état qui dût donner lieu à l'ouverture d'un fidéicommiss.

582. Par rapport à l'intérêt du tiers au profit de qui l'héritier aurait aliéné, nous ne voyons pas qu'il ait dû changer le cours des lois. Ricard tirait avantage de ce que les auteurs d'un avis contraire au sien convenaient que le tiers devait exclure le substitué, qui, dans ce cas, était tenu d'attendre la mort naturelle du grevé.

583. Mais nous observons que Ricard parlait toujours comme d'une chose présente, c'est-à-dire, comme s'il avait fallu décider ce qui devait avoir lieu dans notre droit; et il semblait oublier que sa décision ne devait rouler que sur l'état de l'ancien droit romain, ce qui faisait une bien grande différence: mais au fond il ne pouvait tirer aucun avantage de l'avis de ses adversaires, sinon pour prouver qu'ils ne raisonnaient point conséquemment; car puisque, par la condamnation aux métaux, la condition apposée au fidéicommiss était accomplie, nous ne voyons pas pourquoi l'intérêt des créanciers aurait fait différer la remise du fidéicommiss jusqu'à la mort naturelle de l'héritier. Le droit des créanciers était postérieur à celui

du substitué. Ils n'avaient pu contracter avec le grevé qu'en se soumettant à la condition du fidéicommiss; et s'il était bien constant que la condition fût arrivée, le fidéicommiss devait avoir son effet. Ainsi on peut imputer à ceux qui ont l'opinion contraire à celle de Ricard, d'avoir préféré les créanciers au substitué; mais on n'en doit pas conclure que leur décision principale ait été mal fondée.

Nous croyons avoir établi que la condamnation aux métaux donnait lieu à l'ouverture du fidéicommiss dans l'ancien droit romain, et avoir démontré en même temps que l'opinion de Ricard et de ceux qui avaient suivi son avis était fondée sur des lois qui, loin de les appuyer, leur étaient absolument contraires.

584. Nous allons examiner maintenant si leurs réponses aux lois qu'on leur objectait pouvaient altérer la vérité du système que nous proposons; ce qui donnera lieu d'examiner la question dans le cas de la déportation.

La première est la loi 59, *ff. de condit. et demonst.* Elle décide que, dans le cas de la déportation, le legs fait sans condition n'est pas absolument nul, parce que le déporté peut être rétabli dans les droits de cité; et que dans les cas de condamnation aux métaux, il devient caduc, parce que cette condamnation *irrogat*

servitutum , quæ servitus morti assimilatur.
Il s'en faut donc bien , disait Ricard et ceux qui avaient embrassé son opinion , que la différence établie par cette loi entre la déportation et la condamnation aux métaux puisse décider la question ; car elle examine seulement si un legs devient caduc du chef du légataire , avant l'événement de la condition apposée : et alors on ne considère pas la mort naturelle , mais on regarde si ce légataire a contracté quelque incapacité. Ensorte qu'il n'y a pas de doute que celui qui avait été condamné aux métaux , étant devenu esclave de la peine , et ayant absolument perdu sa liberté avec le droit de cité , sans espérance de les recouvrer , il devenait totalement incapable de recueillir les legs faits à son profit ; au lieu que la condition étant attachée à une autre personne , et dépendant de sa mort naturelle , les incapacités dont le légataire pouvait se trouver frappé ne changeaient rien à la nécessité de la condition.

585. Nous répondons que cette loi ne décide pas à la vérité la question *in terminis* ; mais qu'il s'en faut bien que la différence qu'elle met entre la déportation et la condamnation aux métaux la rende aussi étrangère à l'objet que nous examinons ici que Ricard l'a prétendu.

Cette loi prononce sur l'incapacité des légataires, mais elle ne dit pas que le déporté soit capable du legs, comme Ricard a semblé le donner à entendre. Cet auteur est convenu que la loi prononçait l'incapacité du condamné aux métaux, parce qu'il était effectivement incapable de toute disposition : mais il se bornait à faire remarquer cette incapacité, comme s'il voulait expliquer la différence établie par cette loi entre les déportés et les condamnés aux métaux, de manière qu'elle prononçât une incapacité absolue contre les derniers, et qu'elle reconnût dans les premiers la capacité de devenir légataires. Or, ce n'est certainement pas le sens de la loi ; car les déportés et ceux qui étaient condamnés aux métaux étaient également incapables de legs. Sur quoi tombait donc la différence que la loi mettait entre eux ? Elle tombait seulement sur l'état de ceux qui étaient frappés encore par l'une ou l'autre condamnation. Comme il était question d'un legs fait sous condition, on demandait s'il fallait attendre l'événement de la condition, en cas qu'on pût se flatter qu'elle arrivât. C'est pourquoi la loi disait que la condition pouvait avoir son accomplissement dans la personne du déporté, parce qu'il avait l'espérance de pouvoir être rétabli dans ses droits ; au lieu qu'elle prononçait la

nullité du legs , dès l'instant que le légataire était condamné aux mines , parce que tout espoir de rétablissement lui était interdit.

586. Telle est la différence que la loi mettait entre ces deux peines. Or , ce n'est pas l'incapacité du légataire que l'on devait examiner dans la question présente , mais plutôt la différence qui se trouvait entre les deux condamnations dont nous avons parlé. Celle aux métaux réduisant celui contre qui elle avait été prononcée à un état de mort , la condition du fidéicommiss , fait en cas de mort , se trouvait accomplie par ce jugement.

587. Il est donc bien sensible que cette loi a beaucoup de rapport à la question que nous traitons ici.

La seconde loi , avec laquelle Ricard prétendait réfuter l'application , décide que le déporté conserve le droit d'élire qui lui avait été déféré par le testament : quoique ce droit fût perdu par la condamnation aux mines , il prétendait que cette loi ne pouvait s'appliquer à la présente question , parce que dans notre espèce il ne s'agissait ni de la capacité ni de l'incapacité de celui dont la mort opérait l'accomplissement de la condition ; et que le droit d'élire étant un acte de la vie civile , ou du moins de la liberté naturelle , la loi décidait avec raison

qu'il ne pouvait être exercé par celui qui était condamné aux mines.

588. Il y a deux réponses à cette objection. La première est que Ricard ne pouvait rejeter cette loi comme indifférente à la question, puisque, pour établir son système, il avait recours lui-même à la *loi 77, ff. de leg. 2*, laquelle donnait au déporté le droit d'élire; or, si, de ce que le déporté conservait le droit d'élire, Ricard concluait que la déportation ne donnait pas lieu à l'ouverture du fidéicommiss, pourquoi ne pourrait-on pas tirer la conséquence contraire, relativement à la condamnation aux mines, d'une loi qui disait que celui qui l'avait encourue ne conservait pas le même droit ?

589. La seconde réponse est que cette loi ne se borne pas à désigner l'incapacité qu'opéraient ces deux espèces de mort civile : son objet précis n'était pas l'incapacité pour les effets civils, puisque le déporté en était privé de même que le condamné aux mines; mais il s'agissait d'un acte *qui potius est facti, quam juris*, disent les jurisconsultes. Or, un pareil acte ne pouvait être exercé par le condamné aux mines, non par la raison qu'il était incapable des effets civils, puisque cet acte était purement naturel, mais parce qu'on le regardait comme incapable

des actes même naturels qui ont rapport à la société. D'où il suit nécessairement que la condamnation qui le réduisait à cet état suffisait pour accomplir la condition du fidéicommiss. Par conséquent cette loi n'était point étrangère à la question , puisqu'elle était la source d'une suite de conséquences qui tendent à la décider.

590. Nous pensons qu'il est inutile de nous étendre sur la réponse que font les auteurs à la loi 13. *ff. de donat. inter vir. et uxor.* qui dit que la donation faite par le mari à sa femme , est confirmée par la condamnation du mari aux mines, au lieu que la déportation lui laisse la liberté de la révoquer. Toutes ces donations, dit Ricard, sont considérées comme des donations à cause de mort ; ensorte qu'elles ne peuvent être révoquées par le donateur qu'autant qu'il conserve la liberté de la vie civile. D'où il suit que cette liberté lui étant ravie par la condamnation aux mines, et cette peine ne lui laissant plus de voix qui puisse être écoutée, il ne peut révoquer la donation à cause de mort par lui faite en faveur de sa femme.

591. Les termes, dans lesquels Ricard s'exprime, suffisent pour faire condamner son opinion. Il s'agit, dit-il, dans cette loi, d'une donation à cause de mort. Or, une donation à cause de mort est bien une donation sous la

condition que le donateur mourra le premier ; et cette mort s'entend de la mort ordinaire , et non de la mort civile. Or , si la mort civile de celui qui est condamné aux mines , laquelle est bien différente de celle du déporté , n'était pas précisément assimilée à la mort naturelle , cette donation ne serait pas confirmée. Ainsi , la différence de la décision , pour ces deux cas , prouve que dans l'un la mort civile n'empêche pas que les lois ne considèrent le condamné comme vivant naturellement ; au lieu que dans l'autre elles le regardent comme mort de mort naturelle. Et n'est-ce pas un état comparable à la mort naturelle , que celui qui est proposé par Ricard , état dans lequel la liberté de la vie est éteinte , dans lequel il ne reste plus de voix qui puisse être écoutée , même pour les choses qui dépendent de la vie naturelle ? C'est un état où l'on est censé n'être plus au nombre des vivans , et qui transmet , par conséquent , tous les droits auxquels la mort donne ouverture.

592. Enfin , nous ne nous servirons point de la loi *si mater* , *cod. de instit. et substit.* parce que , comme nous l'avons observé , il s'agit quant à présent , de décider si la condamnation aux mines donnait ouverture au fidéicommiss , ainsi que la déportation , dans l'ancien droit ,

et cette loi fournirait des moyens de douter pour l'une et l'autre espèce de mort civile. Il faut donc la renvoyer à la question générale, si la mort civile donnait jadis ouverture au fidéicommiss. C'est cette question qu'il s'agit maintenant d'examiner.

593. Ricard et les auteurs qui ont adopté son opinion, supposant comme une chose certaine que, dans le droit romain, aucune espèce de mort civile ne donnait ouverture au fidéicommiss, croyaient établir suffisamment par là, que la même chose devait avoir lieu parmi nous, qui, sous l'ancienne monarchie, n'admettions pas la même différence, entre la peine des travaux forcés et celle du bannissement perpétuel, que le droit romain avait établie entre la déportation et la condamnation aux mines.

Ils fondaient encore leur opinion sur le défaut d'accomplissement de la condition, par la mort civile; parce que le testateur n'avait pensé qu'à la mort naturelle, et que les conditions étaient de rigueur. Ricard dit que c'était la jurisprudence du parlement de Paris: mais il n'en cite pas un seul arrêt. Tous ceux qu'il rapporte sont dans le cas de la profession en religion. Il cite M. d'Olive, liv. 5, chap. 8, qui atteste que la jurisprudence du parlement

de Toulouse était conforme à son opinion. Il joint à cette autorité deux arrêts, l'un du 27 juin 1636, et l'autre du 20 juillet 1634. Les derniers arrêts, dit Ricard, d'après M. d'Olive, ont jugé que la condamnation aux galères perpétuelles, non plus que le bannissement du royaume à perpétuité, ne donnaient pas ouverture au fidéicommiss fait sous la condition de mort. L'annotateur de Ricard ajoute un autre arrêt du même parlement, cité par Cambolas, l. 1, chap. 41; cet arrêt est du 29 janvier 1628.

Par rapport au parlement de Grenoble, Basset, tom. 1, liv. 5, tit. 9, chap. 6, rapporte deux arrêts qui ont jugé que la condamnation par contumace ne donnait point ouverture à la substitution.

594. Pour remonter jusqu'au droit romain, nous laisserons subsister ce que nous avons établi à l'égard de ceux qui étaient condamnés aux mines : mais nous ne voyons pas que, suivant les loix mêmes dont nous avons parlé, il soit bien clairement décidé que la déportation ne donnait point lieu à l'ouverture d'un fidéicommiss. Or, si d'un côté l'on ne trouve rien dans le droit romain de positif à ce sujet, et si de l'autre côté la discussion des principes conduit à prouver la nécessité de l'ouverture

du fidéicommiss, on peut avec confiance soutenir deux propositions : la première que chez les Romains même la déportation devait donner lieu à l'ouverture d'un fidéicommiss; la seconde que, quand cela n'aurait pas été un effet de cette peine, nous devions rejeter jadis l'usage de ce droit, et donner cet effet dans nos mœurs à toute espèce de mort civile. Nous disons, 1°. qu'aucune loi romaine ne décide que la déportation ne donnait lieu à l'ouverture du fidéicommiss : il suffit pour s'en convaincre, de parcourir toutes les loix que nous avons recueillies sur cette matière. La loi 59, *ff. de condit. et demonstr.*, dit qu'un legs fait sous condition, à un déporté, n'était pas nul, parce qu'il pouvait rentrer dans ses droits et accomplir la condition; mais cette loi ne décide point notre question (1).

595. En effet, il est certain qu'un déporté était incapable des effets civils : de là on est en droit de conclure que tous les avantages qui provenaient du droit civil lui étaient interdits, à la

(1) Je suis depuis long-temps sur les épines : je recueille une ancienne dissertation qu'on dirait écrite par un *Welche*; je me flatte qu'on voudra bien excuser, dans ce passage, comme dans un grand nombre d'autres, une multitude d'offenses contre le goût et les règles de la grammaire.

réserve de ceux que les loix avaient bien voulu lui réserver expressément. Tel est celui spécifié dans celle dont il est ici question. Elle avait bien voulu favoriser le déporté, en prévoyant le cas possible de la restitution ; mais cette faveur devait être bornée, elle ne pouvait renverser les règles générales que la loi apporte pour motif de sa décision. On ne peut pas conclure que le fidéicommiss ne devait pas être ouvert ; car il faudrait aussi en conclure que tous les droits qui auraient été acquis au déporté, s'il n'était pas devenu incapable, auraient dû rester en suspens jusqu'à sa mort naturelle. Si, par exemple, il s'était ouvert une succession, il aurait fallu, avant que personne s'en emparât, attendre sa mort naturelle, sous prétexte que tant qu'il vivait, il pouvait être restitué ; ce qui aurait été absurde. Il faut donc dire que la raison apportée par la loi devait être restreinte à l'espèce qu'elle avait supposée. Donc elle ne tirait point à conséquence pour l'ouverture du fidéicommiss.

596. Les lois 17, *ff. ad senatus cons. Trebell.* § 6, et 77, *ff. de leg. 2*, § 4, conservaient au déporté la faculté qui lui était déférée par le testateur, d'élire celui de ses enfans qu'il jugerait à propos pour recueillir le fidéicommiss dont il était chargé. Il est bien vrai que le fidéicom-

mis ne pouvait avoir lieu pendant le temps de la déportation , et que la condition dépendait de la mort naturelle du déporté, comme le dit la dernière de ces lois ; mais elle ne décide pas pour cela qu'en général , quand un héritier grevé de fidéicommiss était déporté , le substitué ne pouvait pas se présenter pour recueillir les biens substitués. L'espèce de la loi est tout-à-fait différente. Elle suppose un héritier grevé , mais qui a droit d'élire ; de sorte que cette faculté fait obstacle à l'ouverture du fideicommiss ; attendu que le choix déferé au grevé n'est pas effectué. On demande , dans cette supposition , si la condamnation de l'héritier donne droit à tous ceux entre lesquels il pouvait en choisir un, de s'emparer de la succession et de la partager par portions égales , au défaut de l'élection que le déporté n'avait point faite avant sa condamnation ?

597. Quelle est la décision de la loi ? Elle dit que le déporté n'ayant pas fait l'élection qui lui était déferée par le testament , le fidéicommiss ne pouvait être remis aux substitués , parce que la peine de la déportation n'ôtait pas le droit d'élire ceux qui y avaient été condamnés. Ainsi cette loi décide que la faculté d'élire n'était pas un effet civil , et que par conséquent il pouvait être exercé par le condamné , qui , ne

l'ayant pas fait, conservait cette faculté jusqu'à son décès ; de sorte que , si avant sa mort naturelle il avait fait l'élection , elle devait avoir son effet ; s'il mourait sans l'avoir faite , les fidéicommissaires devaient partager par portions égales.

Tel est le sens de cette loi , qui décide que la faculté d'élire est compatible avec la privation des effets civils ; mais elle n'exclut pas en général tout héritier substitué de la faculté de demander à recueillir les biens substitués lors de la mort civile de l'héritier grevé.

La loi 48 , *ff. de jure fisci* , § *Cornel.* , n'est contraire en rien à notre système , comme on peut s'en convaincre par l'explication que nous en avons donnée d'après Cujas. Elle ne regarde que les personnes dont les biens avaient été confisqués sans qu'elles eussent encouru la mort civile.

Enfin pour ce qui est de la loi 13 , *ff. de Donat. inter vir. et uxor.* , et des autres qui disent que la déportation ne confirmait point la donation à cause de mort , nous ne croyons pas qu'elle doive influencer sur la décision de notre question.

598. On ne peut pas nous objecter que nous en faisons usage pour prouver que la condamnation aux mines opérant l'ouverture du fidéi-

commis ; parce que nous n'avons besoin contre Ricard , que de prouver quelle était la nature de cette peine. Cet auteur soutient que la mort naturelle était le seul cas qui pût accomplir la condition du fidéicommiss ; et on allègue cette loi pour prouver que l'état des condamnés aux mines était , quant à la société , absolument semblable à la mort même : en quoi il devait suffire pour remplir la condition ; mais comme , suivant le système que nous établissons ici , nous prétendons que la mort naturelle n'était pas nécessaire pour que la condition du fidéicommiss fût remplie , on ne peut nous opposer les lois qui décident que la déportation ne pouvait confirmer les donations à cause de mort ; parce qu'il n'y avait pas d'autre manière de rendre valable une telle donation que la mort même , ou un état semblable à celui de la mort , condition sans laquelle elle ne pouvait avoir lieu ; au lieu que pour l'ouverture du fidéicommiss , la mort naturelle n'était pas la seule condition , ou du moins la seule manière dont la condition pût être effectuée : c'est ce que nous allons tâcher de prouver.

599. Il est certain que la loi , en accordant aux citoyens la faculté de tester , a eu pour objet de favoriser leurs dernières volontés. Elle s'impose , pour ainsi dire , silence à elle-

même, afin que la loi du testateur puisse seule être entendue. Elle veut que les dispositions qu'il a faites en mourant soient exécutées par préférence à celles qu'elle a établies elle-même pour régler la succession de chaque citoyen.

