

REVUE DE LÉGISLATION

ET

DE JURISPRUDENCE,

Publiée sous la direction

De **M. L. WOLOWSKI**, avocat à la Cour royale de Paris, professeur de législation industrielle au Conservatoire des arts et métiers ;

Et de **MM. TROP LONG**, conseiller à la Cour de cassation, membre de l'Institut (Académie des sciences morales et politiques), POUR LA LÉGISLATION CIVILE ;

C. GIRAUD, professeur honoraire à la Faculté de droit d'Aix, membre de l'Institut (Académie des sciences morales et politiques), POUR LES LÉGISLATIONS ANCIENNES ;

FAUSTIN-HÉLIE, chef du bureau des affaires criminelles, au ministère de la justice ;

ORTOLAN, professeur de législation pénale comparée à la Faculté de droit de Paris ;

POUR LA LÉGISLATION PÉNALE.

(Troisième série.)

TOME I^{er}.

TOME XVII^e DE LA COLLECTION.

JANVIER-JUIN 1843.

PARIS,

BUREAU DE RÉDACTION, RUE SAINT-FIACRE, 3 ;

VIDECOQ, LIBRAIRE-ÉDITEUR, PLACE DU PANTHÉON, 3 ;

DURAND, LIBRAIRE-ÉDITEUR, RUE DES GRÈS, 3 ;

GUILLAUMIN, LIBRAIRE-ÉDITEUR,
Passage des Panoramas, 5.

1843.

COUP D'OEIL GÉNÉRAL

SUR LE DROIT PÉNAL EN EUROPE.

Celui qui considère dans leur organisation et dans le droit dont elles ont usé les nations diverses de l'Europe moderne, à mesure qu'il étend ses regards sur plus de choses, sur plus d'espace, et que sa pensée se généralise, celui-là voit apparaître un fait historique bien remarquable : une similitude frappante, souvent presque l'unité, dans les institutions, dans les législations, dans la jurisprudence européennes.

Ce fait se maintient jusque vers la fin du dernier siècle. Vrai en général, il l'est surtout pour le droit criminel, et notamment pour ce qui concerne les pénalités.

Cependant, au premier abord, il paraît en opposition avec les prévisions que pourraient fournir les données de l'époque. Les peuples, en ces temps, sont plus qu'aujourd'hui séparés les uns des autres, les moyens de communication plus rares et moins puissans, le contact des corps et des esprits plus difficile. Où sont donc les causes de similitude ?

Quant à ce qui concerne la pénalité, j'en signalerai une, quelque jour, qui a produit plus d'effets et de plus funestes effets qu'on ne pense : la tendance de l'esprit humain vers l'analogie matérielle de la peine avec le délit.

Mais la cause principale et dominante est une cause historique.

Les nations modernes de l'Europe ont une origine commune, à la fois barbare et romaine. Elles ont puisé à cette

double source les premiers élémens de leur être. Ensuite, dans un milieu à peu près le même, sous l'influence de cette force native qui pousse l'homme à l'imitation, et qui propage les bonnes comme les mauvaises idées, elles ont parcouru à peu de chose près les mêmes vicissitudes.

Il est cependant un pays d'où leur sont venus, pour leurs croyances et pour leur droit, les élémens les plus puissans de similitude : je veux dire l'Italie.

L'Italie, point de mire de tant d'invasions diverses de temps et de races, proie incessamment disputée entre les modernes, a cessé, pour ainsi dire, de s'appartenir. Espagnols, Allemands, Français, même les Suisses, par un coin ou par un autre, chacun a voulu y prendre sa part.

On peut dire d'elle qu'elle est une terre de peuples morts, de villes mortes, de puissances mortes ; mais elle est aussi une terre de résurrection.

Rome l'ancienne est morte ; mais Rome pontificale nait ; mais Venise sort des mers et les domine ; mais Gênes élève ses palais de marbre, lance ses navires, et s'associe à cette domination ; mais Florence demande au commerce des richesses intellectuelles cette splendeur que les autres ont trouvée dans le commerce des richesses matérielles.

La puissance universelle des armes et de la conquête est morte ; mais la puissance plus universelle encore de la religion et des beaux-arts est née !

Et ce que je viens de dire des peuples, des villes et de leur puissance, dites-le également du droit. Pour le droit aussi, l'Italie est une terre de mort et de résurrection.

Dominée par les Espagnols, par les Français, par les Allemands, tour à tour vainqueurs ou vaincus sur son sein, elle a reçu d'eux, en divers temps, une partie de ses institutions ou de ses coutumes locales. Mais, en revanche, elle a envoyé à

tous les pays deux élémens de droit plus puissans, plus larges, qui ont envahi l'Europe et qui en ont fait la loi commune :

Le droit romain et le droit canonique ;

L'Italie antique dans l'un ; l'Italie moderne dans l'autre.

