

105

C-109

Les Junes

5

N-166 — leg 2 — P. 4

RÉFLEXIONS

SUR L'ÉTABLISSEMENT

DES JURÉS,

Et sur l'Administration de la Justice
Civile et Criminelle.

HTCA

U/Bc LEG 2-4 n°166



1>0 0 0 0 2 6 9 3 4 9

9

*On trouve chez M. BERTIN , et chez DEFER DE
MAISONNEUVE , Libraire , rue du Foin
Saint-Jacques ,*

Les Satires d'Young ;

*La vie de François Bacon , Chancelier d'Angle
terre ;*

*Et l'ouvrage intitulé : Des différentes formes de
Gouvernement , et de leurs avantages ou désa-
vantages respectifs , par WILLIAM PALEY.*

RÉFLEXIONS

SUR L'ÉTABLISSEMENT

DES JURÉS,

Et sur l'Administration de la Justice
Civile et Criminelle.

Par WILLIAM PALEY, Maître-ès-Arts, et
Archidiacre de Carlisle.

Ouvrage traduit de l'Anglois, sur la quatrième édition,
par M. BERTIN.

A P A R I S,

Chez { L'AUTEUR, rue Saint-Honoré, n°. 618, près la
rue des Poulies, maison du Fourbisseur.
BAILLY, Libraire, rue Saint-Honoré, près la
barrière des Sergens.
DESENNE, Libraire, au Palais-Royal.
DEFER DE MAISONNEUVE, Libraire, rue
Du Foin Saint-Jacques.

M. DCC. LXX XI



AVERTISSEMENT.

LE Public a été à portée d'apprécier le mérite de WILLIAM PALEY, par un extrait que nous avons donné de sa philosophie morale et politique, sous le titre *Des différentes formes de Gouvernement, et de leurs avantages ou désavantages respectifs*. Nous espérons que ce nouvel ouvrage ne démentira point la réputation d'un écrivain à qui l'Angleterre accorde toute son estime, et que les autres nations ont déjà rangé parmi les plus grand publiciste du siècle.

RÉFLEXIONS

(2)

RÉFLEXIONS

SUR L'ÉTABLISSEMENT

DES JURÉS,

Et sur l'Administration de la Justice
Civile et Criminelle.

LA première maxime d'un état libre, est que les lois doivent être faites par une classe d'hommes, et administrées par une autre; c'est-à-dire, que les caractères législatif et judiciaire soient toujours séparés. Lorsqu'ils sont réunis dans la même personne ou dans la même assemblée, on voit naître, pour des cas particuliers, des lois particulières, qui souvent doivent leur origine à des motifs d'intérêt, ou à des vues privées. Mais lorsque les fonctions de législateur et de juge résident en des mains différentes, des lois générales sont établies par un ordre d'hommes qui

A

u'ont aucune connoissance de ceux qu'elles pourront affecter ; et ces lois une fois établies, l'exécution en est ordonnée par une autre autorité , quelles que soient les personnes qu'elles puissent intéresser.

Supposons, pour démontrer plus clairement cette proposition , que les deux chambres du Parlement étant supprimées , les cours de Westminster - Hall fissent leurs propres réglemens , ou que les Parlemens , avec le Roi à leur tête, eussent le droit de juger et d'examiner toutes les causes : il est évident, dans le premier cas , que les décisions d'une telle judicature deviendroient autant de lois ; et dans le second , que lorsque les parties et les intérêts qui seroient affectés par la loi seroient connus , les législateurs pencheroient inévitablement pour l'un ou l'autre côté , et que comme il n'y auroit point alors de loi fixe pour régler leurs déterminations , ni de pouvoir supérieur pour contrôler leurs procédés judiciaires, cette partialité nuiroit infailliblement à

l'intégrité de la justice publique. La conséquence nécessaire de ce que nous venons de supposer , seroit que les sujets d'une telle constitution vivroient sans lois stables et constantes , c'est-à-dire, sans avoir aucune règles judiciaires connues et pré-établies , ou sous des lois faites pour des personnes et des cas particuliers ; enfin que ces lois seroient aussi contradictoires et aussi iniques , que les motifs auxquels elles devoient leur origine.