De ce principe on tire cette conséquence qui est comme la base de toutes les décisions en matière de testament : que, pour exécuter une disposition testamentaire, il faut connaître quelle a été la volonté du testateur.

Il est le maître de faire des dispositions qui soient pures et simples, ou d'y apposer des conditions.

Quand ses dispositions sont conditionnelles, elles ne doivent avoir lieu qu'après l'événement de la condition, parce que c'est cet événement qui rend la volonté parfaite.

600. Nous n'entrerons point ici dans le détail des différentes conditions qui peuvent être opposées à une libéralité. Nous ne nous arrêtons point non plus à examiner quelle peut être leur nature. Il suffit de savoir que la condition qui fait l'objet de cette dissertation est autorisée par les lois ; mais comme elle peut être susceptible de différentes interprétations, il faut chercher pour l'interpréter la voie la plus sûre.

Quand la volonté du testateur est exprimée

clairement, de manière qu'elle ne présente aucune ambiguïté, il faut suivre ses expressions à la lettre; mais lorsque les termes dont il s'est servi sont susceptibles de différens sens, le moyen le plus sûr de les entendre est de chercher quelle a pu et quelle a dû être sa volonté dernière; parce que si on peut s'assurer de son intention, il faut voir quel sens y est le plus conforme; et c'est celui auquel on doit s'arrêter.

Or, que faisait jadis un testateur qui instituait Titius son héritier, et qui lui substituait Mœvius au cas que Titius vint à décéder sans enfans? Si l'on s'arrête à la lettre, on dira qu'il fallait attendre la mort de Titius pour donner lieu à la condition, parce que le testateur s'était servi d'un terme qui, dans le langage ordinaire, ne signifiait autre chose que la mort naturelle. Ainsi, dira-t-on, l'expression du testateur était claire. On ne peut se tromper en la suivant littéralement. Si Titius venait à mourir civilement, il fallait dire que c'était un cas que le testateur n'avait pas prévu; qui ne changeait rien à la condition qu'il avait apposée: Car jamais on n'imaginera que quand quelqu'un parlait d'un décès ou de mort, il entendait parler de la mort civile (1).

(1) Je suis encore sur les épines, on le conçoit de reste.

601. Il est facile de répondre à cette difficulté. Il est certain que, quoique un terme présente en apparence un sens clair, si ce sens est visiblement contraire à l'intention du testateur, il faut voir s'il n'y aurait pas un autre sens conforme à cette intention; et il n'est pas douteux que, s'il s'en trouve un, on doit le préférer; autrement ce serait abuser des termes. Or il est facile d'expliquer d'une manière simple, et qui remplisse entièrement l'objet du testateur, la condition dont il s'agit ici.

Quelle avait été sa volonté en insérant cette disposition dans son testament? il avait voulu gratifier Titius et Mœvius; mais il avait préféré Titius dans l'ordre de sa libéralité, et il avait voulu que Mœvius n'en profitât que lorsque Titius serait hors d'état d'en jouir. Toute autre personne était étrangère au testateur, et vouloir faire valoir ici les intérêts d'un tiers, c'était aller contre son intention. Cependant qu'arrivait-il par la mort civile de Titius? il devenait incapable de jouir de la libéralité du testateur, et à sa place on voulait faire succéder ses héritiers, ou le fisc, qui n'avaient jamais été l'objet du testateur: car tel est le système de Ricard. On voulait que Mœvius, pour recueillir les biens qui lui avaient été substitués, attendît la mort naturelle de Titius. Il

fallait donc en attendant cette mort que ces biens passassent sur la tête d'un tiers, puisque Titius n'en pouvait pas profiter, étant mort civilement. Or c'était faire une opération diamétralement opposée à la volonté du testateur, et par conséquent détruire le testament.

A l'égard de la difficulté tirée de ce que le testateur n'avait pas prévu la mort civile, parce que le terme décès ou mort, en général, ne s'entendait ordinairement que de la mort naturelle, nous répondons que, quoique le testateur n'eût employé que le terme de décès, la mort civile était comprise dans son expression. Elle n'y est pas énoncée à la vérité explicitement; mais le testateur n'avait pas dû le faire, s'il avait prévu que Titius pouvait mourir civilement: il n'avait pas dû faire mention d'une prévoyance aussi injurieuse pour celui sur qui elle serait tombée, et qui d'ailleurs était contre les bonnes mœurs, en même temps qu'elle était d'un funeste augure.

602. On ne peut donc pas se faire un moyen de ce que la mort civile n'était pas énoncée en propres termes: mais le testateur, ayant voulu que Titius profitât de sa libéralité tant qu'il serait capable de le faire, avait seulement exprimé le cas commun et inévitable à tous les hommes, et par lequel ils sont nécessairement

privés de la jouissance de tous leurs biens.

Il avait donc suffisamment fait entendre qu'il voulait que son héritier institué fût préféré au substitué, tant que le premier aurait été en état de jouir. Ce qui suffit pour faire connaître que son intention avait été que si son héritier venait à mourir civilement, les biens passassent à son substitué; puisqu'il avait ordonné que Titius recueillerait les fruits de sa libéralité tant qu'il serait en pouvoir de le faire, et qu'il n'avait appelé Mœvius que dans le cas où Titius se trouverait exclus de cette jouissance. Ce n'était donc point ici substituer une condition nouvelle à celle que le testateur avait apposée à sa libéralité; mais seulement étendre la manière dont la condition devait s'accomplir; ce qui était très-permis, et même souvent nécessaire, pour exécuter la volonté du testateur.

603. C'est une vérité dont Ricard convient lui-même. Il en cite un exemple tiré de la loi *si mater* 3 *cod., de Instit. et Substit.*, qui décide que, si un legs était fait à un fils de famille, en cas qu'il fût émancipé, le legs lui était dû, quoique le père ne l'émancipât pas, et qu'il suffisait que la mort naturelle ou civile de son père le mît dans la jouissance de ses droits. Quelle était la condition imposée aux fils de famille? c'était l'émancipation. Or si l'on voulait

suivre les adversaires dans leur manière de conclure, il est certain que la loi aurait dû donner une décision contraire à celle qu'elle présentait. En effet qu'entendait-on ordinairement dans le droit romain, par le mot *émancipation*? c'était la forme prescrite par la loi, et qui devait être observée par un père qui voulait mettre son fils en liberté, et le délivrer de la puissance paternelle; et c'était un des moyens qui mettaient les fils de famille dans la jouissance de tous leurs droits; mais ce mot *émancipation* n'a jamais signifié la mort civile ou naturelle d'un père. C'était deux autres voies par lesquelles les fils de famille parvenaient à la jouissance de leurs droits; mais ces manières de secouer le joug de la puissance paternelle sont entièrement distinctes dans le droit; comme on peut le voir au titre *quibus modis solvitur patria potestas*, aux institutes.

On aurait donc pu dire que la mort naturelle ou civile du père n'avait pas été prévue par le testateur, qu'il n'avait prévu que l'émancipation proprement dite; et que, comme ce n'était pas par cette voie que le fils de famille avait été mis dans ses droits, la condition n'était point arrivée (1).

(1) Voyez la note de la page 417.

604. Tels sont les raisonnemens que l'on aurait dû faire d'après Ricard et ceux qui suivent son opinion. Cependant la loi n'adopte point des motifs qui tendraient à empêcher l'exécution de la volonté du testateur : elle ne s'occupe que du soin de la faire exécuter. Or il est clair que le testateur n'avait eu en vue que l'affranchissement de la puissance paternelle : il est vrai qu'il n'avait exprimé qu'un des moyens par lesquels on y parvenait ; mais il suffisait que l'institué y fût parvenu par quelque voie que ce pût être , pour que la volonté du testateur et la condition des legs fussent accomplies ; parce qu'il fallait admettre l'équipollence dans les manières d'accomplir les conditions ; sans quoi l'on courrait risque d'aller contre l'intention du testateur , en voulant s'attacher trop scrupuleusement à ses expressions. C'est pourquoi Ricard a été forcé de dire, au sujet de cette loi , que la condition était parfaitement accomplie dans sa fin principale et dans l'intention du testateur.

605. L'application de ces principes à notre espèce était facile en France avant 1789. Si l'on voulait suivre à la lettre les termes du testament , et attendre la mort naturelle de celui qui était dans les liens de la mort civile , il fallait nécessairement exclure de la libéralité

du testateur ceux qui en étaient les objets, et la faire passer à d'autres auxquels il n'avait jamais pensé comme le fils ou les héritiers collatéraux du grevé, quand il n'en avait point en ligne directe, dans les coutumes où la confiscation n'avait pas lieu, en sorte qu'en prétendant accomplir la condition qu'il avait apposée, on se serait écarté de son intention.

Il fallait donc voir si, par la mort civile, la condition était accomplie dans sa fin principale, et dans l'intention du testateur; et quand même ce système que nous embrassons ici, n'aurait pas eu lieu chez les Romains à l'égard des déportés, comme il était fondé sur la raison et les vrais principes, on ne devait point faire difficulté de s'écarter du droit romain en ce point.

606. Mais on pouvait encore nous opposer une difficulté que nous allons mettre au jour, par cette espèce : un père avait trois fils qu'il substituait les uns aux autres, suivant l'ordre de leur naissance, au cas où le premier, auquel les biens substitués viendraient à échoir, mourrait sans enfans; après le décès du père, l'aîné de ses enfans se mettait en possession de ses biens, et tombait ensuite dans les liens de la mort civile. Si cet accident donnait ouverture au fidéicommiss, il était ouvert en faveur du

second frère qui, après s'en être mis en possession, se mariait et avait des enfans ; il mourait avant ses deux frères : ainsi, aux termes du testament de son père, les biens substitués restaient à ses enfans au préjudice du troisième frère ; ce qui n'aurait pu arriver, si la mort civile n'avait pas donné ouverture à la substitution ; parce que le second frère étant mort avant ses deux autres frères ; le troisième aurait profité du fidéicommiss après la mort de l'aîné, décédé sans enfans : ainsi l'intention du testateur n'avait point été accomplie ; puisqu'il avait voulu que son troisième fils profitât de la substitution dans le cas où le décès de son aîné ne la ferait pas tomber directement sur la tête du second.

Nous avons répondu d'avance à cette objection, en expliquant ici ce qu'on devait entendre par le mot décès. Le testateur était censé avoir compris dans cette expression tous les cas possibles qui ôtaient au grevé la faculté de jouir des biens qu'il avait laissés.

607. Il nous reste à examiner l'ancienne jurisprudence. Il y a une chose certaine, c'est que Ricard ne cite aucun arrêt du parlement de Paris : ceux qu'il rapporte sont pour le cas de la profession en religion ; ainsi nous n'avons rien à lui répondre à cet égard : mais on trouve

un arrêt dans Louet, qui paraît avoir suivi l'opinion que nous embrassons ici ; du moins il y conduit indirectement , car il n'a pas jugé la question *in terminis*. En voici l'espèce en peu de mots : un héritier grevé de substitution s'était absenté du royaume, en 1557 ; il s'était marié à Lisbonne, et était allé demeurer aux Indes, où il avait eu deux enfans mâles ; il y avait preuve au procès, qu'il avait perdu tout esprit de retour, mais qu'il avait dessein d'envoyer un de ses enfans en France. On demandait s'il y avait lieu à l'ouverture de la substitution faite en faveur du chapitre de la cathédrale de Toulouse, d'où le procès fut évoqué au parlement de Paris ; tous les moyens du chapitre avaient pour but d'établir que l'héritier grevé avait perdu les effets civils, qu'il s'était expatrié, et qu'il était mort, *saltem quoad jura civilia*. Louet dit que, la question présentée aux chambres, il fut jugé, à son rapport en la cinquième chambre des enquêtes, le 23 décembre 1598, que la substitution était ouverte au profit du chapitre.

608. Ricard soutient que cet arrêt ne fait rien à la question ; parce que la cour s'arrêta surtout à la longueur de l'absence, qui était de plus de quarante ans ; lequel temps faisait présumer la personne morte civilement, même

naturellement. D'ailleurs, dit-il, le substitué, en faveur duquel la cour prononça, était une communauté, qui devait nécessairement survivre au grevé; en sorte que la raison principale de sa résolution, *quod posset priùs ipse mori*, ne pouvait pas recevoir d'application au cas de cet arrêt.

609. Ricard se trompe en alléguant pour motif de cet arrêt la longue absence, qui fait présumer la mort naturelle de l'absent; car on ne juge jamais un droit ouvert par l'absence d'un citoyen, que parce que, comme on ignore ce qu'il est devenu, on présume qu'il n'existe plus, lorsque l'absence a duré un certain nombre d'années. Ainsi, comme il était constant au procès que l'absent était vivant, on ne pouvait pas supposer qu'il fût mort. La mort ne se suppose que par fiction, lorsqu'on n'est pas à portée de savoir la vérité: mais lorsqu'elle est évidente on n'a jamais recours à la fiction.

610. Il n'était donc question que de savoir si la longue absence de l'héritier, et la volonté certaine dans laquelle il était de ne point revenir, devaient le faire regarder comme expatrié, et le mettre au nombre des étrangers.

611. Quant à la raison qu'ajoute Ricard, qu'on ne pouvait lui appliquer le motif de son

opinion , *quod prius ipse mori posset* , parce que c'était une communauté qui lui était substituée ; elle n'est pas mieux fondée , parce que , suivant Ricard , la condition du testateur , en pareil cas , pour faire passer les biens aux substitués , est la mort naturelle du grevé : de sorte que , quoique ce fût une communauté qui fût appelée à la substitution , il n'aurait pas moins fallu attendre la mort naturelle du grevé , qui était la condition sous laquelle cette communauté devait recueillir.

612. Toute la différence qui se trouvait à cet égard entre une communauté et un particulier , c'est qu'il était incertain si le particulier recueillerait , parce qu'il pouvait mourir avant le grevé : au lieu qu'on était assuré que la communauté devait recueillir , étant certain qu'elle survivrait : mais il fallait toujours qu'elle attendît la mort naturelle du grevé pour entrer en jouissance. Et comme il était constant dans l'espèce de l'arrêt dont nous venons de parler , que l'héritier vivait , on avait jugé que l'événement de la condition ne dépendait pas de la mort naturelle , mais de l'incapacité de jouir où se trouvait l'héritier grevé , parce qu'ayant renoncé à sa patrie , il s'était privé des effets civils.

613. Les raisons que nous donnons pour réfuter Ricard , feront encore plus d'impression

quand elles seront appuyées de l'autorité de Louet, qui était rapporteur du procès. « Jugé, » dit-il, que ceux qui se sont absentés du » royaume, *perpetuæ moræ causâ, pro mortuis* » *habentur, amiserunt jura civitatis, et regni* » *de civibus facti sunt peregrini*, ne pouvant » rien posséder en France ; et que leurs enfans » nés hors du royaume, *pro non natis habebantur, ad instar filiorum post deportationem* » *conceptorum, qui inter heredes non annumerantur, et qui ex testamento capere non poterant.* »

614. Cette observation de Louet nous apprend qu'on avait regardé cet absent comme un homme qui avait perdu les droits de cité : et comme sur ce fondement on avait jugé la substitution ouverte, nous croyons être en droit de conclure que cet arrêt avait confirmé notre opinion.

615. On pourrait opposer ici l'arrêt rendu à l'occasion du célèbre comte de Bonneval, à la cinquième chambre des enquêtes, le 29 août 1748. On agita, lors de la plaidoirie, deux questions : la première était de savoir si le comte de Bonneval était mort civilement ; et la seconde si, en cas qu'il le fût, cette mort civile avait donné lieu à l'ouverture de la substitution. Ainsi, on ne peut savoir laquelle de

tes deux questions fut décidée par l'arrêt. Il est vrai que M. Titon, rapporteur, assura l'avocat Dorigny, qui soutenait la négative sur les deux questions, que la cour les avait jugées toutes les deux en sa faveur : mais, comme elle avait jugé d'abord que le comte de Bonneval n'était point mort civilement, et que cette décision suffisait pour régler les droits des parties, il peut se faire qu'elle n'ait pas examiné l'autre question avec autant d'attention qu'elle l'aurait fait si c'eût été le seul point sur lequel la décision devait porter.

616. Après les motifs que nous venons d'exposer, c'est avec bien de la raison que l'ordonnance de 1747 (1) avait décidé que la mort civile donnait ouverture aux substitutions. Voici les termes de cet article : « Dans tous les » cas où la condamnation pour crime emporte » mort civile, elle donnera lieu à l'ouverture » du fidéicommiss, comme la mort naturelle ; » ce qui sera pareillement observé à l'égard de » ceux qui auront fait profession solennelle de » la vie religieuse. » Et c'est avec le même fondement que le Code civil a voulu que l'époux et les héritiers de celui qui serait frappé de mort civile, pussent exercer respectivement

(1) Titre 1^{er}, art. 24.

tous les droits auxquels sa mort naturelle aurait donné ouverture (2).

617. La dissertation qui précède pourra paraître inutile à quelques-uns de nos lecteurs ; mais, en la rapportant , nous avons pensé qu'un jour les questions qui naîtront pour la possession des biens formant les majorats , la rendront infiniment précieuse ; et ce motif était plus que suffisant pour nous déterminer.

CHAPITRE III.

De la jouissance de l'usufruit , des pensions viagères et de la dot.

618. Si l'on considère la nature de l'usufruit, il paraît qu'il est éteint par la mort civile de l'usufruitier, et qu'il se réunit à la propriété. En effet, l'usufruit accordé à une certaine personne ne peut appartenir qu'à elle ; et si quelqu'un peut la représenter dans la jouissance de ce droit, ce ne peut être que pendant le temps où elle pourrait en jouir elle-même : d'où il résulte que l'usufruitier devenant incapable de posséder aucun bien en vertu de la mort civile, les héritiers ou créanciers ne peuvent le repré-

(1) Code civil , art. 25 , § ult.

senter dans l'exercice d'un droit qui ne réside plus sur sa tête. On trouve dans les Institutes de Justinien, un texte précis à cet égard, qui décide que l'usufruit finit par le grand et par le moyen changement d'état. *Finitur autem ususfructus morte usufructuarii, et duabus capitis diminutionibus, maximâ et mediâ. Institut. de usufructu, § 3.* La loi 16, § 2, *Cod. de usufructu*, contient la même disposition. *Neque per omnem capitis diminutionem hujusmodi detrimentum imminere nostris patimur subjectis. Quare enim si filiusfamilias fuerit is qui usufructum habet, fortè ex castrensi peculis; uti nec patri usufructus acquiritur, ei possessum, per emancipationem eum amittat? Sed secundùm quod definitum est, tunc eum tantummodò desinere, cum usufructuarius, vel res pereat, et tantummodò eum cum animâ, vel rei substantiâ expirare; nisi prædictæ exceptionis vigor reclamaverit, exceptâ videlicet tali capitis diminutione, quæ vel libertatem, vel civitatem romanam possit adimere. Tunc etenim usufructus, omni modò ereptus, ad suam revertatur proprietatem.*

619. C'est aussi le sentiment de nos anciens auteurs, Voyez Bornier, sur l'article 29 du titre 17 de l'ordonnance de 1760.