Voilà les deux autorités que l'Europe a subies. Voilà les deux sources juridiques générales, partout mêlées à la vie et à l'organisation des grands peuples modernes. Voilà, pour le droit européen, les deux élémens puissans de similitude, de communauté, presque d'unité.

Joignez-y la jurisprudence, non pas dans l'acception étroite que nous donnons aujourd'hui en France à ce mot, mais dans son large et véritable sens : la jurisprudence qui s'inspire aux deux sources précédentes et aux déductions du raisonnement, pour construire son œuvre : œuvre d'activité et d'application, dans la réalité des affaires de chaque jour.

Et pour tout cela, droit romain, droit canonique ou jurisprudence, une seule langue, la langue universelle, la langue scientifique, le latin.

C'est-à-dire, unité de sources, unité de doctrine, unité de langue : voilà ce qui appartient au droit de toute l'Europe jusque vers la fin du dix-huitième siècle. Voilà ce qui fait que le juriscônulté, à cette époque, est de tous les pays et fait autorité dans tous, quelque part que soient publiés ses écrits.

D'un peuple à l'autre, les formes, les détails varient sans doute ; mais, au fond, l'Europe est sous un système unique. Le droit romain, le droit canonique, la jurisprudence, exercent leur action nivelatrice. Les lois particulières ne font que les traduire et les revêtir de la forme spéciale à chaque nationalité.

Le droit criminel, soit dans la pénalité, soit même dans la procédure, a dû beaucoup à l'influence de ces trois sources

générales : plus que tout autre encore, il s'est produit avec un caractère bien marqué de similitude, il a été cultivé sous une commune inspiration.

Mais dans les dernières années du dix-huitième siècle, à la suite de notre révolution sociale, une grande transformation s'est accomplie; et, dans cette transformation, dans cette mêlée des nations, c'est un fait singulier sans doute, l'Europe, au premier abord, paraît avoir perdu de ses élémens d'unité juridique.

Les nationalités sont devenues comme plus jalouses chacune de leur individualité. Ce que Luther avait fait au seizième siècle pour la Bible, on l'a étendu à la littérature, à l'histoire, aux sciences. La langue du monde savant a été détronée; c'est dans la langue vulgaire, dans la langue populaire, que les travaux de l'intelligence se sont produits en chaque pays. Au delà des frontières, ils seront moins compris; mais au-dedans, ils se répandront, ils cesseront d'être un mystère pour le peuple.

Quant au droit, ce mouvement de localisation est encore plus marqué.

Le droit romain et le droit canonique sont déchus de leur autorité générale. Le système de codes nationaux, brefs, concis, ouverts à tous, pouvant courir dans toutes les mains, se propage dans chaque pays. La jurisprudence perd son caractère universel; elle s'attache au code du pays. La langue scientifique, ici également, tombe en désuétude et fait place à la langue vulgaire.

Ainsi, tout se localise, tout se renferme dans chaque frontière. Au premier abord, on croirait que chacun a une loi différente, une jurisprudence diverse.

Cependant, au fond, le morcellement, la séparation, n'est pas l'idée du siècle; au contraire, les alliances populaires, la com-

munion des esprits et des sympathies sont de notre temps. Au moral, comme au physique, vaincre la distance est un problème vers lequel nous tendons chaque jour. La puissance de propagation et de similitude est plus active, plus rapide, plus riche et plus puissante en moyens que jamais.

Si l'on pénètre dans ces codes, qui paraissent différents pour chaque État, on trouve qu'ils sont le produit de cette puissance de propagation et de similitude, conçus et publiés par imitation, par entraînement de l'un à l'autre, comme jetés dans le même moule, comme l'émanation d'une même pensée de l'époque.

Si l'esprit d'unité ne naît plus, comme jadis, de l'autorité dominatrice du droit romain ou du droit canonique, il naît de l'influence rationnelle et expérimentale, des besoins et de l'esprit des temps.

Si donc, dans la forme et en fait, les codes nouveaux des divers États européens nous semblent séparés, l'esprit scientifique fait réaction, et tend chaque jour au rapprochement, à la comparaison, à l'exploration, qui doivent mettre à jour les principes communs ou ceux qui sont dignes de le devenir.