On a prévenu ces dangers en Angleterre, en séparant les fonctions judiciaires et législatives. Le Parlement ne connoît point les individus sur lesquels ses actes doivent agir. Il n'a ni les circonstances , ni les parties devant lui ; il n'a non plus aucun intérêt privé à servir. Ses résolutions ne peuvent donc être déterminées que par la considération d'effets et de conséquences universels , considération qui produit toujours des réglemens impartiaux et avantageux. Lorsque les lois sont faites , les cours de justice , quelle que soit la dispo-

sition des juges , doivent s'y conformer ; car la puissance législative étant nécessairement l'autorité suprême de l'Etat , les pouvoirs judiciaires et autres , dépendent absolument d'elle , et l'on ne peut pas douter que les personnes qui possèdent l'autorité suprême du gouvernement , ne maintiennent l'exécution des réglemens qu'elles ont faits elles-mêmes , et qu'elles ne voient avec un œil mécontent que d'autres s'emparent du droit de créer et d'administrer les lois.

Cette règle fondamentale de la jurisprudence civile est violée dans le cas de condamnation par défaut , ou de confiscation , dans les bills de punition ou d'amende , et dans toutes les lois quelconques , *ex post facto* , dans lesquelles le Parlement exerce la double fonction de législateur et de juge. Quiconque conçoit bien la valeur de cette règle , et peut se rappeler tous les cas où l'on s'en est écarté , conviendra qu'il eût été plus sage et plus sûr de ne l'avoir jamais enfreinte ; il reconnoîtra

aussi que ces infractions, toujours dangereuses, ne doivent jamais se répéter, à moins que la république ne se trouve dans un danger manifeste et immédiat. Si les lois qui sont en vigueur, ne prononcent rien contre un homme coupable d'un certain crime, il faut le laisser impuni; il faut que la législation, avertie du défaut des lois, pourvoie à ce qu'il ne puisse plus se commettre impunément, par la suite, des crimes de la même nature. L'impunité d'un criminel ne peut jamais produire tant de mal à la société, qu'il en peut résulter de l'infraction d'une règle dont dépendent essentiellement la pureté de la justice publique, et l'existence de la liberté civile.

Le second moyen qui assure l'impartialité dans l'administration de la justice, spécialement dans les décisions où le gouvernement devient partie intéressée, est l'indépendance des juges. Comme les tribunaux sont la seule protection qu'on puisse réclamer contre toute atteinte illé-

gale faite aux droits d'un sujet, par les serviteurs de la couronne, les juges deviennent assez communément arbitres des différends qui s'élèvent entre le roi et le peuple ; par cette considération, ils doivent être indépendans et de l'un et de l'autre ; ou, ce qui est la même chose, dépendre également des deux ; c'est-à-dire, que s'ils sont nommés par l'un, ils ne peuvent être révoqués que par l'autre. C'est à cette sage politique que nous devons les heureux changemens survenus dans notre constitution. Les juges qui, avant la révolution, ne possédoient leurs offices que tant qu'il plaisoit au roi de les conserver, ne peuvent en être aujourd'hui dépouillés que par une adresse des deux chambres du Parlement, moyen le plus régulier, le plus solennel et le plus authentique que le peuple puisse employer pour exprimer son mécontentement.

Il seroit à désirer, pour rendre cette indépendance des juges complète, que leurs

honoraires fussent fixés et portés à une somme assez avantageuse , pour qu'il ne soient pas tentés de céder à la séduction. Cette libéralité rempliroit deux objets , celui de préserver leur juridiction du mépris , et de garantir leur caractère du soupçon. Elle rendroit aussi cet emploi digne de l'ambition des hommes les plus habiles et les plus éminens dans le barreau.