620. Le principe que nous avons établi ci-

dessus , que les condamnés à une peine emportant mort civile , sont capables de recevoir des alimens (1) ; suffit pour décider qu'ils ne perdent pas ceux dont ils jouissaient , c'est-à-dire , les pensions viagères qui leur avaient été faites avant leur condamnation. Cette décision d'ailleurs est textuellement énoncée dans les lois romaines. *Legatum in annos singulos , vel menses singulos , relictum , vel si habitatio legetur , morte quidem legatarii legatum intercedit : capitis diminutione tamen interveniente , perseverat ; videlicet quia tale legatum in facto potius quàm in re consistit. L. 10, ff. de cap. diminut.*

In singulos annos relictum legatum simile est usufructui , cùm morte finiatur. Sanè capitis diminutione non finitur , cùm ususfructus finiatur. L. 8. ff. de ann. legat.

Ces lois ont été adoptées par notre ancienne jurisprudence. Il y en a un arrêt , rendu en la tournelle criminelle du parlement de Paris , le 5 septembre 1699 , sur les conclusions de M. Joly de Fleury , avocat général. Il est cité par Lacombe , en son Traité des Matières Criminelles , part. 1 , chap. 1 , n.º 18.

(1) Cod. civil , art. 25 , § 3.

CHAPITRE IV.

Du droit de Retour au profit des donateurs.

621. Nous avons vu, *suprà*, en parlant de la confiscation, que les biens donnés par un père ou une mère à leur enfant, leur retournaient en cas de mort civile de cet enfant, par droit de retour, et ne tombaient point dans la confiscation : mais il est ici question de savoir si, dans le cas où la mort naturelle n'accompagne pas la mort civile, ce droit peut être exercé aussitôt après la condamnation, ou s'il faut attendre l'événement de la mort naturelle. Ce qui donne lieu de douter, c'est qu'on peut regarder ces biens comme étant en quelque sorte substitués, et devant retourner au donateur dans le cas prévu par la loi ou par l'acte de donation. Or nous avons vu que les biens qui jadis étaient substitués passaient à ceux qui étaient appelés à la substitution, dans l'instant de la mort civile du grevé.

622. Mais cette comparaison du droit de retour avec le fidéicommiss porte absolument à faux. En effet, le grevé n'était propriétaire des biens substitués que d'une manière imparfaite,

puisqu'il ne pouvait pas les aliéner, et que l'appelé ne les recueillait point à titre successif, mais en vertu de l'acte de substitution, au lieu que le donataire est véritable propriétaire des biens sujets au retour; il peut, comme nous avons vu, les aliéner même à titre gratuit, et par acte de dernière volonté. En général, tous les biens qui composaient jadis la succession d'un condamné, appartenaient au fisc au moment de la condamnation. Ceux dont il est ici question devaient donc y être enveloppés; mais les raisons qui avaient donné occasion à l'établissement du droit de retour, étaient qu'ils retournaient au donateur après la mort naturelle du condamné; en sorte que le fisc jouissait pendant tout le temps intermédiaire.

623. Tous les écrivains qui ont eu occasion de parler de cette matière, attestent que la mort civile ne donnait point ouverture à ce droit, et que le donateur, pour pouvoir l'exercer, devait attendre la mort naturelle du donataire. La raison qu'ils en donnent est que, soit qu'il fût stipulé, soit qu'il ne le fût pas, il tirait toute sa force d'un contrat. Or, toutes les fois qu'il était question de mort dans un contrat, cela ne devait jamais s'entendre que de la mort naturelle. Voyez Bornier, sur l'article 29, du titre 17, de l'ordonnance de 1670. La Roche

Flavin, liv. 2, lettre M, titre 4, art. 33, et Maynard, liv. 2, chap. 91.

CHAPITRE V.

De l'exécution des Testamens faits avant la mort civile.

624. POUR déterminer si le testament d'un homme condamné à une peine emportant mort civile doit être exécuté, il faut distinguer deux cas. Ou le testament paraît avoir été fait depuis le crime commis, ou il est constant qu'il a été fait avant le crime et dans un temps non suspect. Ainsi, nous diviserons ce chapitre en deux sections, dans chacune desquelles nous examinerons un de ces cas.

SECTION PREMIÈRE.

Du Testament fait depuis le crime commis.

625. LES lois romaines et les sentimens des auteurs se réunissent pour dire que, dans ce cas, le testament est annulé par la condamnation *Si cui aqua et igni interdictum sit, ejus nec illud testamentum valet, quod antè fecit, nec id quod postea fecerit. L. 8, § 1, ff. qui testam. fac. poss. Irritum fit testamentum, quotiens*

ipsi testator aliquid contigit , putà si civitatem amittat , per subitam servitute[m] , etc. L. 6 , § 5 , ff. de injusto , rupto , irrito fact. testam.

Sed et si quis fuerit capite damnatus , vel ad bestias , vel ad gladium , vel aliã pœnã quœ vitam adimit , testamentum ejus irritum fiet ; et non tunc , cùm consumptus est , sed cùm sententiam passus est. Nam tunc pœnæ servus efficitur. Ibid. , § 6.

626. Enfin , on lit ces mots dans les Institutes , § 4 , *quib. mod. testam. infirmentur. Alio autem modo testamenta jure facta infirmantur , veluti cùm is qui facit testamentum capite diminutus sit.*

La raison en est que , quoiqu'un homme qui n'est point condamné ne soit pas mort civilement , et qu'à la rigueur il soit capable de tester , il y a tout lieu de craindre que , si le testament qu'il pourrait faire après un crime qui doit le priver de tous ses biens était réputé valable , les legs qu'il contiendrait ne fussent frauduleux , soit dans l'intention de priver le fisc pour les frais de poursuite , soit dans l'intention de continuer de jouir des biens légués par des conventions secrètes entre lui et ses légataires.

627. Au reste , le soldat condamné pour délit militaire était excepté , à Rome , de la rigueur

de ces lois. *Nisi fortè miles fuerit ex militari delicto condemnatus, nam huic permitti solet testari, ut divus Hadrianus rescripsit; et, credo, jure militari testabitur. Lib. 6, § 6, ff. de injust. rupto, irrito fact. testam.* Ce privilège ne lui serait pas accordé parmi nous.

SECTION DEUXIÈME.

Du Testament fait avant le crime.

628. Tous les auteurs que nous avons consultés sont d'avis que la condamnation annule le testament, même celui fait avant le crime commis, et il semble que c'est la conséquence qui doit se tirer de la comparaison que l'on peut faire des lois romaines avec celles qui nous régissent.

La loi 8, § 1, ff. *qui testam. fac. poss*, après avoir décidé que la condamnation annule le testament fait auparavant le crime commis, ajoute ces mots qui peuvent être regardés comme des motifs de décision : *bona quoque quæ tunc habuit, cum damnaretur, publicabuntur*. On peut dire que les lois romaines, prononçant la confiscation comme une peine du crime, avaient voulu y assujettir non-seulement les biens qui se trouveraient dans la succession *ab intestat* du condamné, mais encore

ceux dont il aurait disposé par testament ; et qu'elles n'avaient pas cru devoir favoriser davantage les légataires et les héritiers testamentaires que les héritiers du sang ; ce qui serait tombé également et sur les testamens faits avant le crime et sur ceux faits depuis.

629. En effet, le droit civil des Romains, pour qu'un testament pût avoir lieu, requérait la capacité de tester dans trois temps différens, 1°. lors du testament, 2°. lors de la mort du testateur, 3°. dans le temps intermédiaire : le préteur pouvait adoucir la rigueur de ces lois, en faisant exécuter les testamens de ceux qui n'avaient pas la capacité dans le temps intermédiaire ; mais les testamens de ceux qui étaient morts civilement, et qui n'étaient point restitués, ne pouvaient être valables, même suivant le droit du préteur, puisque dès le moment de la mort civile ils avaient perdu le droit de cité.

630. Ce principe, que le testateur doit être capable au moment de sa mort, s'applique sans doute à la mort civile, puisque les auteurs décident qu'elle annule le testament du condamné, même celui qu'il avait fait avant le crime commis. C'est en effet l'avis de l'auteur des Lois civiles, tit. 1, des testamens, sect. 2, n. 14. C'est aussi celui de Ferrière sur l'art. 292 de la

coutume de Paris , glos. 2 , n. 64 et 65 , et sur l'art. 189 , glos. 3 , n. 8. Enfin c'est celui de Lacombe , *Traité des matières criminelles* , part. 1 , chap. 1.

631. Mais il y avait jadis des jurisconsultes au palais qui attaquaient cet avis ; et il paraît même avoir été rejeté par un arrêt du parlement de Grenoble.

Ces jurisconsultes opposaient d'abord que les lois citées étaient dans l'espèce d'un homme condamné et de testamens faits avant ou depuis la condamnation , mais non avant le crime.

En effet , disaient-ils , les testamens des condamnés ne pouvaient être annulés que pour deux motifs ; savoir , l'incapacité et la fraude. Or , ni l'un ni l'autre ne pouvait avoir lieu pour le testament fait avant le crime ; il ne pouvait être annulé sur le fondement d'incapacité puisque le condamné était constamment capable lors de la confection du testament ; il ne pouvait l'être sur le fondement de la fraude contre le fisc , puisque le testateur n'avait pas pu prévoir la condamnation pour raison d'un crime qu'il n'avait pas commis.

Pour répondre à la maxime puisée dans les lois romaines , suivant laquelle le testateur devait être capable au temps de la confection du testament , et au temps de sa mort , ils avaient

recours à des argumens bien spécieux ; mais il est cependant facile d'y répliquer. En effet , il faut faire attention que la capacité de tester et la validité des testamens sont des émanations de la loi civile , et ne peuvent appartenir qu'à ceux qu'elle favorise. Or peut-on dire qu'elle favorise un homme qu'elle condamne à la perte de tous ses droits ? Et n'est-il pas juste d'appliquer ici la maxime qu'il faut être capable de tester au moment de sa mort , puisque le moment où le testament pourrait être exécutoire est en même-temps celui où le testateur est proscrit par la loi civile ? Lorsqu'on dit que le testateur doit être capable au moment de sa mort , cela ne signifie autre chose , sinon qu'au moment de sa mort il doit être sous la protection de la loi civile. Or peut-on dire qu'un homme qui est mort civilement est sous la protection de la loi ?

TITRE VII.

Des effets de la mort civile par rapport aux époux.

632. ON reconnaît comme un principe certain que, quoique la mort civile ne détruise pas le nœud du mariage, cependant elle en détruit les effets civils. Ces effets sont fondés sur la loi civile, qui ne peut plus agir en faveur d'une personne qu'elle a proscrite.

633. La destruction des effets civils produit trois effets différens.

- 1°. La dissolution de la communauté.
- 2°. L'ouverture des gains de survie.
- 3°. La fin de la puissance maritale.

634. Nous allons soumettre cette matière à un examen particulier.

CHAPITRE PREMIER.

De la Dissolution de la communauté.

635. Tous les anciens docteurs s'accordent à enseigner que la communauté entre les époux

cesse dès l'instant que l'un des deux est frappé par la mort civile (1).

636. La raison pour laquelle la mort civile opère la dissolution de la communauté n'est pas le principe général suivant lequel la mort civile produit les mêmes effets que la mort naturelle. En effet, on voit d'un côté que la communauté est souvent dissoute par la séparation de biens, quoique ni l'un ni l'autre des deux conjoints ne soit mort ni civilement, ni naturellement; d'un autre côté, la même communauté continue souvent même après la mort naturelle de l'un des conjoints, par le défaut d'inventaire fait dans le temps et dans les formes prescrites.

C'est donc par un effet particulier à la mort civile que cette dissolution s'opère, et cet effet provient de ce que la communauté entre conjoints tire sa source de la loi civile, qui seule la maintient tant qu'elle existe. Or dès que cette loi cesse de protéger un des conjoints et de produire des effets en sa faveur, cette communauté doit nécessairement cesser (2).

(1) Code civil, art 1441.

(2) *Vide* Lebrun, v. 3, chap. 1; Duplessis, liv 1, chap. 5, sect. 3; Poquet de Livonière, liv. 4, chap. 1; Augeard, tom. 2, chap. 7.

637. L'effet ordinaire de la dissolution de la communauté est d'opérer un partage des effets qui la composent, dont moitié appartient au mari ou à ses héritiers, et l'autre à la femme ou à ses héritiers.

CHAPITRE II.

De l'Ouverture des gains de survie.

638. Pour connaître quels sont les droits des conjoints auxquels la mort civile donne ouverture, il faut établir deux principes : le premier est que tous les droits qui sont une suite de la dissolution de la communauté ont lieu en cas de mort civile, parce qu'elle dissout réellement la communauté; le second est qu'à l'égard des droits qui doivent avoir lieu en cas de la mort du mari, lorsque c'est la loi qui les règle, si cette loi prévoit le cas de la mort (cette expression s'entend de la mort civile, aussi-bien que de la mort naturelle). Mais lorsque ces droits sont réglés par les conventions et les contrats faits entre les parties, si la mort y est prévue, cela ne doit s'entendre que de la mort naturelle, parce qu'il est de règle que le mot *mort*, apposé dans un contrat, s'entend toujours de la mort naturelle, et non de la mort civile.

Le premier de ces deux principes est évidemment fondé, et n'a besoin d'être appuyé d'aucune preuve.

- La première partie du second, qui est que la mort prévue par la loi s'entend également de la mort naturelle comme de la mort civile, n'est pas moins certaine, parce que comme ce sont les lois elles-mêmes qui ont établi la mort civile, elles sont toujours censées la prévoir. Ce principe d'ailleurs a été établi par M. l'avocat général Talon, dans son plaidoyer, lors d'un arrêt du 6 mars 1642, rapporté par Bardet.

639. A l'égard de la seconde partie de ce principe, qui est que la mort prévue dans un contrat ne s'entend que de la mort civile, et jamais de la mort naturelle, elle a besoin d'être prouvée. Voici sur quoi elle fondée :

La loi 121, § 2, *de verborum obligationibus*, propose l'espèce où un homme a promis de donner une somme lors de sa mort; et elle décide que la condition n'est pas accomplie par la mort civile. *In insulam deportato reo promittenda stipulatio ita concepta, cum morieris dari, non nisi moriente eo committitur.* Cujas, sur cette loi s'exprime ainsi : *Casus ergò mortis non trahitur ad casum deportationis; ac sive civitati restituitur promissor, et in eà moriatur, committetur stipulatis adversùs hæredem ejus;*

sive peregrinus moriatur, adversus fiscum, qui in ejus locum succedit: ex deportatione statim adversus fiscum non committetur.

640. Il y a des auteurs qui soutiennent le contraire. Ils se fondent sur la loi 29, ff. *de lib. et posth.* § 54, dans laquelle il s'agit d'institution d'héritier en cas de décès d'un autre. Cette loi semble décider que la mort civile du premier donne lieu à admettre le second héritier institué: *Et quid, si tantum in mortis filii casum conciperet? quid enim, si aquæ et ignis interdictione peteretur? quid si nepos, ex quo pronepos institueretur, ut ostendimus, emancipatus esset? hi enim casus, et omnes, ex quibus suus hères, post mortem scilicet avi, nasceretur, non pertinent ad legem Velleam; sed ex sententiâ legis Velleæ, et hæc omnia admittendæ sunt, ut similitudinem mortis cæteri casus admittendi sint.*

641. Cujas, en proposant la conséquence que quelques auteurs tirent de ce paragraphe, dit qu'elle n'est pas juste: *malè; nec enim is paragraphi sensus, sed hic potius, nepotem posthumum non tantum in casu mortui filii institui posse, sed et in casu deportationis, vel simili nominato.*

642. On peut de là tirer facilement la solution de la difficulté que quelques auteurs font résulter de la loi 43, ff. *de donat. inter vir. et uxor.*

quoique Cujas n'en parle pas, *inter virum et uxorem, exilii causâ, donatio fieri potest.* Suivant cette loi, la donation entre mari et femme a lieu même en cas d'exil. Le véritable exil, suivant la définition des lois, est la déportation. Mais cela ne prouve pas la justesse de cette opinion, parce que cette loi décide, qu'en se faisant une donation, on peut prévoir le cas d'exil ou de mort civile : mais elle ne dit pas que la condition qui dépend de la mort naturelle soit censée être arrivée lorsque la mort civile la précède.

643. D'autres concluent que la mort civile doit opérer le même effet, dans l'espèce proposée, que la mort naturelle ; ce qu'ils fondent sur la décision de la loi 15, *ff. quando dies leg. cedat.* Elle est conçue en ces termes : *si ita esset liberis fideicommissum relictum, si morte patris sui juris essent effecti, nec mortalitate patris, sed emancipatione patrisfamiliarum constituti sint, deberi eis fideicommissum nemo dubitaverit, diemque ejus emancipatione cessisse qui morte patris cederet.*

644. Quoique dans cette loi la condition proposée ne dépende que de la mort naturelle, cependant on regarde la condition comme arrivée si le fils est émancipé ; par conséquent la condition arriverait aussi par la mort civile du

père; d'où il résulte que, quand on prévoit la mort naturelle dans un acte, la mort civile y est aussi sous-entendue.