Mais la science a besoin de plus d'efforts pour maintenir et pour cultiver son caractère d'universalité. Il lui faut se livrer à l'étude de chaque langue et de chaque codification. Voilà pourquoi la nécessité et le génie de l'étude des législations comparées sont plus de notre siècle. Voilà pourquoi ils se manifestent avec une sorte de vogue, parmi les esprits éclairés, sur les divers points de l'Europe.

La France est, de tous les pays, celui à qui revient, sans contredit, la plus grande part dans le mouvement européen de codification moderne qui s'est opéré en ces derniers temps et qui continue encore.

Elle a fourni le premier modèle de ces codes; joignez à cela

l'étendue de domination ou d'influence que les guerres de la Révolution et de l'Empire lui avaient acquise sur le continent, puis la popularité et l'universalité de sa langue : vous aurez les trois causes majeures qui expliquent cette prépondérance.

Mais il est possible de pénétrer plus avant dans les détails du phénomène historique, et de voir, pour ainsi dire, naître et se développer le mouvement de codification.

Sous la propagande directoriale, puis consulaire, puis impériale, qui opérait par les armes et par la conquête, un grand nombre d'États voisins furent incorporés à la France. La Belgique, la Hollande, la rive gauche du Rhin, une partie de la Suisse, le Valais et Genève, une partie de l'Italie, la Savoie, le Piémont, et tout le littoral depuis le Var jusqu'au delà du Tibre, faisaient, en dernier lieu, partie du grand empire. Divisés en départemens français, initiés à nos habitudes et à notre langue, ces pays avaient reçu notre administration, notre organisation judiciaire, nos lois et nos codes.

D'autres États, dont le gouvernement créé sous l'impulsion française était entraîné dans son mouvement, tels que les royaumes d'Italie, de Naples, et le grand-duché de Varsovie, s'étaient aussi donné des codes traduits ou imités des nôtres.

On voit par-là tout le terrain qu'à la suite de nos conquêtes notre codification moderne avait gagné en Europe, lorsque survinrent les évènements de 1814 et de 1815.

Dans ces évènements, la plupart des nationalités diverses et des anciennes dynasties, bien ou mal, furent restaurées : qu'advint-il alors de nos codes ?

Dans quelques États, ils furent abrogés immédiatement, avec tout le système d'administration et de gouvernement venu de nous, et les anciennes lois furent rétablies : il y avait plein retour au passé. Ce fut ainsi qu'il en arriva, en Espagne, où, véritablement, nous n'avions pu prendre racine ; et, en Italie,

dans le royaume de Piémont, dans les États romains et dans ceux de Toscane ; tandis que l'Autriche donnait au royaume Lombardo-Vénitien, en une traduction italienne, son code pénal de 1803 et son code civil.

En quelques autres pays, où les besoins et l'esprit de l'époque furent mieux compris, nos codes furent maintenus provisoirement, jusqu'à nouvel ordre, par le nouveau gouvernement. Le royaume de Naples et les États de Parme et de Plaisance, en Italie ; le royaume des Pays-Bas, c'est-à-dire la Hollande et la Belgique ; les provinces rhénanes, le royaume de Pologne, les cantons rendus à la Suisse (Genève, le Valais) furent dans ce cas.

Mais ni l'une ni l'autre de ces situations n'était définitive, ni susceptible de durée.

Dans les États où les codes français avaient été conservés transitoirement, le gouvernement avait hâte d'en substituer de nouveaux. Ils étaient le vestige importun d'une domination étrangère dont il fallait effacer le souvenir. Le nouveau prince avait à cœur de les remplacer par des codes émanés de son pouvoir, frappés de son timbre et de ses armoiries.

Dans les États où la législation et le système français avaient été abolis, pour faire brusquement retour au régime passé, aux lois du dix-huitième siècle, cette transition ne pouvait se soutenir. Qu'on se figure des pays, qui, pendant un temps plus ou moins long, avaient été des départemens français, dépouillés tout à coup du système administratif, du système judiciaire, des codes de la France, et reportés à une législation vieillie, en désaccord radical avec les mœurs, avec les situations, avec les besoins de l'époque actuelle. Il y avait là une nécessité impérieuse de rétablir l'harmonie entre la loi et l'état de la population à qui elle devait s'appliquer. Il fallait encore que les princes restaurés songeassent à créer

et à publier des codes à eux, pour remplacer ceux qu'ils venaient d'abroger.

Enfin, au milieu de ces sollicitations, de ces promesses, de ces projets ou de ces promulgations de codifications nouvelles, l'idée, par la force de l'exemple, par l'expérience des bons résultats acquis, par l'entraînement de l'imitation, se propage et gagne jusqu'aux pays restés étrangers à notre influence directe, où, à l'époque de notre grande expansion, notre régime, nos codes, ni aucune législation calquée sur la nôtre n'avaient été introduits.