Une troisième précaution à observer dans la formation des cours de justice , c'est que le nombre des juges soit peu considérable. Outre que la confusion et le tumulte inséparables des grandes assemblées , sont incompatibles avec la patience , la méthode et l'attention nécessaires aux investigations judiciaires ; outre que les passions et les préjugés agissent puissamment sur une multitude rassemblée , les juges , quand ils sont nombreux , divisent et partagent la honte d'une détermination injuste ; chacun se met à couvert sous l'exemple d'un autre ; et

tous croient se dérober dans la foule. Les juges doivent donc toujours être en si petit nombre, que leur conduite puisse frapper l'observation publique, et que la réputation particulière et séparée de chacun d'eux soit responsable des décisions auxquelles il aura concouru. La vérité de cette remarque a été justifiée en Angleterre, par l'exemple, dans les effets du sage règlement qui transféra l'examen des élections parlementaires, de l'assemblée générale des Communes, dans un comité choisi de cette chambre, et composé de treize membres. Cette heureuse innovation, en réduisant le nombre des juges, et en exposant, par une conséquence nécessaire de cette réduction, la conduite de chacun d'eux à la censure publique, a donné à la judicature, qui avoit long-temps été gouvernée par l'intérêt et le crédit, la majesté et la vertu des plus équitables tribunaux. Je préférerois un nombre égal de juges à un nombre impair, et celui de quatre à presque toute

autre quantité numérique. Car, outre que ce nombre s'accorde suffisamment avec l'idée d'une responsabilité séparée, il ne peut rien décider que par la majorité de trois sur un; et lorsqu'on considère que chaque décision forme une règle perpétuelle, il faut convenir qu'elle ne doit pas émaner d'une autorité moindre que celle-ci. Si la cour est également divisée, il n'y aura rien de fait; les choses resteront comme elles étoient, avec quelque inconvénient à la vérité, pour les parties, mais sans que le public soit exposé à recevoir une loi trop précipitamment établie.

Un quatrième article essentiel dans la constitution d'une cour de justice, lequel équivaloit à beaucoup d'autres moyens de réprimer l'arbitraire des juges, c'est que les procédés judiciaires se fassent en public, *apertis foribus*; non-seulement devant un concours de spectateurs de toutes les classes, mais en présence de tous les juristes qui constituent le barreau. L'opinion du banc des avocats et autres juris-

consultes témoins du jugement, ne pourra qu'être impartiale, et dirigera communément celle du public. Le juge le plus corrompu craindra de satisfaire des vues malhonnêtes en présence d'une telle assemblée; il sera certain alors d'éprouver ce que bien peu de gens peuvent supporter, la censure de ses égaux, et l'indignation de ses concitoyens.

Il est encore avantageux au public d'avoir deux ou trois juridictions différentes, pour que les plaideurs aient l'option de nommer celle à qui ils veulent donner la décision de leur cause. Par ce moyen, un tribunal qui viendra à être occupé par des juges ignorans ou suspects, sera totalement abandonné, et on portera de préférence les affaires à ceux qui méritent le plus la confiance de la Nation.

Mais si différentes cours du même ordre, et indépendantes les unes des autres, subsistent ensemble dans un pays, il semble nécessaire alors que les appels formés de ces différens sièges, se réunissent et se

terminent dans une seule et même juridiction, afin qu'un tribunal suprême, dont les jugemens soient définitifs, puisse dominer sur les autres. Cette institution est nécessaire pour deux objets, celui de conserver l'uniformité dans les décisions des cours inférieures, et de maintenir chacune d'elles dans les limites de sa juridiction. Sans un supérieur commun, différentes cours pourroient établir des règles contradictoires, et cette contradiction seroit illimitée et sans remède; la même question recevroit des déterminations diamétralement opposées, suivant le siège auquel elle seroit portée, et ces déterminations dans chacune d'elles seroient irrévocables. Une juridiction commune, devant laquelle les autres vont porter leur appel, termine cette confusion. Lorsque les jugemens sur les appels sont uniformes, ce que l'on doit espérer quand c'est toujours à la même cour que les affaires sont portées en dernier ressort, les différens sièges qui ont jugé en dernière instance, sont

forcés d'adopter la même uniformité dans leurs décisions. Un autre motif qui justifie cette unité de tribunal, c'est que s'il s'élève des questions entre des cours indépendantes les unes des autres, concernant les limites de leurs juridictions respectives, comme chacune paroîtra jalouse d'étendre les siennes, une autorité qu'elles reconnoîtront les unes et les autres, mettra fin à la controverse. Un tel pouvoir doit donc résider dans quelques mains, de peur que les intérêts et le repos d'une nation ne soient compromis, par une opposition continuelle entre les cours de justice, et par des usurpations mutuelles de leurs droits respectifs.