645. Cujas réfute ce raisonnement, en disant que la conséquence n'est pas juste, parce que si la condition dans l'espèce proposée est censée arriver par la mort civile du père, ce n'est pas que le cas prévu de la mort naturelle renferme celui de la mort civile, qui a été prévu; mais c'est parce que la condition tombe plutôt sur ce changement d'état du fils, qui de fils de famille devient père de famille, de quelque manière que cela arrive; de sorte que, quoiqu'on n'ait prévu précisément que la mort du père, cependant la loi décide que la condition est arrivée si le fils est émancipé. *Sed cum dixit, si morte patris sui juris fiat, pro eo habetur, ac si dixisset, si sui juris fiat. Nec enim tam videtur sollicitus esse de modo, quàm de fine.* Il est vrai qu'il y a plusieurs lois qui comparent la déportation à la mort naturelle. *L. 1, § ult. de Bon. pass. contrà tab., l. 4, § penult. de bon. lib. Sed ex eo non efficitur casum mortis expressum in lege, vel contractu, vel testamento, fortè deduci ad casum deportationis*, parce que la loi civile a défini le cas où les déportés seraient censés morts, et cette disposition doit être appliquée dans ces cas-là;

mais quand elle n'a prévu que la mort naturelle, la mort civile n'y est point comprise; car la mort civile n'ôte point la vie naturelle, et le mort civilement reste encore capable, même pendant qu'il est mort civilement, des actes et contrats du droit des gens. Cujas, *ad legem* 121, § *in insulâ*, ff. *de verbor. obligat.*

646. Tous nos anciens auteurs pensent aussi que le mot mort, dans un contrat, s'entend toujours de la mort naturelle seulement, et jamais de la mort civile. On peut voir Dumoulin, sur la règle *de infirmis resignantibus*, n^{os}. 30 et 351; Legrand, sur l'art. 193 de la coutume de Troyes, glos. uniq. n. 30; Louet et Brodeau, lettre C. somm. 26; Bouguier, lettre M 4, où il rapporte un arrêt du 8 juillet 1603, qui l'a ainsi jugé.

Cela posé, nous allons examiner d'abord quelle était la jurisprudence des Romains sur la matière qui fait l'objet de ce chapitre, et ensuite quelle est notre jurisprudence actuelle.

647. Lorsqu'à Rome l'un des deux conjoints mourait civilement, celui qui conservait son état pouvait exercer contre le fisc tous les droits qu'il avait à prétendre, et cette action appartenait tant au mari qu'à la femme. *Omnis omninò maritus salvas actiones contra fiscum habet. L. 4, ff. de bon. damnat. Si marito, publico*

judicio damnato, pars aliqua bonorum ejus publicetur, fiscus creditoribus ejus satisfacere necesse habet, inter quos uxor quoque est. L. 31 ff. solut. matrim.

Cette règle générale établie, nous allons entrer dans le détail des droits que pouvait exercer chaque conjoint, au temps de la mort civile de l'autre. Pour le faire avec ordre, nous allons examiner séparément le cas de la mort civile de la femme, et celui de la mort civile du mari.

648. Lorsque c'était la femme qui était condamnée, on distinguait les biens qui lui appartenaient, comme les paraphernaux, d'avec sa dot. On ne trouve aucune loi concernant les premiers : ainsi il y a tout lieu de penser qu'ils étaient soumis aux mêmes règles que les biens de tous les autres citoyens; mais par rapport à la dot, elle n'était confisquée que dans les cas précisément expliqués par la loi, qui se réduisaient à cinq ; savoir, la loi *Julia, majestatis* ; la loi *Julia, vis publicæ* ; la *Pompeia, de parricidiis* ; la loi *Cornelia, de veneficiis* ; et la loi *Cornelia, de sicariis*. *Quinque legibus damnatæ mulieris dos publicatur. Majestatis, vis publicæ, parricidii, veneficii, de sicariis. L. 3, ff. de bon. damnat.* Dans ces cinq cas le fisc gagnait la dot, et n'était obligé que de tenir compte au mari des impenses utiles et nécessaires qu'il

pouvait avoir faites pour conserver et augmenter les biens dotaux : et c'est ici précisément qu'il faut appliquer la loi ci-dessus citée : *omnis omnino maritus salvæ actiones contra fiscum habet.*

649. Si le crime pour lequel la femme était condamnée n'était point dans l'un des cinq cas dont nous venons de parler, on distinguait dans l'ancien droit si la peine emportait *maxima capitis diminutionem*, ou seulement *mediam*.

650. Si la peine emportait *maximam capitis diminutionem*, comme la condamnation aux métaux, la femme perdait sa liberté et devenait esclave de la peine, et le mari gagnait la dot. *Sed si aliâ lege capitis punita sit, quæ lex dotem non publicat, quia prius serva pænæ efficitur, verum est dotem mariti lucro cedere quasi mortua sit.*

651. Si la peine n'emportait que *mediam capitis diminutionem*, comme le mariage subsistait toujours, il semble que le mari conservait la dot pour fournir à sa femme les alimens et l'entretien nécessaires. Cependant, quoique la peine ne rompit pas le mariage de plein droit, il paraît que les Romains en faisaient dépendre la dissolution, dans le cas des sentimens réciproques des conjoints. *Matrimonium quidem deportatione, vel aquæ et ignis*

interdictione non solvitur, si casus in quem maritus incidit non mutet uxoris affectionem. L. 1, cod. de rep. De sorte que si la femme voulait la dissolution du mariage, on distinguait seulement si elle était sous la puissance de son père, et alors le père pouvait répéter la dot contre le mari; si au contraire elle n'était point sous la puissance de son père, elle n'avait point, dans l'ancien droit, d'action pour répéter sa dot: mais on la lui donna dans la suite par faveur et par humanité. *Quòd si deportata sit filiafamilias, Marcellus ait, quæ sententia et vera est, non utique deportatione dissolvi matrimonium. Nam, cùm libera mulier remaneat nihil prohibet et virum mariti affectionem, et mulierem uxoris animum retinere. Si igitur eo animo mulier fuerit, ut discedere à marito velit, ait Marcellus, tunc patrem de dote acturum. Sed si materfamilias sit, et interim constante matrimonio, fuerit deportata, dotem penes maritum remanere. Postea verò, dissoluto matrimonio, posse eam agere, quasi humanitatis intuitu hodiè natâ actione. L. 5, § 1, ff. de bon. damnat.*

652. Il faut observer que nous n'avons fait mention des distinctions que nous venons d'établir, par rapport à la dissolution du mariage, que pour observer les gradations de

la jurisprudence des Romains, et pour ne pas nous écarter du texte des lois ; mais ces distinctions ont été abolies par les Nouvelles de Justinien, qui ont supprimé l'esclavage attaché à la peine des métaux, et qui sont revenues en même temps sur la dissolution du mariage, laquelle était une suite de cet esclavage.

653. Le second cas, qui est celui de la mort civile du mari, n'opérait point la perte des droits de la femme : elle pouvait répéter tous ses biens, avec sa dot et les avantages que son mari lui avait faits : cette règle souffrait cependant quelques exceptions. Voici les textes des lois qui font le siège de la matière. *Si quis posthac styllum, quod absit, proscriptionis exceperit, uxor ejus res proprias, ex quocunque titulo sibi quæsitas, veluti manu injectâ mox vindicet, aut certè quoquo modo occupatas statim recipiat. Dos etiam, non quæ aliquoties inaniter dotalium instrumentorum tenere conscribitur, sed quam se corporaliter tradidisse docuerit, representetur. Ea etiam quæ ab innoxio adhuc marito, antè nuptias, titulo donationis acceperit, vel, durante matrimonio, largitione viri ad eam antè proscriptionem pervenerint, apud eam firmiter permaneant. L. 9, cod. de bon. proscript.*

654. Cette loi donne à la femme le pouvoir

de prendre tous ses biens, de quelque manière qu'elle les ait acquis ; elle y joint la dot et même la donation anténuptiale.

655. Par rapport à cette dernière partie, il pourrait y avoir quelque difficulté, parce que la donation anténuptiale était une donation à cause de mort, qui ne pouvait avoir lieu que dans le cas où le donataire survivait au donateur. Ainsi, il y a toute apparence que cette loi entendait parler des femmes de ceux qui avaient subi la peine de mort, ou qui, ayant pris la fuite après avoir été proscrits, étaient regardés, dans l'état, comme morts naturellement.

656. Cette difficulté et la solution que nous en donnons ne sont point des conjectures hasardées ; nous croyons qu'on les trouvera fondées, si on lit la loi 24, *cod. de donat. inter vir. et uxor.*, dont voici les termes : *Res uxoris quæ successione quolibet, vel emptione, vel etiam largitione viri in eam antè reatum jure pervenerant, damnato ac mortuo ex pœnâ marito, vel in servilem conditionem, ex pœnâ qualitate, deducto, illibatas esse præcipio ; nec alieni crimini, infortunio adstringi uxorem : cùm paternis, maternisve, ac propriis bonis frui eam integro legum statuto religiosum sit. Et donatio maritalis, antè tempus crimi-*

nis ac reatūs collata in uxorem , quia pudicitie præmio cessit , observanda sit , tanquam si maritum ejus natura , non pœna subduxerit . Sin autem aquâ et igni ei interdictum erit , vel deportatio illata , non tamen mors ex pœnâ subsecuta , donationes à viro in uxorem collatæ adhuc in pendenti maneant : quia nec matrimonium in hujusmodi casibus dissolvitur ; ità ut , si usque ad vitæ suæ tempus maritus eas non revocârit , ex morte ejus confirmentur ; fisco nostro ad easdem res nullam in posterum communionem habituro .

657. Cette loi , comme on voit , établit une différence générale entre ceux qui ont été condamnés à mort , ou à une peine emportant *maximam capitis diminutionem* , et ceux qui sont seulement déportés : elle décide que la mort ou la servitude du mari ne doit point influer sur le sort de la femme innocente , et qu'après le mariage étant dissous , elle peut se faire rendre tous les biens qu'elle avait apportés , et exiger les avantages auxquels son mari s'était engagé vis-à-vis d'elle , même les donations anténuptiales , parce que , dans ce cas , ou le mari est mort effectivement , ou , s'il ne l'est pas suivant la nature , il l'est par rapport à l'état et par rapport à sa femme ; mais quand il n'est que déporté , comme il conserve sa

liberté et que le mariage subsiste toujours, on ne peut pas dire que l'événement duquel dépendait l'effet de la donation soit arrivé : aussi cette loi veut, dans ce cas, que l'on attende la mort du mari pour confirmer la donation, en quoi elle est conforme à la loi 13, § 1, ff. de donat. inter vir. et uxor. *Proinde et si mortis causâ donaverit, et deportationem passus est, an donatio valeat videamus, et aliàs placet in casum deportationis donationem factam valere, quemadmodum in causam divortii. Cùm igitur deportatione matrimonium minimè dissolvatur, et nihil vitium mulieris incurrit, humanum est donationem, quæ mortis causâ ab initio facta est, tali exilio subsecuto confirmari, tanquam si, mortuo marito, rata habebatur; ità tamen ut non adimatur licentia marito eam revocare : quia et mors ejus expectanda est, ut tunc plenissimam habeat firmitatem quando ab hâc luce fuerit subtractus, sive reversus, sive adhuc in pœnâ constitutus.*

658. C'est sans doute dans le sens de ces lois qu'il faut entendre ce qui est dit dans la *Novelle 134, cap. ult. : uxores earum dotem et antenuptias donationem accipiant* ; c'est-à-dire que la femme peut prendre les avantages qui lui ont été faits par son mari, lorsqu'il a été condamné à mort ; et nous nous bornons au seul

cas de la mort naturelle , parce que , comme nous l'avons déjà observé , l'esclavage de la peine avait été supprimé par le droit des Nouvelles ; en sorte que toute peine capitale qui n'allait pas à la mort privait seulement le condamné de la qualité de citoyen , et par conséquent des effets civils , sans lui ôter la liberté. Justinien porta si loin l'indulgence en faveur des femmes des condamnés , qu'il voulut qu'on fit distraction d'une partie des biens du mari , pour leur tenir lieu de dot lorsqu'elles n'en avaient point apporté. *Si verò sine dote sint , de substantiâ mariti accipiant partem legibus definitam , sive filios habeant , sive non. Nov. eâdem , cap. eod.*

659. De cette dissertation , il nous paraît résulter clairement que la mort civile du mari donnait lieu à la femme de reprendre tous ses biens , à l'exception des avantages qui dépendaient de la mort naturelle du mari , ou qui exigeaient qu'il fût mort sans les avoir révoqués.

660. Nous allons maintenant examiner quels sont , dans nos mœurs , les droits des conjoints , lorsque l'un des deux est mort civilement.

661. Sous l'ancienne monarchie , la mort civile ne donnait pas lieu parmi nous à l'ouverture des gains de survie. Et pour soutenir que le droit existant ne devait pas être changé , on

alléguait dans le conseil d'état les motifs suivants : « La mort civile, disait-on, n'accomplit » pas la condition de laquelle les gains de survie dépendent. L'intention des deux époux a » été qu'ils ne fussent dus que par la mort naturelle ; car « il serait immoral de supposer » que les époux ont prévu la mort civile de l'un » d'eux. » Cependant les gains de survie n'existent que par l'effet d'un pacte. Or la loi ne » pouvant rien changer aux conventions, on » n'a droit aux avantages qu'elles donnent, » lorsqu'elles sont conditionnelles, que quand » la condition est rigoureusement accomplie.

A la vérité, continuait-on, la loi admet la fiction de mort pour ouvrir la succession du condamné au profit de ses héritiers ; mais la femme ne peut se prévaloir de cette fiction : d'abord le législateur a plus de latitude à l'égard des héritiers qu'il crée, et qui tiennent leurs droits, non d'une convention, mais de sa volonté. Ensuite, on ne doit pas confondre avec les héritiers, la femme qui n'est que créancière. Il est difficile de priver les héritiers du droit qu'ils ont d'invoquer contre elle, comme contre tout autre créancier, les conditions qui modifient sa créance.

On soutenait, enfin, que la nature des gains de survie s'opposait à ce qu'on changeât la ju-

risprudence existante : ils sont une consolation donnée à la femme pour la perte de son mari ; on doit donc les refuser à la femme dont l'époux est frappé de mort civile , puisqu'on répute le mariage dissous.

662. Ces raisons furent combattues par les considérations suivantes.

On avoua que les gains de survie étaient créés par une convention , et que la loi ne pouvait pas changer les conventions ; mais , répondit-on , la loi doit faire ce qu'eût fait la convention , si les parties eussent pu prévoir la mort civile du mari : elle explique ainsi l'intention des contractans dans une multitude de cas. Les gains de survie sont ouverts en cas de divorce (1) : il y a donc dans la législation des exemples qu'ils peuvent l'être avant la mort naturelle du mari.

Le pouvoir de la loi étant établi , il ne reste plus qu'à examiner ce qu'il convient de faire.

Or , en admettant que la succession d'un homme vivant puisse être ouverte par une fiction de la loi , il est conséquent et juste d'en faire profiter la femme. Lorsque cette fiction rompt sa communauté et détruit tous les effets de son contrat de mariage , comment lui re-

(1) Le divorce est aboli ; loi du 8 mai 1818.

fuser le droit de l'invoquer pour l'exercice de ses reprises? Il serait injuste de favoriser l'héritier au préjudice du conjoint.

D'ailleurs, différer jusqu'à la mort naturelle du condamné l'ouverture des gains de survie, ce serait souvent en priver la femme par l'impossibilité où on la mettrait de prouver l'accomplissement de la condition; et cependant si elle ne pouvait en justifier, elle serait obligée d'attendre, pour jouir des gains de survie, que l'époque à laquelle la loi présume la mort des absens fût arrivée.

Ces raisons prévalurent; et en conséquence l'article 25 du Code civil décida que la mort civile ouvrait les gains de survie.

CHAPITRE III.

De la fin de la puissance maritale.

663. Sous l'empire de nos lois, la femme est placée sous la protection de son mari (1); elle doit le considérer comme le chef de la famille, et à ce titre elle lui doit obéissance et soumission (2).

(1) Code civil, art. 213.

(2) *Ibid.*, art. citat.

664. Elle est obligée d'habiter avec son mari et de le suivre partout où il jugera convenable de fixer sa résidence (1).

665. Elle ne peut ester en jugement sans une autorisation préalable (2).

666. Elle ne peut enfin donner, aliéner, hypothéquer, acquérir à titre gratuit et onéreux sans le concours de son mari dans l'acte, ou son consentement par écrit (3).

667. Tous les effets que nous venons de rapporter constituent bien véritablement une puissance maritale, mais l'époux n'en peut jouir qu'autant qu'il conserve sa vie civile (4). »

668. Abstraction faite des dispositions de la loi, le simple raisonnement suffirait pour établir ce principe.

En effet, si nous considérons d'abord le pouvoir d'administrer, qui est le droit le plus étendu du mari, il est hors de doute que la mort civile le lui enlève. C'est de la loi seule qu'il tient cette qualité d'administrateur. Peut-elle lui conserver un titre qu'elle ne lui donnait qu'en qualité de citoyen ?

(1) Code civil, art. 214.

(2) *Ibid.*, art. 215.

(3) *Ibid.*, art. 217.

(4) *Ibid.*, art. 221.

Si l'on considère, d'un autre côté, le droit d'autoriser sa femme, soit pour les obligations qu'elle peut contracter, soit pour ester en jugement, il est sans difficulté qu'il ne peut en jouir, puisque cette autorisation, dans quelque cas qu'elle soit requise, est un acte qui prend sa force du droit de cité. D'ailleurs, comment pourrait-il donner à sa femme un pouvoir qu'il n'a pas lui-même ? Sa mort civile le rend absolument incapable et de s'obliger et d'ester en jugement. Il serait bizarre qu'il pût communiquer à d'autres une faculté qu'il a perdue lui-même.

669. Il faut donc considérer la femme d'un homme mort civilement, comme une veuve qui est rentrée dans tous ses droits, qui peut par elle-même s'obliger, aliéner, hypothéquer, ester en jugement; en un mot, faire tous les actes de la vie civile.

TITRE VIII.

De la Dissolution des sociétés.

670. TOUTE société de quelque nature quelle puisse être, cesse par la mort civile de l'un des associés. Les lois romaines contiennent sur cette matière des lois expresses au digeste *pro socio*.

671. Ces lois ont été adoptées dans nos mœurs (1).

672. Domat (2) enseigne que la mort civile opère le même effet que la mort naturelle, parce que celui qui en est frappé étant hors d'état d'agir, est à l'égard de la société, comme s'il n'existait plus.

673. Argou partage cette opinion (3).

674. Pour nous, nous pensons que toutes les sociétés sont sous la protection des lois civiles, et qu'elles ne peuvent subsister qu'à l'abri de cette protection. Or un homme mort civile-

(1) Code civil, art. 1805, n. 4.

(2) Part. 1, liv. 1, tit. 8, n. 15.

(3) Liv. 3, chap. 32.

ment n'est plus protégé par les lois, et par suite il ne peut plus être membre d'une société.