Ainsi, malgré l'opposition de quelques esprits qui réclamaient au nom de la science ou des vieilles traditions nationales, s'est produit et développé le mouvement de codification moderne : et il a été plus marqué encore pour le droit pénal que pour le droit civil.

En effet, qu'on veuille bien observer que, le droit civil consistant dans le règlement de ces trois points : la famille, la propriété et les obligations, il faut généralement une révolution sociale pour le transformer. Mais quant au droit pénal, qui n'est qu'une partie du droit public, qu'un genre d'action de l'État sur les individus, il suffit d'une révolution dans les pouvoirs publics. En fait, presque chaque révolution politique amène sa révolution pénale.

C'est ainsi qu'en France la Constituante a eu son code pénal et sa loi de procédure criminelle de 1791 ; la Convention, son code des délits et des peines de brumaire an IV ; l'Empire, ses codes criminels de 1808 et de 1810 ; la Révolution de juillet, sa révision pénale ; et que notre législation criminelle porte ainsi la trace de tous les régimes par lesquels nous avons passé.

C'est ainsi qu'en Italie, le royaume de Naples a eu, sous l'influence française, son code pénal de 1813 ; et, redevenu royaume

des Deux-Siciles, son code de 1819; que les États de Savoie et de Piémont, réunis à l'empire français, ont eu notre législation criminelle; replacés sous la dynastie des Carignan, les *Leggi e costituzioni* de 1770, et, plus tard, le code pénal de 1839; enfin que le royaume d'Italie a eu, en 1811, son code pénal traduit du code français; et, transformé en royaume Lombardo-Vénitien, en 1815, son code traduit du code autrichien.

C'est ainsi que la Hollande et la Belgique, réunies à l'Empire, ont eu les codes français; érigées en royaume des Pays-Bas, leurs projets de codes criminels de 1827 et de 1830; séparées par la révolution de 1830, leur révision pénale, ou leurs nouveaux projets qui ne sont pas encore réalisés.

C'est ainsi que la Pologne: duché de Varsovie, a eu les codes français; royaume de Pologne, après les traités de 1814, son code pénal de 1818; et depuis qu'elle a succombé dans sa lutte désespérée, le projet de nouveau code pénal que l'empereur de Russie lui prépare.

Enfin, pour clore cette énumération que je pourrais pousser bien loin, c'est ainsi qu'en Espagne la restauration de 1814 remet en vigueur l'ancien droit et notamment la *Novissima recopilacion de las leyes*; la révolution de Cadix promulgue son code criminel de 1822; le gouvernement absolu, rétabli dès 1822, l'abroge aussitôt; et les révolutions suivantes reviennent, à plusieurs reprises, à de nouveaux projets de codes de pénalité (notamment en 1834 et en 1837).

Dans ce mouvement de nouvelle codification pénale, il y a véritablement deux types à distinguer aujourd'hui: le type français, le premier produit, celui d'où l'initiative est partie; et le type allemand, dans les codes criminels que divers États germaniques ont récemment promulgués.

Le modèle français a de nombreux et importants avantages qui tiennent à la nature de notre gouvernement et à la con-

stitution de notre société ; mais, sur plusieurs points, intimement liés aux théories de la science pénale, il est souvent inférieur à la plupart des codes venus après lui, même à ceux qui n'en sont qu'une imitation. Il a généralement l'immense bénéfice de la simplicité ; mais souvent cette simplicité est achetée aux dépens des vérités ou des proportions que signale une saine théorie.

En somme, le coup d'œil bien rapide que nous venons de jeter sur le droit pénal européen suffira peut-être pour faire au moins pressentir l'intérêt et le profit qu'il y aurait pour la science et pour la législation à pénétrer dans les détails d'une étude comparative sérieuse ; à nous initier aux progrès du droit criminel, considéré chez nous, comme à l'étranger, dans ses monumens législatifs, dans sa littérature scientifique et dans ses notabilités intellectuelles, c'est-à-dire dans la législation, dans la bibliographie et dans la biographie.

C'est ce que nous essaierons de faire en ce recueil : nous espérons y parvenir si, de divers points, les criminalistes éminens, comme déjà plusieurs nous l'ont promis, nous viennent en aide et nous donnent leur concours. Nous leur faisons un appel que nous souhaitons ardemment voir entendu par eux.

Nous avons pour maxime, depuis long-temps énoncée, que la science est cosmopolite, et que le rapprochement des diverses intelligences qui l'aiment et qui la cultivent est nécessaire à son progrès.

ORTOLAN.