Il existe deux espèces de judicatures; l'une où l'office de juge appartient constamment à la même personne, et par conséquent où il est connu et nommé longtemps avant le jugement; l'autre où le choix du juge est désigné par la voie du scrutin au moment du jugement, et pour cette fois seulement. L'une peut se nommer

judicature *fixe*, et l'autre judicature *éventuelle*. On doit attendre de la première, les qualités qui déterminent ordinairement le choix du bon juge, ainsi que les connoissances légales et la célérité des décisions qui résultent de l'expérience acquise dans cet emploi ; mais dans ce cas, comme le juge est connu d'avance, il est accessible aux sollicitations ; il est, par conséquent, possible qu'il se pratique de sourdes menées dans une contestation entre la couronne et le sujet ; le juge nommé par le Roi peut être soupçonné de partialité envers son protecteur, ou de quelques dispositions favorables à l'autorité dont la sienne dérive. L'avantage qui résulte de la seconde espèce de judicature, est l'impartialité ; ses vices sont l'ignorance et le manque de cette science légale qui produit l'uniformité et l'équité dans les décisions judiciaires. La composition des cours de justices en Angleterre, dans lesquelles les causes sont jugées par un juré avec l'assistance d'un juge, combine les

deux espèces avec un succès particulier. Cet admirable système unit la sagesse d'une judicature permanente avec l'intégrité d'un tribunal éventuel, et remédie d'une manière sensible aux inconvéniens des deux. Le juge communique au juré l'avantage de son érudition et de son expérience ; le juré par son désintéressement, réprime toute espèce de prévention et de partialité que des démarches et des sollicitations auroient pu inspirer au juge. Si la décision d'une affaire étoit entièrement à la merci du juge, la partie pourroit souffrir du crédit de son adversaire ; si le sort de cette affaire étoit laissé à un juré, les droits et les intérêts des parties auroient encore beaucoup plus de dangers à redouter de l'inexpérience de ceux qui prononceroient leur jugement. Cette sage et prudente combinaison du hasard et du choix dans la constitution du tribunal auquel la cause est portée, met les parties à l'abri de toute espèce de préjudice qu'elle pourroient éprou-

ver de l'une ou l'autre de ces causes.

Toute déviation de ce mode de jugement doit être surveillée avec une attention proportionnée à l'excellence de ses avantages, et la législation ne doit l'admettre qu'avec précaution, et même avec répugnance. Les convictions sommaires devant les juges de paix spécialement pour délits de chasse; les cours de conscience; l'extension de la juridiction des cours d'équité; l'abus des distinctions entre des questions de droit et de fait, sont autant d'infractions à cette grande charte de la liberté.

Quelquefois cependant le jugement par jurés n'est pas entièrement conforme aux règles équitables de la justice. Cette imperfection se remarque principalement dans des disputes où il intervient quelque passion ou préjugé populaire; tels sont les cas où un ordre particulier d'hommes exerce des demandes et des réclamations sur le reste de la société, comme lorsque le clergé plaide pour la dîme; ceux où une

classe d'hommes remplit un devoir incommode et gênant , comme les préposés au recouvrement des revenus , les baillifs , leur suite , et les autres ministres de la loi ; ceux où l'une des parties a un intérêt commun avec l'intérêt général des jurés , tandis que celui de sa partie adverse y est directement opposé , comme dans les contestations entre les propriétaires et leurs fermiers ; entre les seigneurs d'une terre et leurs tenanciers , et enfin ceux où les esprits sont enflammés par des dissensions politiques , ou par des haines religieuses. Ces préjugés agissent puissamment sur les opinions du vulgaire , dont l'ordre des jurés est tiré. Leur empire et leur force s'accroissent encore par le choix des jurés dans le lieu où la dispute s'est élevée ; on pressent le jugement de la cause , et ces décisions secrètes de l'ame sont la plupart dictées par un sentiment de faveur ou d'aversion ; souvent elles sont fondées sur l'opinion que l'on a de la secte , de la famille , du caractère , des liaisons , ou d'autres