Il est d'ailleurs constant que tout associé doit avoir la faculté d'ester en jugement, soit au nom de toute la société, soit contre ses associés pour raison des intérêts qu'il a lui-même dans la société. La mort civile lui a ravi la faculté d'ester en jugement, et il ne peut donc plus être considéré comme associé.

TITRE IX.

Comment peuvent cesser les effets de la mort civile.

675. Nous allons, suivant le plan que nous nous sommes prescrit, examiner comment, chez les Romains, un citoyen qui avait perdu son état pouvait le recouvrer. Nous passerons ensuite au détail de nos usages à cet égard.

676. Avant d'entrer en matière nous observerons que la mort civile étant l'effet d'une condamnation prononcée par le juge, en connaissance de cause et suivant les formes prescrites par les lois, cette peine doit être irrévocable.

677. Le juge est soumis à la loi. Ce n'est pas lui, à proprement parler, qui condamne ; c'est la loi elle-même, dont il n'est que l'interprète. Ainsi, comme c'est la loi qui a dicté le jugement, le juge ne peut pas le révoquer. Si donc on ne consulte que les règles, il semble qu'un homme condamné à une peine emportant mort civile est à jamais perdu pour l'état et pour la société.

678. Cependant comme la pleine puissance réside dans l'autorité du prince, qui est le seul

législateur dans son empire , il est le maître de soustraire un coupable à la peine prescrite par la loi , ou de la remettre à celui qui a été condamné ; de le rétablir dans l'état de citoyen, et de lui restituer tous les biens dont le jugement l'avait dépouillé : c'est ce qui se pratiquait à Rome ; c'est ce qui s'exécute à certains égards parmi nous.

679. Les Romains distinguaient plusieurs degrés dans les grâces que les empereurs étaient dans l'usage d'accorder aux condamnés qu'ils voulaient traiter favorablement.

Il y avait ce qu'ils appellaient la restitution simple , ou générale , qui remettait la peine et rendait les droits de cité , mais qui laissait subsister la note d'infamie contractée par le crime.

Indulgentia , patres conscripti , quos liberat , notat ; nec infamiam criminis tollit , sed poenæ gratiam facit. L. 3 , cod. de general. abolit.

Generalis indulgentia nostra redditum exulibus , seu deportatis tribuit ; non etiam loca militiæ pridem adempta concessit , neque integram , atque illibatam existimationem reservavit L. 7 , cod. de sentent. pass. et restitut.

680. Cette grâce ne comprenait donc que la restitution des biens. *Si ademptis bonis in insulam deportatus sis , quamvis ex indulgentiâ communi rediisti , actiones tamen , quascum-*

que habuisti , remanent in causâ bonorum publicatorum : nec ex ordine est quod petis , ut contrâ hæredes tutorum actiones tibi præstentur. L. 5 , cod. eod.

681. Il y avait une autre sorte de restitution, qui, outre les droits de cité, rendait les honneurs et les dignités dont le condamné était revêtu avant sa condamnation : mais elle laissait subsister la perte des biens et la dissolution de la puissance paternelle. *Si deportatus restitutus dignitatem quidem indulgentiâ principis recuperaverit , in sua autem omnia bona non est restitutus. L. 2 , ff. defensent. pass. et restitut.*

In insulam deportato filio , hâcque ratione vinculo paternæ potestatis exempto , si postea ex indulgentiâ divi Alexandri , ut proponis , reditus in patrium solum , præcedensque dignitas restituta sit , potestas tamen patria repetita non videtur. L. 6 , cod. eod.

682. Enfin la troisième sorte de restitution était celle qui avait l'effet de rétablir non-seulement dans les dignités, mais même dans les biens ; qui rendait toute sa vigueur à la puissance paternelle, et tous les autres droits qui avaient pu appartenir à celui qui était l'objet de la grâce du prince, en sorte que la condamnation était regardée comme non avenue.

Cette restitution s'appelait restitution en entier. *Cùm salutatus esset à Gentiano, et Advento, et Opilio Macrino præfectis prætorio, clarissimis viris, item amicis et principalibus officiorum, et utriusque ordinis viris, et processisset, oblatus est ei Julianus Licinianus, ut Opilio Ulpiano, tunc legato, in insulam deportatus: tunc Antoninus Augustus dixit: restituo te in integrum provinciæ tuæ, et adjecit: ut autem scias quid sit in integrum restituere; honoribus et ordini tuo, et omnibus cæteris te restituo. L. 1. cod. eod.*

683. Il faut encore observer que, comme la puissance du prince était absolue et sans bornes, il pouvait faire grâce pour toute sorte de peines : en sorte qu'il pouvait également effacer la mort civile encourue par la condamnation aux métaux, comme celle qui était l'effet de la déportation.

Toutes les lois que nous avons citées jusqu'à présent concernaient les déportés : mais on en trouve aussi qui concernaient ceux qui étaient condamnés aux métaux. *Cùm patrem tuum in metallum damnatum fuisse proponas, ejus quidem bonâ meritò à fisco occupata sunt; nec adeò quòd ex indulgentiâ meâ pœnâ tantum metalli liberatus esset, etiam bonorum restitutionem impetravit; nisi speciale beneficium*

super hoc fuerit impetratum. L. 2, cod. eod.

Si in metallum datus in integrum restitutus sit, perindè ac si nec damnatus fuisset, ad munera et honores vocatur. Nec opponet fortunam et casus tristiores suos ad hoc solum, ne patriæ idoneus civis videatur. L. 3, § 2. ff. de muneribus et honoribus.

684. Des différentes dispositions que nous venons de rapporter, on peut conclure qu'il y avait deux formes usitées dans les lettres de restitution, la restitution simple et la restitution en entier.

La première ne rendait que les droits de cité, et remettait la peine en laissant subsister la note d'infamie.

L'autre remettait le citoyen dans son premier état.

685. Les lettres de restitution n'avaient qu'un effet proportionné aux clauses qu'elles contenaient; et cette conséquence suffit pour décider toutes les questions qui pourraient se présenter sur les restitutions dans le droit romain.

686. A quelques égards, les effets de la mort civile peuvent cesser parmi nous par la grâce accordée par le prince; mais voyez cependant *infra*, n°. 691.

687. Les lettres de grâce en matière criminelle, sont des lettres par lesquelles le prince,

préférant la clémence à la rigueur et à la sévérité des lois, remet la peine que l'impétrant pourrait avoir encourue. Ces lettres sont scellées du sceau de l'état, *ad perpetuam rei memoriam*.

688. Pour produire leur effet, il faut qu'elles aient été entérinées par la cour qui a prononcé l'arrêt de condamnation; et cette formalité est toujours requise par les procureurs généraux.

689. Le droit de faire grâce a toujours été considéré comme le plus noble apanage de la puissance du souverain. Tous nos rois l'avaient exercé, sauf restriction, jusques à Louis XVI, qui en fut privé par le Code pénal de 1791, partie 1, titre 7, art. 13.

690. Le sénatus-consulte du 16 thermidor an 10, la rétablit; en sorte que de nos jours le condamné peut être recommandé à la commisération du chef de l'état, qui lui accorde, selon les circonstances, la rémission de la peine ou sa commutation.

691. Le Code civil était à peine promulgué, que les docteurs ont agité la question de savoir si les lettres de grâce qu'aurait obtenues le meurtrier condamné, lui rendraient les qualités requises pour succéder, et effaceraient la tache de l'indignité. Dès l'abord, cette question fut

diversement décidée : les uns , au mépris de tous les principes , pensèrent que les lettres de grâce étaient un bénéfice du prince , qui rétablissait le condamné dans son premier état , et le rendait aux yeux de la société , tel qu'il était avant sa condamnation , le motif pris de ce que les lettres de grâce étaient une sorte de présomption que l'arrêt de condamnation était le fruit de l'erreur ; d'autres , plus sages et mieux versés dans la science des lois , mieux nourris de la saine doctrine , pensèrent que les lettres de grâce *n'éteignent que la peine due au crime , mais n'éteignent pas le crime lui-même* , et qu'il n'en saurait résulter de présomption capable de porter atteinte à la sagesse et aux lumières du juge qui aurait prononcé l'arrêt sur lequel elles sont intervenues. Cette opinion est d'autant mieux fondée , que telle a été la décision de son excellence le grand-juge ministre de la justice , dans un cas en quelque sorte tout récent , où la dignité de la cour de justice criminelle du département de la Roër se trouvait compromise. Voici l'espèce : quoique nous l'ayons déjà citée dans le titre II , relatif aux proscriptions politiques , nous la rapporterons encore une fois , mais d'une manière plus étendue.

Aloys Ulrich , ci-devant maire d'Urmond ,

avait été condamné aux fers et à l'exposition ; déjà il avait subi une partie de sa peine, déjà il habitait le lieu destiné aux forçats, lorsque ses cris frappèrent l'oreille du prince ; et, par un motif de clémence, des lettres de grâce lui furent accordées. A peine Ulrich, rappelé du bagne, jouissait du bienfait de sa majesté, qu'une lettre, sans nom d'auteur, fut insérée dans tous les journaux, tendante à faire supposer que la cour de justice criminelle de la Roër avait eu des torts graves dans l'instruction et le jugement du procès où Ulrich avait été impliqué.

Son excellence le grand-juge, chargé par la loi de reprendre les juges qui tombent dans des écarts, pensa qu'il était aussi de son devoir de les défendre alors qu'ils étaient gratuitement inculpés. Pénétré de ces motifs, il fit insérer dans le journal officiel la lettre dont nous allons donner un extrait (1).

« Ulrich a obtenu grace du temps qui restait
» à écouler de sa peine ; mais cette grâce n'em-
» porte ni l'improbation de l'arrêt qui l'a con-
» damné, ni la censure des juges qui l'ont ren-
» du. Ceux-ci sont impassibles comme la loi dont
» ils sont les organes, ils doivent prononcer leur

(1) Moniteur du 11 mai 1807.

» jugement avec toute la sévérité que leur im-
» pose un inflexible ministère, tandis que le
» prince, touché par des considérations parti-
» culières propres à exciter sa clémence, a pu,
» comme père de ses sujets, préférer la misé-
» ricorde et l'indulgence à l'inexorable rigueur
» de la loi ; mais ce qui détermine la grâce
» ne peut être pour le juge un motif d'abso-
» lution. Il y a plus, il usurperait le droit
» de faire grâce, cette éminente et incom-
» municable prérogative de la puissance sou-
» veraine, s'il prenait sur lui de donner aux
» considérations la préférence sur l'exacte et
« sévère justice. »

Telle est la doctrine professée par son excellence le grand-juge : tels sont les principes qui doivent nous servir de base pour résoudre la question que nous agitions.

Il demeure donc hors de doute que les lettres de grâce éteignent la peine, et n'éteignent pas le crime. Il est désormais certain que celui qui, par une condamnation, quel que soit le genre de peine, a encouru l'indignité, ne peut jamais cesser d'être indigne, ni par l'obtention de lettres de grâce, ni par la prescription ; car il serait révoltant que, par un bienfait du prince, ou l'écoulement d'un temps fixé par les lois,

on devint habile à succéder , par exemple , à celui dont méchamment on aurait causé la mort.

692. Au reste , par suite de la règle que le moins est contenu dans le plus , le souverain peut aujourd'hui commuer les peines.

693. Dans nos anciens usages , les lettres de révision s'obtenaient de la même manière que les lettres de grâce. Mais , dans nos mœurs actuelles , les demandes en revision , lorsqu'il y aura lieu , devront être adressées au grand-juge , ministre de la justice , qui chargera le procureur général près la cour de cassation , de dénoncer à cette cour les deux arrêts qui auront donné lieu à la demande (2).

694. Nous avons déjà fait remarquer que les effets de la mort civile pouvaient cesser sous l'empire de nos lois , par la représentation du condamné par contumace. Toutefois , nous rapporterons ici textuellement l'article du Code civil qui consacre ce principe :

« Lorsque le condamné par contumace qui
» ne se sera représenté ou qui n'aura été con-
» stitué prisonnier qu'après les cinq ans , sera
» absous par le nouveau jugement , ou n'aura

(1) Code d'instruct. crim. , art. 443.

» été condamné qu'à une peine qui n'empor-
» tera pas la mort civile, il rentrera dans la
» plénitude de ses droits civils, pour l'avenir,
» et à compter du jour où il aura reparu en
» justice; mais le premier jugement conservera,
» pour le passé, les effets que la mort civile
» avait produits dans l'intervalle écoulé depuis
» l'époque de l'expiration des cinq ans jusqu'au
» jour de sa comparution en justice (1).

(1) Code civil, art. 30.

TITRE X.

De l'état du condamné lorsqu'il s'est écoulé un délai de vingt années depuis l'exécution de l'arrêt, sans qu'il se soit représenté ni qu'il ait été saisi.

695. QUELQUES auteurs ont pensé que les effets de la mort civile pouvaient cesser par la volonté de la loi ; et, pour établir ce principe, ils se sont bornés à citer la prescription. Avant de combattre et de détruire cette opinion, nous recueillerons les dispositions qui doivent régir la matière.

696. Le législateur, à cet égard, s'exprime ainsi :
 « Les peines portées par les arrêts ou jugemens
 » rendus en matière criminelle, se prescrivent
 » par vingt années révolues à compter de la
 » date des arrêts ou jugemens (1). »

697. L'action publique et l'action civile résultant d'un crime de nature à entraîner la peine de mort ou des peines afflictives perpétuelles, ou de tout autre crime emportant peine afflictive ou infamante, se prescrivent après

(1) Code d'instruct. crim., art. 635.

dix-années révolues à compter du jour où le crime aura été commis, si dans cet intervalle il n'a été fait aucun acte d'instruction ni de poursuite (1).

698. S'il a été fait dans cet intervalle des actes d'instruction ou de poursuite, non suivis de jugemens, l'action publique et l'action civile ne se prescriront qu'après dix années révolues à compter du dernier acte, à l'égard même des personnes qui ne seraient pas impliquées dans cet acte d'instruction ou de poursuite (2).

699. Maintenant, nous pouvons avancer que la prescription ne peut dans aucun cas faire cesser les effets de la mort civile, et d'abord, pour prouver notre proposition, nous citerons les principes du droit romain.

700. Le corps de droit, qui contient un si grand nombre de lois au sujet des prescriptions civiles, n'en contient qu'une seule sur la prescription criminelle. C'est la fameuse loi QUERELA.

Mais cette loi, comme il est aisé de le voir par les termes dans lesquels elle est conçue, ne concerne que la prescription des actions criminelles que l'on peut intenter, et non la prescription de la condamnation. C'est le sens du

(1) Code d'instruct. crim., art. 637.

(2) Code d'instruct. crim., art. 637, § 2.

mot *Querela*, et du mot *Crimina*, qui y sont employés.

701. Quelques auteurs ont soutenu que, dans le droit romain, l'effet des condamnations était imprescriptible, ce qu'on prétendait prouver par la loi 1. §, 8, et 9. *ff de bonorum poss.* En voici les termes : *Filium habuit, et ex eo nepotem. Filius emancipatus, vel in potestate manens, deportatus est. Queritur an nepoti noceat, et verius est in utroque casu nepotem admittendum : deportatas enim loco mortuorum habendas. Si pater et filius deportati sint, et ambo restituti, dicemus ad bonorum possessionem admitti filium. Sed et si filius in metallum damnatus, vel aliâ pœnâ quæ servum efficit, restitutus sit, nihilominus admittetur ; aliter non.*

Ils ont encore imploré, 1°. le secours de la loi 3, *cod. de Gener. abolit.*, dont voici les termes : *Indulgentia, patres conscripti, quos liberat, notat; nec infamiam criminis tollit, sed pœnæ gratiam facit.*

2°. Celui de la loi 2, *cod. de sentent. pass. et restitut.* *Cum patrem tuum in metallum damnatum fuisse proponas, ejus quidem bona merito à fisco occupata sunt : nec ideò, quod ex indulgentiâ meâ, pœnâ tantummodò liberatus esset, etiam bonorum restitutionem impetravit,*

nisi speciale beneficium super hoc fuerit impetratum.

3^b. Celui de la loi 5 , *cod. Si ademptis bonis in insulam deportatus sis , quamvis ex indulgentiâ communi rediisti ; actiones tamen , quascunque habuisti , remanent in causâ bonorum publicatorum , nec ex ordine est quod petis ut contra hæredes tutorum actiones tibi præsententur.*

4^o. Celui de la loi 7 , *cod. Generalis indulgentia nostra redditum exulibus seu deportatis tribuit : non etiam loca militiæ pridem adempta concessit , neque integram , atque illibatam existimationem reservavit.*

5^o. Celui de la loi 13 , §. 4 , *cod. eod. Tantùm ad restitutionem indulgentiâ valeat , quantum ad correctionem sententia valuit , utque deportationis ipsum per se nomen , rerum omnium spoliatio est ; ita indulgentia restitutio bonorum ac dignitatis , uno nomine amissorum omnium sit reparatio.*

• Ils ont prétendu qu'il était prouvé par ces lois , qu'il n'y avait chez les Romains que la restitution du prince qui pût effacer la mort civile ; même que cette restitution ne rendait pas toujours la vie civile , et qu'elle n'avait souvent d'autre effet que d'affranchir de la peine ; d'où on concluait qu'à plus forte raison la pres-

cription ne devait avoir d'autre effet que d'affranchir de la peine.

702. Mais ce raisonnement est faux dans toutes ses parties.

1°. Aucune des lois que nous venons de rapporter, ne dit qu'il n'y a d'autre moyen pour recouvrer la vie civile, que la restitution du prince : elles disent bien que c'en est un ; mais elles n'excluent pas ceux qui auraient pu exister en outre.

2°. Quand celle des restitutions par lettres du prince, qui avait le moins d'étendue chez les Romains, n'aurait fait qu'affranchir de la peine, il n'en résulterait pas que la prescription ne pourrait pas avoir un effet plus grand. Nous avons vu plus haut que les grâces accordées par les empereurs aux condamnés étaient de différentes espèces ; il y en avait de plus et de moins étendues.

3°. Il est faux, comme nous le verrons plus bas, que celles des restitutions par lettres du prince, qui était la plus limitée, et qu'on nommait *indulgentia*, n'eut d'autre effet que d'affranchir de la peine : elle rendait aussi la vie civile.

Il faut donc convenir qu'il ne se trouve rien dans les lois romaines qui puisse nous conduire à la décision de notre question.