d'autres circonstances dans lesquelles se trouvent les parties , plutôt que sur une connoissance exacte ou une discussion sérieuse du mérite de la question. Les parties obtiendroient souvent un jugement plus équitable , si la décision de leur cause étoit entièrement à la disposition du juge, en supposant que l'on pût compter , lorsque le pouvoir des magistrats seroit augmenté, sur la même rectitude qu'ils auroient long-temps manifestée dans l'exercice d'une autorité mixte et restreinte; mais cette expérience est accompagnée de trop de dangers. Il seroit possible cependant de parer aux effets de quelques préjugés locaux , par une loi qui autoriseroit la cour devant laquelle l'action est portée , à remettre l'examen du procès entre les mains d'un juré d'un comté éloigné, et statueroit que les dépenses nécessitées par le changement de place, tomberoient à la charge de la partie qui l'auroit demandé.

Il est une seconde distribution des

B

cours de justice qui a été proposée par quelques publicistes : c'est dériger dans la métropole une ou plusieurs cours souveraines , auxquelles toutes les autres villes du royaume ressortiroient , ou de fixer dans différentes provinces de l'empire , des cours de juridiction locales. Des inconvéniens considérables , quoique d'une nature différente , accompagneroient l'un et l'autre de ces établissemens. Si la cour est éloignée et suprême , elle devient , par ces deux seules qualités , dispendieuse et dilatoire ; les frais se grossissent inévitablement lorsqu'il faut faire venir des témoins , des parties et des agens d'une province très-éloignée ; et d'ailleurs si les affaires judiciaires d'une grande nation sont rassemblées dans un petit nombre de tribunaux supérieurs , il sera impossible , même en écartant la prolixité des formes qui retardent la procédure , de donner une prompte audience aux différens motifs de plainte , et d'y faire une réponse immédiate. D'un autre côté , si ,

pour remédier à ces maux et rendre l'administration de la justice moins coûteuse et plus expéditive, on élève des tribunaux domestiques et sommaires dans chaque voisinage, l'avantage que présentent de pareilles cours sera accompagné de tous les dangers auxquels exposent l'ignorance et la partialité, et d'un désordre certain causé par la confusion et la contrariété inévitables de leurs décisions.

La jurisprudence de l'Angleterre se trouve, au moyen de ses cours ambulantes, à l'abri de ces deux inconvéniens, et maintient d'une manière satisfaisante la distribution de la justice privée. Comme le magistrat qui préside une cour ambulante est absolument étranger aux préjugés, aux rivalités et aux liaisons du pays dans lequel il arrive, il n'apporte avec lui aucun de ces motifs de partialité, de préférence ou d'égards qui pervertissent si souvent le cours de la justice, lorsque les juges et les parties demeurent dans le même district. En second lieu, comme

B ij

ce magistrat est ordinairement l'un des juges des tribunaux suprêmes du royaume , et qu'il a employé toute sa vie à l'étude et à l'administration des lois , il est censé posséder les qualités qui conviennent à la dignité et à l'importance de sa place. Enfin ce président et les avocats qui l'accompagnent dans sa tournée , étant employés dans les affaires de ces cours supérieures (auxquelles leurs jugemens sont aussi portés par appel), ils se conduiront naturellement d'après les règles qu'ils y ont apprises, ou dont ils y ont fait l'application , et maintiendront par ce moyen , ce qui constitue une des principales perfections du gouvernement civil , la loi de chaque pays dans toute l'étendue de l'empire.

Après avoir examiné la constitution des cours de justice , nous allons considérer les maximes qui devraient faire la base de leurs décrets ; et notre première recherche sur cet objet aura pour but de connoître jusqu'à quel point il est à pro-

pos que les juges adhèrent aux déterminations de leurs prédécesseurs , ou s'il est nécessaire qu'ils écoutent d'autres considérations que l'équité apparente et particulière de la cause portée devant eux. Quoiqu'il ne soit pas permis de dire que des jugemens précédemment rendus par une cour, ne doivent pas par la suite être contredits dans la même juridiction, ou par une cour supérieure ; quoiqu'un tel raisonnement attribuât aux sentences de ces juges , toute l'autorité qui est accordée aux actes les plus souverains de la législation, cependant la sureté générale des droits des particuliers , et de la vie civile, exige que de telles autorités, sur-tout si elles ont été confirmées par des décrets répétés, ne soient pas détruites , sans la preuve authentique d'une erreur manifeste , ou sans l'imputation de malhonnêteté légitimement faite au tribunal qui a prononcé le premier sur la question. Cette déférence pour les anciennes décisions, est fondée sur deux raisons : la pre-

B iij

mière , que le pouvoir des juges doit être lié par quelques règles positives ; et la seconde , que le sujet doit , dans toutes les occasions où son intérêt légal est compromis , connoître d'avance comment il doit se conduire , et ce à quoi il doit s'attendre. Dégager entièrement les juges de toute obligation de se conformer aux décisions précédentes , ce seroit donner à leurs fonctions une étendue qu'il seroit imprudent de confier à des hommes , quel que fût leur caractère ; ce seroit ouvrir un champ libre à l'exercice de ces prédilections secrètes que les lois humaines ne peuvent extirper entièrement du cœur humain , et qui doivent être circonscrites dans les limites les plus étroites. Mal-à-propos allégueroit-on que la surveillance du Parlement est toujours à même de censurer et de punir les abus du pouvoir judiciaire. D'après quelles règles le Parlement pourroit-il procéder ? Comment pourroit-il prononcer qu'une décision est injuste , s'il n'existoit aucune

règle connue pour distinguer le bien et le mal? Cela arriveroit infailliblement dans une multitude de circonstances, si l'on ne devoit plus se conformer à des déterminations antécédentes.

L'adhésion aux jugemens antérieurs diminue le danger de la partialité; mais ce n'est pas le principal avantage qu'elle procure. L'homme, sous quelque système de législation qu'il se trouve, doit espérer, pour sa propre cause, le décret que d'autres ont obtenu dans un cas pareil au sien. S'il ne peut attendre cette justice, il ne doit plus compter sur rien. Il n'existe plus pour lui de guide ni de principe par lequel il puisse prédire ou même conjecturer l'évènement d'une contestation judiciaire. Or, priver un citoyen de cette faculté, en méconnoissant la force et l'autorité des arrêts précédens, c'est le réduire à l'état de la servitude la plus abjecte, celle de n'avoir aucune certitude de ses droits, ni aucune connoissance de ses devoirs. La tranquillité d'un pays, et

B iv

la satisfaction intérieure de chaque individu, exigent de l'uniformité dans les procédés de la justice. Rien ne calme l'esprit de litige comme le désespoir du succès ; rien ne peut donc arrêter plus promptement les suites d'un procès, qu'une rigide soumission à des règles connues. Si l'évènement est équivoque, ce qui doit être, tant qu'il est douteux qu'on suive les premières décisions sur le même objet, les procès seront innombrables et sans fin ; les hommes s'engageront toujours dans des procès, soit par l'espérance du triomphe dans leurs prétentions, espoir que la moindre chance peut encourager ; soit dans le dessein d'intimider leurs adversaires par la crainte d'un litige incertain. Lorsque la justice est rendue aux parties par un tribunal quelconque, ce tribunal n'a encore rempli qu'une partie de ses fonctions ; il lui reste à s'acquitter de la plus importante, celle de mettre fin, pour l'avenir, à toute espèce d'inquiétude, de disputes et de frais relativement au même

point de contestation, de régler ses jugemens de manière qu'un doute une fois résolu, il ne puisse jamais renaître, et que toute la foule de procès qui naissent d'une incertitude se dissipe, s'il est permis de s'expliquer ainsi, avec la mère-question. Or, cet avantage ne peut être obtenu qu'en considérant chaque décision comme une règle qui doit servir de base aux jugemens subséquens. Il est constant que toute déviation d'un premier arrêt, surtout s'il a été renouvelé, si on s'y est soumis plusieurs fois, ébranle la stabilité d'un titre légal. Ce n'est pas fixer de nouveau un point de contestation, c'est laisser tout dans l'incertitude : la même extension, le même abus de pouvoir par lesquels les juges actuels prennent sur eux de contredire le jugement de leurs prédécesseurs, autoriseront ceux qui jugeront après eux la même question, à s'écarter de leur décision.