703. Il faut se rappeler d'abord qu'il ne s'agit point ici de la prescription d'une action, mais de celle d'un droit acquis par un jugement.

Or à cet égard il y a deux principes certains : le premier est que les actions qui résultent d'un jugement ne peuvent se prescrire que par vingt ans ; le second, que l'on ne peut perdre par la prescription que ce qui n'a pas été exécuté.

704. Il suit du premier principe une conséquence certaine et nécessaire, qui est que la prescription criminelle après une condamnation, ne peut avoir lieu qu'au bout de vingt ans.

705. Le second principe peut nous conduire facilement à découvrir quel doit être l'effet d'une condamnation emportant mort civile, relativement à la prescription : il ne faut que considérer ce qui a été exécuté du jugement de condamnation,

Quant à la peine qui emporte mort civile, dès qu'il y a eu exécution soit par effigie, soit réellement, la mort civile est encourue ; ainsi le jugement a eu son exécution en cette partie. Il n'y a donc plus de prescription à opposer.

706. C'est en vain que le coupable prétendrait prouver, par des actes authentiques, qu'il n'a jamais cessé de remplir les fonctions de ci-

toyen ; on lui répondrait que ce ne sont pas de véritables actes de citoyen , mais des usurpations ; d'autant plus que son jugement ayant été exécuté publiquement , et l'exécution lui en ayant été notifiée autant qu'il était possible de le faire , il a toujours été dans la mauvaise foi. Or il est impossible de prescrire par quelque laps de temps que ce puisse être : celui qui veut se prévaloir de la prescription n'a pas été de bonne foi ; c'est pourquoi les actes dont il voudrait se servir pour prouver sa possession d'état , seraient toujours déclarés nuls.

707. Si la peine corporelle et la peine pécuniaire sont prescrites après les vingt ans ; c'est que la partie civile et la partie publique, ayant laissé écouler ce laps de temps sans user du droit qu'elles avaient de poursuivre, en ont laissé prescrire l'action : mais cette prescription ne tombe nullement sur la mort civile , qui a été encourue dès l'instant que le jugement a été exécuté.

708. En un mot , la défaveur d'un scélérat , qui a été retranché de la société pour le bien public , fait entièrement cesser les avantages qu'il pourrait tirer des comparaisons entre la prescription qu'il réclame et les autres cas où elle peut avoir lieu.

709. On peut objecter en sa faveur , que c'est

un principe reçu que, dans le cas d'une condamnation exécutée, le crime se prescrit par vingt ans.

Nous répondons qu'il ne faut point abuser du mot *crime*, et que ce principe ne décide autre chose, sinon que les parties publiques et les parties civiles ont perdu le droit de poursuivre la vengeance du crime, ce qui n'a aucun rapport à la mort civile, qui subsiste en vertu de la seule exécution par effigie.

710. On peut insister, en disant que la partie publique, qui seule peut s'intéresser à la vie civile du coupable, est satisfaite par l'horreur de la situation dans laquelle le condamné a vécu pendant vingt ans. Son cœur et son esprit n'ont cessé d'être tourmentés par les remords les plus cuisans et par des frayeurs continuelles. Il voyait sans cesse autour de lui les satellites de la justice prêts à se saisir de sa personne pour la livrer au supplice qu'il avait mérité de subir et auquel il avait été condamné. De toutes les peines, la plus grande est certainement la frayeur, surtout quand elle est continue et que la raison ni aucune considération ne peut la faire cesser. Or tel est l'état d'un homme condamné à mort par contumace, et qui ne s'est épargné le supplice que par la fuite. Il sait qu'il est coupable, qu'il a par conséquent mérité la

condamnation qu'il a essayée ; il sait qu'il importe au public que cette condamnation soit exécutée , et qu'on se saisira de sa personne partout où on pourra le découvrir : sa vie n'est donc qu'un tissu de craintes et de frayeurs , d'autant plus grandes qu'il ne s'agit de rien moins que d'éviter de porter sa tête sur un échafaud ; et lorsqu'on a vécu pendant vingt ans dans une pareille situation , on doit être réputé avoir suffisamment expié son crime.

711. Nous répondons que la justice n'est point satisfaite , parce qu'elle est intéressée à ce que le condamné ne rentre point dans la société , dont il a troublé le bon ordre.

D'ailleurs quand elle fait périr un coupable , ce n'est pas la cruauté qui la fait agir ; elle ne cherche point à se rassasier de son sang ; ce n'est point lui qu'elle considère ; elle n'a en vue que la société et l'exemple. Si l'on proportionne la grandeur des tourmens à l'énormité du crime , ce n'est que pour exciter la frayeur dans le cœur de ceux qui pourraient être capables de commettre les mêmes crimes ; c'est pourquoi ces supplices s'exécutent toujours en public , dans les lieux de chaque ville les plus fréquentés.

712. Pour appuyer le sentiment que nous embrassons ici , on peut encore rappeler deux

autres principes : le premier c'est que la mort civile n'est autre chose qu'une fiction qui doit imiter la nature ; or il est certain qu'un homme mort naturellement ne prescrit point par vingt ans contre la mort : on ne voit personne revivre au bout de ce temps. Il doit en être de même de la mort civile. Quand un homme a été dans ses liens pendant vingt ans , il ne peut en sortir.

Le second principe est qu'il s'agit ici des intérêts de la société toute entière ; or, on ne prescrit point contre le public. La société a été en droit de regarder le condamné pendant vingt ans comme banni de son sein ; et il est de son intérêt qu'il le soit en effet. Il ne peut donc prescrire contre elle et reprendre un état qu'il a perdu contradictoirement avec elle.

Nous tenons donc pour maxime certaine qu'en principes , quand il n'y a point eu de condamnation , tout est prescrit par dix ans. S'il y a eu une condamnation non exécutée , tout est prescrit par vingt ans : mais s'il y a eu exécution , la mort civile une fois imprimée ne peut jamais cesser.

713. Observons que dans aucun cas le condamné qui aura prescrit sa peine , ne pourra résider dans le département où demeureraient soit celui sur lequel ou contre la propriété du-

quel le crime aurait été commis , soit les héritiers directs.

Le gouvernement pourra même lui assigner le lieu de son domicile (1).

(1) Code d'instruct. crimin. , art. 635.

FIN.

THE UNIVERSITY OF CHICAGO
LIBRARY

TABLE GÉNÉRALE

DES TITRES, CHAPITRES, SECTIONS

ET PARAGRAPHES.

	PAGES.
E xposition.	1
Notions préliminaires pour servir à l'intelligence du traité de la mort civile.	3
TITRE PREMIER.	
En quoi consiste la mort civile.	13
CHAPITRE PREMIER.	
De ce qui tenait lieu de la mort civile chez les Romains.	19
CHAPITRE II.	
Du droit de cité en France.	33
CHAPITRE III.	
De la mort civile en France.	43
TITRE II.	
De la mort civile par suite des proscriptions poli- tiques.	49

TITRE III.

	PAGES.
Quelles sont les condamnations judiciaires qui entraînent la mort civile.	71

CHAPITRE PREMIER.

Des peines qui étaient en usage chez les Romains.	72
---	----

CHAPITRE II.

Des peines qui étaient en usage en France avant 1789.	85
---	----

CHAPITRE III.

Des peines qui étaient en usage en France sous l'empire du droit intermédiaire.	88
---	----

CHAPITRE IV.

Des peines qui sont en usage en France de nos jours.	90
§ 1. Des travaux forcés.	92
§ 2. De la déportation.	96
§ 3. De la reclusion.	99
§ 4. Du carcan.	101
§ 5. Du bannissement.	103
§ 6. De la dégradation civique.	104

CHAPITRE V.

Des peines prononcées par les conseils de guerre.	105
De la commutation de peine.	109

CHAPITRE VI.

Des peines prononcées contre un Français en pays étranger.	112
--	-----

TABLE GÉNÉRALE.

497

TITRE IV.

A quelle époque commence la mort civile? 115

CHAPITRE PREMIER.

Que doi-ton entendre par condamnation contradictoire et par condamnation par contumace? 116

CHAPITRE II.

A quelle époque commence la mort civile lorsque l'arrêt est contradictoire? 130

SECTION PREMIÈRE.

Existe-t-il des crimes qui fassent perdre la vie civile *ipso facto*? 139

SECTION DEUXIÈME.

La condamnation emportant mort civile a-t-elle un effet rétroactif au jour du crime commis ou au jour de l'accusation? 176

SECTION TROISIÈME.

Le prévenu peut-il administrer ses biens et recevoir ses revenus pendant le cours de la procédure? 181

SECTION QUATRIÈME.

Le prévenu peut-il aliéner ses biens soit à titre gratuit, soit à titre onéreux pendant le cours de la procédure. 186

SECTION CINQUIÈME.

Quel est l'état du condamné pendant son pourvoi en cassation et son pourvoi en révision? 212

SECTION SIXIÈME.

Quel est l'état du condamné pendant l'intervalle qui s'écoule entre l'instant où son pourvoi est rejeté, et l'instant où l'arrêt de la cours suprême est connu du procureur général? 222

CHAPITRE III.

A quelle époque commence la mort civile lorsque l'arrêt a été rendu par contumace? 223

SECTION PREMIÈRE,

Pour opérer la mort civile, l'arrêt prononcé par contumace doit-il être suivi de l'exécution? . . 225

SECTION DEUXIÈME.

Comment doit être constatée l'exécution d'un arrêt par contumace? 235

SECTION TROISIÈME.

Quel est l'état du condamné par contumace qui s'est représenté, et qui décède avant le second arrêt? 251

SECTION QUATRIÈME.

A quelle époque commence la mort civile de celui

TABLE GÉNÉRALE. 499

qui, ayant été condamné par contumace, s'est représenté, et qui a été condamné contradictoirement? 253

SECTION CINQUIÈME.

Quel est l'état du contumax qui ne se présente qu'après les cinq ans? 262

TITRE V.

Des effets de la mort civile. 273

CHAPITRE PREMIER.

Des incapacités résultant de la mort civile. 274

SECTION PREMIÈRE.

Des incapacités par rapport aux contrats onéreux. 275

SECTION DEUXIÈME.

De l'incapacité active et passive par rapport aux acquisitions à titre gratuit. 281

§ 1^{er}.

De l'incapacité de succéder. 282

§ 2.

De l'incapacité de tester. 296

§ 3.

De l'incapacité d'être institué héritier. 297

§ 4.

De l'incapacité de recevoir des legs. 305

§ 5.	
De l'incapacité de donner entre-vifs.	310
§ 6.	
De l'incapacité de recevoir donation entre- vifs.	312
§ 7.	
De l'incapacité de contracter mariage.	312
§ 8.	
De l'incapacité d'ester en jugement.	318
§ 9.	
De l'incapacité de porter témoignage.	328
§ 10.	
De la perte de la puissance paternelle.. . . .	330
§ 11.	
De la perte des distinctions et des titres accordés par le souverain.	334
§ 12.	
De la perte des charges et fonctions confiées par le souverain.	335

TITRE VI.

Des droits des tiers auxquels la mort civile donne ouverture.	337
--	-----

CHAPITRE PREMIER.

De l'ouverture de la succession de celui qui est mort civilement.	338
--	-----

SECTION PREMIÈRE.

De la confiscation chez les Romains ; de la confiscation en France sous l'ancienne monarchie ; de la confiscation en France , sous l'empire du code pénal de 1810 ; de la confiscation sous l'empire de la charte. 338

SECTION DEUXIÈME.

A qui appartenait la confiscation chez les Romains ; et à qui , de nos jours , doivent appartenir l'amende et le cautionnement , dans le cas où il peut y avoir lieu à la mise en liberté provisoire. 354

SECTION TROISIÈME.

Dans quel cas la confiscation avait lieu en France avant l'émission de la charte constitutionnelle. 358

SECTION QUATRIÈME.

Quels juges pouvaient prononcer la confiscation avant l'émission de la charte. 359

SECTION CINQUIÈME.

Quels sont les biens qui tombaient dans la confiscation avant l'émission de la charte ? 360

SECTION SIXIÈME.

De quel jour les biens du prévenu étaient-ils hypothéqués et acquis au fisc sous l'ancienne

monarchie? <i>Quid</i> de nos jours par rapport à l'amende?	372
---	-----

CHAPITRE II.

De l'ouverture de la substitution dont le mort civilement était grevé parmi nous sous l'ancienne monarchie.	387
---	-----

CHAPITRE III.

De la jouissance, de l'usufruit, des pensions viagères et de la dot.	436
--	-----

CHAPITRE IV.

Du droit de retour au profit des donateurs. . . .	439
---	-----

CHAPITRE V.

De l'exécution des testaments faits avant la mort civile.	441
---	-----

SECTION PREMIÈRE.

Du testament fait depuis le crime commis. . . .	441
---	-----

SECTION DEUXIÈME.

Du testament fait avant le crime.	443
---	-----

TITRE VII.

Des effets de la mort civile par rapport aux époux.	447
---	-----

CHAPITRE PREMIER.

De la dissolution de la communauté.	447
---	-----

TABLE GÉNÉRALE. 503

CHAPITRE II.

De l'ouverture des gains de survie 449

CHAPITRE III.

De la fin de la puissance paternelle. 465

TITRE VIII.

De la dissolution des sociétés. 469

TITRE IX.

**Comment peuvent cesser les effets de la mort
civile. 471**

TITRE X.

**De l'état du condamné, lorsqu'il s'est écoulé un
délai de vingt années depuis l'exécution de
l'arrêt, sans qu'il se soit représenté ni qu'il ait
été saisi. 483**

**FIN DE LA TABLE DES TITRES, DES CHAPITRES, DES SECTIONS
ET DES PARAGRAPHES.**

TABLE ANALYTIQUE

DES MATIÈRES.



A.

ABDIQUER sa patrie, c'est abdiquer les droits de cité, mais ce n'est pas abdiquer la vie civile. Page 17

ABOLITION. Ce que c'est. 253

Ce droit peut-il exister sous un gouvernement représentatif? *Ibid.*

ACCUSÉ. Il n'est réputé coupable que lorsqu'il est convaincu. 132

Ainsi dans l'ancienne jurisprudence un homme accusé d'inceste recueille la succession de son frère, échue dans un temps intermédiaire au crime commis et à la condamnation. 133

ACCUSÉ. Il conservait chez les Romains ses droits de citoyen jusqu'au moment de la condamnation légitimement prononcée; cette condamnation n'avait pas d'effet rétroactif. 179 et 180

Ces principes sont admis en France. 180

ACTES. Ceux faits par le condamné par contumace à une peine emportant mort civile depuis le jour du jugement jusqu'à celui de la représentation, sont-ils valables? 252

ACTION PUBLIQUE. Différence de cette action avec l'action civile.	Page 483
Texte des lois romaines.	485
Signification du mot <i>querela</i> et du mot <i>crimina</i>. <i>Ibid.</i>	
Opinions singulières de quelques auteurs. Leur réfutation.	486
Véritables principes.	488
Motifs plausibles de décision.	490 et 492
ACTIONS. Les actions de l'homme sont ou spirituelles ou corporelles.	4
ADMINISTRATION DES BIENS. Les lois romaines accordaient au coupable la faculté d'administrer ses biens et de recevoir ses revenus.	182
ADMINISTRATION DES DOMAINES. Avant la promulgation du Code d'instruction criminelle, cette administration était autorisée à régir comme biens d'absens les biens des condamnés par contumace.	184
En doit-il être de même aujourd'hui que la confiscation n'existe plus ?	<i>Ibid.</i>
Discussion à cet égard. Opinion de M. Delvincourt. Solution.	185
ADOPTION. Son effet à Rome produisait le petit changement d'état.	31
ADOPTION. Elle entraîne avec elle tous les droits de la puissance paternelle.	43
ADULTÈRE CARACTÉRISÉ. Système absurde professé par M. Delvincourt.	289
Sa réfutation.	290 et suiv.
Solution.	294 et suiv.
AFFRANCHISSEMENT. Voy. ÉMANCIPATION.	

AFFRANCHISSEMENT DES COMMUNES. Voy. RACHAT.	
AGE. Celui de vingt-un ans accomplis est nécessaire pour exercer les droits de citoyen. Page	36
ALCIAT. Doctrine de cet auteur.	196
ALIÉNATION. Un citoyen prévenu peut-il aliéner ses biens à titre gratuit ou à titre onéreux pendant le cours de la procédure?	186
Dissertation à cet égard.	187 et suiv.
Lois romaines. Autorités à l'appui.	189 et suiv.
Solution.	192
ALIMENS. L'individu frappé de mort civile peut recevoir des alimens, soit par acte entre-vifs, soit par testament.	18
AME. Comme le corps, l'âme jouit de plusieurs facultés.	4
AMEIL ET BRAYER. Ces officiers généraux compris dans l'ordonnance du 24 juillet 1815, sont autorisés à reprendre leurs titres, honneurs et grades.	65
AMNISTIE. Ce que c'est.	64
AMOUR DU GENRE HUMAIN. Il est la source de toutes les liaisons humaines.	146
AMOUR DE LA PATRIE. C'est le seul agent qui nous retient ou qui nous ramène vers notre terre natale.	147
ANALYSE DE L'HOMME. Facultés et besoins.	8
ANÉANTI DE PLEIN DROIT. Principe équitable qui manquait dans l'ancienne jurisprudence.	253
ARRÊTS. Voyez CONSEILS DE GUERRE.	

ASSIGNÉ POUR ÊTRE OUI (ordonnance d'). Ce que c'é- tait.	Page 134
ATHÈNES. Manière dont on publiait les condamna- tions contre les absens.	231
ATHÈNES eut ses proscriptions.	50
AUTORITÉS. Il en est dans l'état qui représentent la puissance de tous; la première est l'autorité lé- gislatrice, la seconde, le gouvernement.	10

B.

BANNIS. Ceux qui ont été frappés par l'ordonnance du 24 juillet 1815 sont habiles à procéder devant le tribunal français.	65 et suiv.
BANNISSEMENT. Peine infamante qui n'emporte pas mort civile.	103
On ne peut plus bannir à perpétuité.	<i>Ibid.</i>
BÉNÉFICE DU PRINCE. Ce que c'est.	59
BIENS des condamnés par contumace. Ils sont ad- ministrés comme ceux des absens.	184
BIENS. Quels biens tombaient dans la confiscation avant l'émission de la charte.	360 et suiv.
Principes du droit romain. Principes du droit français.	362 et suiv.
Doctrines des anciens auteurs.	364
Question importante.	368
Dissertation sur la matière.	369
Autorités des lois romaines.	371
Droit français sous l'empire du code pénal de 1810. <i>Ibid.</i> <i>Quid de biens acquis depuis la mort civile?</i>	384 et suiv.

Droit romain.	Page 385
Droit français.	389 et suiv.
BONHEUR. C'est la satisfaction intérieure de l'âme qui nait de la possession du bien.	5

C.

CAPACITÉ. Le mort civilement est-il capable de donner entre-vifs?	310
Distinction.	<i>Ibid.</i>
Principes du droit romain.	311
Quid de l'acceptation des donations entre-vifs fai- tes au mort civilement?	312
Quid du mariage que contracterait le mort civile- ment?	312 et suiv.
Principes sur la matière.	313
CAPACITÉ d'ester en jugement.	318
Opinion de plusieurs auteurs.	<i>Ibid.</i>
Texte des lois romaines.	319
Discussion.	<i>Ibid.</i> et suiv.
Principes nouveaux.	321
Doctrines de M. Delvincourt.	323
Examen sérieux de sa décision.	324 et suiv.
Solution.	327
CAPACITÉ. Le mort civilement est-il privé de por- ter témoignage?	328
Autorités prises dans le droit romain.	329
Principes nouveaux.	330
CAPACITÉ. C'est un principe dans le droit romain, qu'un homme mort civilement est incapable de recueillir une succession testamentaire.	298

Principes du droit romain.	Page. 299
Principes du droit français.	300 et suiv.
Opinions diverses des anciens auteurs.	<i>Ibid.</i>
Texte des lois.	<i>Ibid.</i>
CAPACITÉ. Ceux qui sont morts civilement sont-ils	
capables de recevoir des legs?	305
Principes du droit romain.	<i>Ibid.</i>
Ancienne jurisprudence française.	306
Texte des lois.	<i>Ibid.</i>
Principes nouveaux.	308
Question importante.	<i>Ibid.</i>
CAPTIVITÉ. Chez les Romains elle ne produisait au-	
cun changement d'état. <i>De même</i> nos prison-	
niers de guerre conservent tous leurs droits par-	
mi nous.	45 et 46
La captivité ne peut être confondue avec la servi-	
tude	46
CAPUT. C'était chez les Romains la réunion des trois	
qualités qui constituaient la plénitude de l'état	
civil et politique.	26
CAPITIS DIMINUTIO. Ces termes, dans les lois romaines,	
signifiaient une altération survenue dans l'état	
d'un citoyen.	27
Il y avait trois sortes de changemens d'état: =	
<i>maxima capitis diminutio</i> ; = <i>media capitis</i>	
<i>diminutio</i> ; = <i>minima capitis diminutio</i> .	
CARCAN. Peine corporelle infamante, qui prive ce-	
lui qui y a été condamné de certains droits, mais	
n'emporte pas mort civile.	102
CHANGEMENT D'ÉTAT. Le seul que peut éprouver en	

DES MATIÈRES. 511

France l'état des hommes se réduit à la perte de la qualité de citoyen.	Page 44
CHARGES ET FONCTIONS PUBLIQUES. Le mort civilement peut-il les conserver?	335
CHARTRE. Contradiction entre les principes de la chartre et l'article 471 du Code d'instruction criminelle.	185
CICÉRON. Son zèle infatigable pour le bien de la patrie.	148
Son opinion sur la transmigration d'un pays à un autre.	149
CITOYEN. Cette qualité entraîne avec elle la qualité d'homme libre.	36
CITOYENS. Ils jouissent seuls dans leur patrie des droits de cité, mais ils y partagent la vie civile avec l'univers entier.	173
CIVIQUE. Registre de l'arrondissement communal sur lequel doit être inscrit tout homme né et résidant en France.	36
CODE MILITAIRE et CODE MARITIME. Ils sont depuis long-temps en projet.	109
COMMERCE. Il serait fortement entravé si la vie civile était confondue avec les facultés qui dérivent du droit civil de chaque pays.	171
COMMOTIONS POPULAIRES. Suite nécessaire des révolutions. Elles ne peuvent jamais enlever leur état à des citoyens	49
COMMUTATION DE PEINE. Acte de clémence qui ne peut émaner que de l'autorité souveraine. . . .	109

Ce n'est pas une grâce entière mais c'est la diminution de ce que la peine présente d'afflictif. Page	109
Exemples.	110 et 111
CONCUBINE. (L'épouse qui a suivi le sort de son époux condamné à la mort civile, est-elle réputée).	294
CONDAMNATIONS par contumace; produisent-elles la mort civile à dater du jour de la prononciation de l'arrêt?	224
Différence qui existe entre les condamnations contradictoires et les condamnations par contumace.	<i>Ibid.</i>
Comment l'exécution par contumace peut être constatée?	<i>Ibid.</i>
CONDAMNATIONS CONTRADICTOIRES. Elles n'emportent la mort civile qu'à compter du jour de leur exécution soit réelle soit par effigie. *	135
CONDAMNÉ. Son état lorsqu'il s'est écoulé un délai de vingt années depuis l'exécution de l'arrêt sans qu'il se soit représenté ni qu'il ait été saisi.	483
Anciens principes sur la matière.	<i>Ibid.</i>
Opinion de quelques auteurs.	<i>Ibid.</i>
Nouveaux principes.	<i>Ibid.</i>
CONFISCATION (la) des biens du coupable était une suite de la peine prononcée contre lui.	338
CONFISCATION chez les Romains.	<i>Ibid.</i>
Lois romaines.	339 et suiv.
CONFISCATION en France sous l'ancienne monarchie.	347 et suiv.

CONFISCATION en France, sous l'empire du code pénal. Pag. 351 et suiv.

CONFISCATION en France sous l'empire de la charte. 353

CONFISCATION. A qui appartenait la confiscation chez les Romains 354 et suiv.

A qui appartient de nos jours en France l'amende et le cautionnement dans les cas où il peut y avoir lieu à la liberté provisoire. *Ibid.*

Dans quels cas la confiscation avait lieu en France avant l'émission de la charte. 358

Communauté (dissolution de la) par l'effet de la mort civile. 447

Principes sur la matière. 448

CONSEILS DE GUERRE. Leurs arrêts emportent la mort civile. Sentiment de Coquille à cet égard. 107 et 108.

Opinion contraire de quelques docteurs de la nouvelle école. 108 à la note.

CONSEILS MUNICIPAUX D'ARRONDISSEMENT ET DE DÉPARTEMENT. Le droit de concourir à leur nomination sera compris sans doute un jour dans le droit de cité. 42

CONSTATATION. *Voy.* EXÉCUTION.

CONSTITUTION DE L'AN 8. Elle produit toujours ses effets dans tout ce qui n'est pas contraire à la charte. 36

CONTRAT. Tout homme en naissant contracte tacitement avec la société. 10

L'État pendant le cours entier de la vie rend des

services continuels à chaque citoyen en veillant à sa sûreté.	Pag. 10
Il est donc juste que tout citoyen qui aura troublé l'ordre dans l'État puisse en être retranché . .	<i>Ibid.</i>
CONTRATS. Il en est qui se font à titre lucratif et d'autres à titre onéreux.	205
<i>Quid</i> de leur validité lorsqu'ils ont été consentis par un accusé?	<i>Ibid.</i>
CONTUMAX. <i>Quid</i> de celui qui ne reparait qu'après les cinq ans.	262
Droits de ses héritiers.	<i>Ibid.</i>
Droits de ses enfans.	263
Dissertation sur la légitimité des enfans.	264 et suiv.
Texte du code civil.	271
CONVOL. L'époux survivant, quant à la vie civile, peut convoler sans craindre l'opposition de la part des ministres des autels.	295
COUP D'ÉTAT. Voy. PROSCRIPTIONS POLITIQUES.	
CRÉATEUR. Il a établi entre tous les hommes une espèce de communion naturelle.	145
CRIME. Il en est qui méritent que les coupables soient retranchés de la vie civile.	17
CRIME. Il ne bannit point de la société, il rend seulement celui qui l'a commis digne d'être banni.	180
CRIME. Il est digne de l'infamie, mais ce n'est pas l'action seule qui imprime cette infamie. Il faut que le crime soit avéré en justice.	231
CRIME CAPITAL. Ce que les Romains entendaient par ces mots.	194

DES MATIÈRES. 515

Dissertation à cet égard.	Pag. 194
Solution.	201
CRIMES atroces, ce que c'était à Rome.	<i>Ibid.</i>
CRIMES. Il n'en est pas qui fassent encourir la mort civile <i>ipso facto</i> , pas même les crimes de lèse-majesté et de parricide.	139
CUJAS (opinion de) sur la discession.	154 et suiv.

D.

DÉGRADATION CIVIQUE. Peine infamante qui n'emporte point mort civile.	104
DÉLITS MILITAIRES. Ce que c'était à Rome; ce que c'est aujourd'hui parmi nous; par qui jugés; comment punis;	105 et suiv.
DÉPORTATION. Ce que c'est; emporte-t-elle la mort civile?	97
DÉPORTÉ. Le gouvernement peut lui accorder la capacité nécessaire pour donner, acquérir, recevoir, acheter et vendre.	99
DESCARTES. Mort en Suède en 1650. Né Français, il avait quitté sa patrie, et le roi n'en revendiqua pas moins ses cendres.	163
DIGNITÉ. La perte d'une dignité, à Rome, ne comptait pas au nombre des changemens d'état.	28
DISCESSION. <i>Voyez</i> EXPATRIATION.	
DISSOLUTION DE LA COMMUNAUTÉ par l'effet de la mort civile.	447 et suiv.
DISSOLUTION du mariage par l'effet de la mort civile.	314

Questions sur cette matière.	Pag. 315
Espèces.	316
Solution.	317
Exemple du général Sarrazin.	318
DISTINCTIONS ET TITRES. Le mort civilement peut-il les conserver ?	
	334
Distinction nécessaire.	335
Solution.	<i>Ibid.</i>
DONATIONS MANUELLES. Le mort civilement est-il capable de les recevoir ?	
	229
Doctrine de M. Delvincourt à cet égard.	<i>Ibid.</i>
Sa réfutation.	230
DROIT DE CITÉ. Il consistait à Rome dans la faculté de jouir de tous les avantages attachés à la qualité de citoyen romain.	
	23
C'est parmi nous le droit qu'a chaque citoyen de concourir aux élections qui importent à la cité.	
	23
DROIT DES GENS. Ce que c'est.	
	13
Quels contrats en dérivent ? — Distinction naturelle entre le droit des gens et le droit civil.	
	14
Y a-t-il deux sortes de dispositions dans le droit civil ? :	
	15
DROIT NATUREL. Principes enseignés par Grotius, Puffendorff et Barbeyrac, sur la question de savoir si la retraite en pays étranger opérerait la mort civile <i>ipso facto</i>	
	140 et suiv.
DROITS CIVILS. En quoi consistent-ils ?	
	38
DROITS DES CITOYENS (les). S'anéantirent jadis en France devant le pouvoir de l'épée.	
	34

DES MATIÈRES.

517

DROITS DES TIERS auxquels la mort civile donne ouverture.	Pag. 337
Principes.	<i>Ibid.</i>
DROITS POLITIQUES. En quoi consistent-ils?	38
DROITS PUBLICS. En quoi consistent-ils?	37
DUMOULIN. Sur les conseils d'Alexandre. Sa doc- trine.	194

E.

EFFET. Il ne peut exister avant la cause; ainsi, ce n'est pas le crime qui fait impression sur l'état du coupable, mais l'arrêt seul qui émane de l'autorité judiciaire.	176
C'était là une maxime constante chez les Romains.	<i>Ibid.</i>
EFFETS de la mort civile. <i>Voyez</i> INCAPACITÉ. . . .	273
ÉGALITÉ. L'égalité devant la loi est une suite natu- relle des droits qui dérivent de la liberté. . . .	36
Opinions diverses.	444 et suiv.
ÉLECTEURS. Ce que c'est.	39
ÉLECTIONS. Ce que c'est.	<i>Ibid.</i> et suiv.
ÉLIGIBLE. Ce que c'est.	<i>Ibid.</i>
Quelles qualités sont nécessaires pour être élec- teur ou éligible.	<i>Ibid.</i>
ENTENDEMENT. Ce que c'est.	4 et 5
ÉMANCIPATION. C'est parmi nous le dernier acte de la puissance paternelle; et aucune idée de ser- vitude ne vient se mêler aux effets d'un acte que nous considérons comme un bienfait. . .	43
ÉMANCIPATION. Le fils de famille qui était éman-	

cipé, chez les Romains, devenait incontinent père de famille.	Pag. 23
ÉPOUX. Effets de la mort civile par rapport aux époux.	447
ESPRIT DE RETOUR. Les établissemens de commerce ne pourront jamais être considérés comme faits sans esprit de retour.	45
ÉTAT. Un citoyen prévenu d'un délit conserve son état jusqu'au moment de sa condamnation. Par la raison qu'aucune peine n'est encourue <i>ipso facto</i>	131 <i>Ibid.</i>
ÉTATS DE L'HOMME. Son premier état est originaire ; c'est celui où il se trouve placé indépendam- ment d'aucun fait humain.	6
Le second état de l'homme se nomme adventif.	7
Ce second état se divise en quatre états accessoi- res. État de famille. — Dépendance naturelle du fils envers son père. — État de propriété. — État civil ou gouvernement.	7
ÉTRANGER. Il peut faire assigner devant les tribu- naux de Paris un Français domicilié dans cette ville, pour le paiement d'un billet consenti à Rome, à Madrid ou à Constantinople.	167
Il est cependant tenu de fournir la caution <i>ju- dicatum solvi</i>	170
ÉTRANGERS. Une loi du 14 juillet 1819 a permis aux étrangers d'acquérir des biens sur le terri- toire français.	170
Ils jouissent en France de l' <i>être</i> et de la vie civile.	174
Ils ne sont privés que de quelques prérogatives extrinsèques.	175

DES MATIÈRES. 519

ÉTRANGERS. Ils peuvent participer aux dispositions des lois tirées du droit des gens. — Ils ne peuvent participer à celles tirées du droit civil. Pag. 16

EXCLUSION. L'état a le droit de prononcer l'exclusion de la société de tout individu qui a troublé l'ordre et l'harmonie. 18

EXÉCUTION d'un arrêt par contumace. — Comment peut-elle être constatée ? 224

Formalités requises. — Espèce rapportée. 227 , 236 et suiv.

EXÉCUTION DES TESTAMENS (de l') faits avant la mort civile. 441

Du testament fait depuis le crime commis. . . . *Ibid.*

Texte des lois romaines. *Ibid.*

Du testament fait avant le crime commis. . . . 443

Droit romain. 444

EXERCICE DES DROITS CIVILS. Il est indépendant de la qualité de citoyen. 17

EXPATRIATION. Elle ne fait pas perdre la vie civile; elle rend seulement l'expatrié étranger à son pays. 44 et 45

Principes à cet égard: 144

EXTRADITION. Ce droit peut résulter des traités. . . 225

EXTRÊME. Les nations qui ne sont pas policées sont extrêmes en tout. 19

F.

FAMILIAS. Ce mot, chez les Romains était propre aux choses ou aux personnes.	Pag. 21
FAMILLE. Ce mot, selon le droit commun, signifiait chez les Romains, la totalité de ceux qui étaient agnats; parmi nous, selon le droit particulier, ce mot exprime la relation du père à ses enfans et à tous ses descendans en ligne directe.	25
FEMMES. Elles ne peuvent exercer les droits attachés au titre de citoyen; ces droits ne conviennent ni à ceux qui vivent subjugués, ni à ceux qui vivent isolés.	36
FIEFS. Cet usage soumit tout le territoire des Gaules aux plus odieuses lois.	34
FISC. Les biens d'un homme mort civilement appartenaient jadis au fisc dans la plupart des provinces de la France.	193
Il suit de cette règle que le fisc avait toujours son hypothèque sur ces mêmes biens et que par-là même l'accusé n'avait pas le pouvoir de les aliéner.	<i>Ibid.</i>
En France le fisc n'a d'hypothèque pour les frais de justice que depuis le jour de la condamnation.	204
FORCES. En naissant, l'homme éprouve le sentiment de ses forces.	5
FRANÇAIS. Tout Français à la jouissance des droits civils.	17
Français (un) qui dans le cours d'un voyage se	

DES MATIÈRES.

521

serait rendu coupable à l'étranger d'un délit emportant la mort naturelle, et par-là même la mort civile, serait considéré parmi nous comme mort <i>integri status</i> , et ses héritiers légitimes seraient admis à lui succéder.	Pag. 114
FRANCE. Elle eut ses proscriptions	51-
FRAUDE. Tous les actes frauduleux d'un accusé pendant qu'une faveur de la loi lui laisse l'administration de ses biens, sont frappés de nullité. . .	182
FUGITIF. Le condamné qui s'échapperait des mains de la force publique au moment de l'exécution de son arrêt à mort, serait frappé de mort civile du jour de l'exécution par effigie.	223

G.

GAINS DE SURVIE (ouverture des).	449
Principes sur cette matière.	<i>Ibid.</i>
Lois romaines.	450 et suiv.
Dissertation de Richer.	451 et suiv.
Espèces proposées.	458
Ancienne jurisprudence.	462
Solution.	465 et suiv.
GAULE. Elle contenait un grand nombre de cités qui formaient entre elles des confédérations. . .	33
GODEFROI. Doctrine de cet auteur sur les lois <i>quæstium et ex judiciorum</i>	193
GOVERNEMENT. C'est le pouvoir exécutif confié à un seul dans les monarchies.	16
GOVERNEMENT MUNICIPAL. Il était électif et indépendant dans la Gaule avant la conquête de	

Jules-César, et il fut respecté par les empereurs.	Pag. 33
GRAMMAIRE. Dissertation grammaticale sur le mot <i>secuta</i>	179 et suiv.
Opinions diverses de Cujas, de Godefroi et de leurs partisans.	200
GUSTAVE-ADOLPHE est de plein droit citoyen de la Norwége, par une suite de la réunion de cet état au royaume de Suède.	67

H.

HOMME. Il est défini un animal doué d'intelligence et de raison.	4
HOMME ISOLÉ. Il n'a que sa propre force pour repousser la violence d'un autre homme.	6
HOMME EN SOCIÉTÉ. Il peut opposer à la violence d'un seul la défense de plusieurs.	8
L'un et l'autre sont soumis à l'empire des lois. Le premier est soumis à la loi naturelle gravée dans le cœur de tous les hommes. Le second est soumis aux lois sociales.	<i>Ibid.</i>
État de l'homme. Dans le langage des lois c'est le rapport d'un individu avec ses concitoyens.	20
Le droit romain considérait trois choses dans chaque personne, <i>la liberté, le droit de cité, et la famille</i>	21
HOSTIS. Différence de ce mot avec le mot <i>transfuges</i>	157 et suiv.
HYPOTHÈQUES. De quel jour les biens du prévenu	

étaient-ils hypothéqués et acquis au fisc sous l'ancienne monarchie?	Pag. 372 et suiv.
<i>Quid</i> de nos jours par rapport à l'amende?	<i>Ibid.</i>
Opinion des anciens auteurs.	374 et suiv.
Dissertation sur la matière.	377 et suiv.
Espèce.	378 et suiv.
Principes du code pénal de 1810, abrogés.	382
Principes du code civil.	<i>Ibid.</i>
Question importante.	383 et suiv.
Solution.	384

I.

INCAPACITÉS résultant de la mort civile.	274
De la puissance paternelle.	<i>Ibid.</i>
Des contrats à titre onéreux.	275 et suiv.
Des contrats à titre gratuit.	281
Incapacité de succéder.	282
INCESTE. Il a été jugé qu'un accusé du crime d'inceste avait légalement succédé à son frère, quoique par l'événement du procès il eût été convaincu et puni de mort.	181
INJUSTICES DE PARTI. <i>Voy.</i> PRÉSCRIPTIONS POLITIQUES.	
INSCRIPTION CIVIQUE. V. JURÉ et RÉCUSATION.	
INTERDICTION LÉGALE. Celle qui résulte au préjudice de l'accusé d'un arrêt de condamnation par contumace.	257
Ses effets.	<i>Ibid.</i>
Question proposée par M. Delvincourt.	<i>Ibid.</i>
Exposition de sa doctrine.	259
Sa réfutation.	259 et suiv.

Opinion des professeurs Toullier et Proudhon. Pag.	26r
Déclaration singulière de M. Delvincourt.	162
INTERVALLE. Temps intermédiaire entre l'instant où le pourvoi est rejeté, et l'instant où l'arrêt de la cour suprême est connu du procureur général.	222

J.

JUDICATUM SOLVI. Les régicides bannis de la France sont-ils tenus de fournir la caution pour plaider devant les tribunaux français?	55
<i>Quid</i> de ceux qui n'ont pas cessé d'habiter en France?	<i>Ibid.</i>
<i>Quid</i> de ceux qui sont morts en France, quoique frappés par la loi du 12 janvier?	<i>Ibid.</i>
Décisions à cet égard.	57
JUDICES PROPRII. On appelait ainsi des échevins qui rendaient la justice comme magistrats municipaux.	34
JUGEMENT (tout) tendant à la mort naturelle emporte la mort civile.	225
JUGES. Ils ne tirent leur autorité que du prince dans les états duquel ils exercent la justice, et le pouvoir de chaque prince ne s'étend pas au-delà des limites du pays soumis à sa domination.	112
JUGES. Quels juges pouvaient prononcer la confiscation avant l'émission de la charte.	359
Quels biens tombaient dans la confiscation avant l'émission de la charte.	360

JURÉS. La procédure par jurés a été de temps immémorial connue de nos pères.	Pag. 34
Tout juré doit être citoyen français.	36
JURIS (sui). Ce que c'était à Rome.	31 et suiv.

L.

LAVAL *** (le général) pourrait-il être nommé tuteur en France ?	62
LAVAL *** (le général) a-t-il pu valablement contracter après que , sorti de la conciergerie , il s'est soustrait aux rigueurs de la peine qu'il avait encourue ?	223
LETTRES DE GRACE. Ce que c'est. Qui peut les accorder. Quel est leur effet principal. Ont-elles un effet rétroactif ? Exemple. Conclusion. 59, 60, 61	
LIBERTÉ MORALE (la) est une puissance de l'âme , par laquelle elle se détermine et agit avec choix.	5
LIBERTÉ PHYSIQUE. Les jurisconsultes ont défini la liberté physique , le pouvoir que nous avons reçu de la nature de faire tout ce qui nous plaît , quand la violence ou la loi n'y forment point d'obstacle.	21
LOI. La première loi de l'homme est de pourvoir à sa subsistance ; la seconde est le besoin de se réunir en société.	5
LOI. La loi est le résultat des rapports qui dérivent de la nature des choses.	9
LOI. C'est un magistrat muet.	132
LOIS. Celles du 5 février 1817 et du 29 juin 1820	

n'ont pas réglé tout ce qui concerne les droits de citoyen, en ce qu'ils se rapportent aux élections. Pag. 39

M.

MAGISTRAT. C'est une loi parlante.	131
MAJORATS.	293 et suiv.
MARIAGE. Sa dissolution par la mort civile. . . .	287
MARIAGE. Existe-t-il quelque différence, <i>quant aux effets</i> , entre la dissolution du mariage qui s'opère par la mort civile, et celle qui s'opère par la mort naturelle?	288
Doctrine de M. Delvincourt.	<i>Ibid.</i>
Sa réfutation.	289 et suiv.
MORT. Elle éteint parmi nous le crime; le procès n'est plus dirigé contre la mémoire.	139
MORT NATURELLE. Elle rend son état à un condamné qu'elle surprend pendant sa fuite.	251
MORT CIVILE. Ce que c'est. En quoi consiste-t-elle?	10 et 13
A quelle époque commence-t-elle?	115 et 135
<i>Quid</i> par rapport aux condamnations contradictoires?	115 et suiv.
<i>Quid</i> par rapport aux condamnations par contumace?	116 et suiv.
Sources du droit romain.	117 et suiv.
Droit français ancien.	128 et suiv.
Droit français intermédiaire et droit français nouveau.	129

La mort civile n'est point une peine par elle-même ; elle n'est que l'accessoire d'une peine. Pag.	131
MORT CIVILE. Est-elle encourue inclusivement ou exclusivement à compter du jour de l'exécution de l'arrêt , soit réelle, soit par effigie ?	135
Opinion de M. Proudhon. Opinion de M. Delvincourt. Principes en réponse.	137
Solution. — Doctrine de M. Toullier.	138
Comment cessent les effets de la mort civile. 471 et suiv.	
Lois romaines	472
MORT CIVILE. L'individu frappé de mort civile est-il réintégré dans son premier état ?	474 et suiv.
Quel est à cet égard l'effet de la grâce ?	476
Quel est l'effet de l'absolution par suite de la révision du procès criminel ?	477
Exemple cité pour la seconde fois.	478
Doctrine du ministre de la justice.	479
Principes consacrés par nos lois nouvelles.	480

N.

NATION. C'est une machine sociale qui nécessite un grand nombre de rouages.	9
NOBLESSE. Elle est toujours orgueilleuse et avide de privilèges.	34
NOTE ÉCRITE. Suffit-elle pour constater l'exécution par effigie d'un arrêt par contumace ?	238
Espèce rapportée à cet égard.	239 et suiv.
Transaction entre les parties.	250
Décision.	251

O.

ORDONNANCES. Quel est leur effet dans un gouvernement représentatif?	Pag. 64
Distinction entre les ordonnances et les réglemens.	68

P.

PARRICIDE. Un homme prévenu de ce crime, à Rome, pouvait tester, et son testament était valable s'il mourait avant la condamnation. . .	203
PATER FIDUCIARIUS. Ce que c'était à Rome. . .	31 et suiv.
PATRIE. Elle était regardée, à Rome, comme la divinité à laquelle on devait tout sacrifier. . .	147
PEINE. Comment peut-elle être prescrite? 490 et suiv.	
PEINES. La seule condamnation à certaines peines entraîne parmi nous la mort civile; tandis que chez les Romains, indépendamment de la condamnation à certaines peines, la servitude et la fuite en pays étranger produisaient la mort civile.	47
PEINES (quelles) étaient en usage chez les Romains.	72 et 73
Quelles peines étaient en usage en France avant 1789.	85
Quelles peines étaient en usage sous l'empire du droit intermédiaire.	88
Quelles peines sont en usage de nos jours.	90
Travaux forcés.	90 et suiv.
Déportation.	96 et suiv.

Réclusion.	Pag. 99 et suiv.
Carcan.	101 et suiv.
Bannissement.	103 et suiv.
Dégradation civique.	104
PERDUELLIO. Crime de lèse-majesté au premier chef.	203
PÈRE DE FAMILLE. On appelait ainsi, chez les Romains, celui qui ne dépendait de personne dans sa maison, encore qu'il n'eût point d'enfans. — Ainsi cette qualité était moins relative à la personne qu'aux droits dont elle jouissait. . . .	23
PERFECTIBILITÉ. L'homme a le principe de la perfectibilité; mais on ne peut pas dire à quel degré de perfection il peut atteindre.	8
PEUPLES POLICÉS. Ils proportionnent les supplices aux crimes.	20
POURVOI. Son effet suspensif chez les Romains. — L'accusé conservait son état tant que la sentence n'était pas confirmée.	220
Nouveaux principes consacrés sur cette matière.	221
POURVOI. Ce que c'est.	212
Quel est l'état du condamné pendant le pourvoi. Principes. Nécessité du pourvoi.	213 et suiv.
PRÉFET DU PRÉTOIRE. Il jouissait également de ce privilège	177
PRÉFET DE LA VILLE. Il avait le droit, à Rome, de condamner à la déportation.	<i>Ibid.</i>
PREUVE. Comment se prouve la qualité de citoyen français.	41 et suiv.

PRÉVENU. Il conserve son état de citoyen pendant l'instruction du procès.	Pag. 176
PROSCRIPTIONS POLITIQUES. Ce que c'est.	48 et 49
Acceptation primitive de ce mot.	49
PUBLICITÉ. Il importe de donner à toutes les condamnations contre les absens la plus grande publicité.	Pag. 223
Mode adopté chez les Grecs et les Romains.	232
Mode adopté en France.	233 et suiv.
PUISSANCE MARITALE. Son étendue, ses effets, sa durée et sa fin.	465 et suiv.
Quid de la femme d'un homme mort civilement?	468
PUISSANCE PATERNELLE. Peut-elle être perdue par la mort civile?	330
Principes.	331
Lois romaines.	332
Principes nouveaux	333

Q.

QUALITÉ (la) d'homme libre ou d'esclave, de citoyen ou d'étranger, se rapportait chez les Romains à tous les hommes en général.	25
QUALITÉ (la) de Français perdue peut se recouvrer si le Français rentre dans sa patrie avec l'autorisation du prince.	45

R.

RACHAT. Les peuples en France regrettaient leur liberté; et ils la rachetèrent au prix de tout ce qu'ils possédaient de richesses, lorsque

DES MATIÈRES.

531

Louis-le-Gros et Louis VII eurent permis d'acheter la franchise.	Pag. 35
RÉCLUSION. Cette peine a été substituée à la prison perpétuelle.	100
Elle n'emporte pas la mort civile, puisque la loi n'y a point attaché cet effet.	101
RÉCUSATION. Qu'arriverait-il si un accusé, traduit devant une cour d'assises, récusait le corps entier du jury, faute par chaque juré de justifier de son inscription civique?	42
RÉGICIDE. Celui qui, après avoir été banni, est rentré en France avec l'autorisation du roi, a-t-il recouvré par-là même la plénitude de ses droits?	57
Pourrait-il être électeur et éligible?	58
Solutions à cet égard.	<i>Ibid.</i>
RÉGICIDES. Sont-ils morts civilement?	52
Principes à cet égard.	52 et suiv.
RÉGNICOLES. Ce mot est synonyme de citoyen d'un pays soumis à la domination d'un roi.	16
REPRÉSENTATION du condamné par contumace. —	
Quel peut être son effet?	244 et 252
RETOUR (droit de). A-t-il lieu en faveur des donateurs, au cas de mort civile?	439 et suiv.
RETRAITE EN PAYS ÉTRANGER. Elle n'opère pas la mort civile.	140 et suiv.
RETRAITE EN PAYS ÉTRANGER (la) n'entraîne point la mort civile; mais elle emporte la privation des droits civils.	165

Ainsi le Français expatrié sans espoir de retour ne pourra plus remplir de fonctions en France ; il sera incapable de tester, mais il pourra y posséder les biens qui étaient sa propriété avant sa retraite.	Pag. 165
RÉTROACTIF. La sentence de condamnation ne peut avoir d'effet rétroactif.	196
RETZ (le cardinal de) déserta sa patrie après y avoir excité des troubles pendant la minorité de de Louis XIV.	164
RÉVISION. Ce que c'est.	212
Quel est l'état du condamné pendant la révision de son procès ? Principes.	213
Dissertation.	214 et suiv.
Solution.	219
RÉVOCATION (la) que produit la représentation d'un accusé par contumace , de tout ce qui a précédé , est tellement absolue , que même une condamnation nouvelle ne lui rendrait pas sa force.	255
RÉVOLUTION. La cause de toutes les révolutions qui affligent les états despotiques de l'Orient est dans la sévérité des peines , et dans l'uniformité de leur application , soit aux délits , soit aux grands crimes.	19
RÉVOLUTION. Elle a fondé en France le gouvernement représentatif.	35
RICARD. Opinion importante de Ricard sur les donations faites par un accusé. — Arrêts divers. — Avis de Guérin. — Avis de Lemaitre. — Dissertation.	206 et 207

Solution.	Pag. 208 et suiv.
ROIS FRANCS. Ils suivirent l'exemple des vainqueurs des Gaules, et ne changèrent rien au régime des cités.	34
ROMAINS. Ils observaient de justes proportions dans l'application des peines.	21
Leurs lois aussi ont mérité le titre de raison écrite.	21
ROME eut ses proscriptions.	51

S.

SAGESSE. Le premier précepte de toute sagesse hu- maine est de se connaître soi-même.	3
SAINT-SIMON. V. Commutation de peine.	
SANCTION. Ce que c'est par rapport aux lois natu- relles.	9
SCIENCE. Le premier principe de la vraie science est de se connaître soi-même.	3
SEIGNEURS. Usurpateurs des biens des cités.	34
SERVITUDE. Elle fut le résultat de l'anarchie féo- dale.	<i>Ibid.</i>
SÉVÉRITÉ DES PEINES. Elle produit toujours dans l'é- tat qui l'exerce les plus grands inconvénients.	19
SOCIÉTÉ. L'homme est né pour la société. — Il naît faible. — Il croît faible — Il se développe faible. — Et il tombe dans la caducité pour arriver à la mort.	8
SOCIÉTÉ CIVILE. Ce que c'est.	9

SPARTE eut ses proscriptions.	Pag. 50
SOCIÉTÉ. De la dissolution des sociétés par l'effet de la mort civile.	469
Lois romaines.	472
Opinions des auteurs.	<i>Ibid.</i>
Solution sur les difficultés qui naissent du sujet.	470
SUBSTITUTION. De l'ouverture de la substitution dont le mort civilement était grevé parmi nous sous l'ancienne monarchie.	387 et suiv.
Principes du droit romain.	388
Doctrines des anciens auteurs.	300 et suiv.
Lois romaines. Discussion approfondie sur la matière.	398 et 399
Objets de cette dissertation. V. MAJORATS. De l'ouverture de la substitution dont le mort ci- vilement était grevé parmi nous sous l'ancienne monarchie.	387
Principes du droit romain consacrés par le code civil.	<i>Ibid.</i>
Examen approfondi de la matière.	388
Droit romain.	388 et suiv.
Opinion des auteurs.	391, 394 et suiv.
Objections de Ricard.	397
Décision de Cujas.	402
Esprit des lois romaines.	406 et suiv.
Autorités des arrêts.	416
Dissertation de Richer.	416 et suiv.
Espèces proposées.	424
Jurisprudence romaine.	425 et suiv.
Jurisprudence des parlemens.	428 et suiv.
Arrêt Bonneval.	434

DES MATIÈRES.

535

Dispositions de l'ordonnance de 1747.	Pag. 435
SUCCESSION. Ouverture de celle de l'individu qui est frappé de mort civile.	338
Principes.	<i>Ibid.</i>
SUFFRAGE. C'est le droit de voter dans une assem- blée publique.	36
SUPPLICE. Les empereurs à Rome pouvaient don- ner aux condamnés le choix de leur supplice.	75

T.

TÉMOIN (le). A la confection d'un acte authentique doit être citoyen français.	436
TESTER (le mort civilement est-il incapable de)?	295 et suiv.
Principes du droit romain.	296
<i>Quid</i> si le testateur mourait avant son jugement ou pendant l'instruction de son pourvoi en cas- sation ?	297
Faut-il que la mort soit véritablement encourue , pour que le testament devienne nul ?	<i>Ibid.</i>
TRAITÉS. Entre les différentes puissances ce sont des contrats.	167
TRANSFUGE. Pour être regardé comme tel à Rome , il fallait passer chez les ennemis , <i>malo consi- lio</i> et <i>proditorio animo</i>	169
TRAVAUX FORCÉS A PERPÉTUITÉ. Cette peine emporte la mort civile.	225
TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE LA SEINE. Exem- ple courageux qu'il a donné.	185

U.

USUFRUIT. De la jouissance de l'usufruit des pensions viagères et de la dot.	Pag. 436
L'usufruit est-il éteint par la mort civile.	<i>Ibid.</i>
Lois romaines et opinions des anciens auteurs.	437

V.

VENISE <i>ou</i> ses prescriptions.	51
VENTES à titre onéreux. Celles faites par un ac- cusé sont valables pourvu qu'il ne paraisse pas qu'il y ait eu concert de fraude.	209
Motif à l'appui de cette décision. Opinion de Le- prestre. Ignorance de l'acquéreur de l'état où se trouvait le vendeur.	210
Principes enseignés par Barthole pour prouver la collusion du vendeur et de l'acquéreur.	211
Nouveaux principes sur cette matière.	<i>Ibid.</i>
VIE CIVILE. Il ne faut pas la confondre avec le droit de cité.	16 et 171
On peut jouir des droits de cité, sans avoir la vie civile. On ne peut jouir de la vie civile sans avoir les droits de cité.	17 et 171
Dissertation à cet égard.	171 et suiv.
VIVANS. Les individus frappés de mort civile ne sont plus regardés comme étant au nombre des vi- vans.	18
VULGATE. Ce qu'on entend par ce mot en termes de jurisprudence.	195
VOCE LEGIS. Ce que c'était jadis en France.	231
VOLONTÉ. Ce que c'est.	5

FIN DE LA TABLE ANALYTIQUE.