Il faut observer cependant que l'adhésion aux jugemens antérieurs, qui produit

de si grands avantages , entraîne à sa suite deux inconvéniens ; la difficulté de rendre des décisions particulières , et le travail énorme de l'étude des arrêts. On peut , quant à la première de ces objections , appliquer cette réflexion : « Que
 « l'uniformité est d'une beaucoup plus
 « grande importance que l'équité , et
 « qu'une incertitude générale seroit un
 « bien plus grand mal , qu'une injustice
 « particulière ». La seconde ne présente d'autre inconvénient que celui d'ériger la pratique de la jurisprudence en une profession séparée ; ce qui effectivement , d'après le motif que nous venons d'expliquer , devient indispensable : car si l'on attribue tant d'autorité aux jugemens primitifs , qu'ils aient , pour ainsi dire , force de loi , il est essentiel qu'ils soient connus dans toutes les causes , et des avocats et des juges ; et cette connoissance ne peut être générale , qu'autant qu'elle est le fruit d'une recherche laborieuse , ou d'une érudition très-étendue.

Lorsqu'on porte ses réflexions sur la jurisprudence humaine, on se demande souvent pourquoi les maximes de la justice naturelle étant en très-petit nombre, et d'une évidence palpable, il s'élève tant de doutes et de controverses sur l'application qu'on doit en faire? Comment se fait-il, disons-nous, que les principes des lois de la nature étant simples, et pour la plupart très-faciles à expliquer, il existe cependant dans tous les systèmes de lois, et dans l'administration actuelle de la justice, des incertitudes très-nombreuses et des difficultés interminables? Pourquoi tant de matières à disputes et tant de contestations entamées, puisque la règle des devoirs de l'homme n'est ni obscure, ni douteuse? Si un système de morale, qui comprend les préceptes de la révélation, et les commentaires qu'on en a donnés, n'occupe que l'espace très-borné d'un seul volume, et que le véritable moraliste puisse indiquer les droits et les obliga-

tions des hommes dans toutes les relations qu'ils ont les uns avec les autres; qu'avons-nous besoin de ces codes d'institutions positives et particulières, de ces volumes de statuts et d'ordonnances que la durée de la vie ne suffit pas pour parcourir? et cette demande se trouve immédiatement liée avec l'argument qui a été discuté dans les pages précédentes; car à moins qu'on ne trouve dans la loi de la nature, ou dans ce qu'on appelle l'équité naturelle, lorsqu'il s'agit d'en faire l'application au jugement des questions qui se présentent, plus d'incertitude qu'il n'en paroît dans les règles et les principes de la jurisprudence, il vaudroit mieux que la décision des cas fût laissée à la conscience du juge, et qu'il fût absolument dispensé de suivre les déterminations et les arrêts de ses prédécesseurs.

Pour expliquer l'existence de tant de sources litigieuses, malgré la clarté et la perfection de la justice naturelle, il faut observer, 1°. que les traités de morale

supposent que les faits sur lesquels ils prononcent sont pleinement constatés, et que l'intention des parties est bien connue et bien avérée. Par exemple, lorsque nous disons que les promesses doivent être exactement remplies dans le sens auquel elles ont été faites et reçues, la soumission de l'un des contractans, et la prétention ou l'espérance de l'autre, doivent être bien démontrées avant que cette règle puisse être réduite en pratique, ou appliquée à la décision d'un point de dispute. Mais la discussion des faits que le moraliste suppose bien établis, la découverte des intentions qu'il présume être connues, sont autant de sujets qui doivent exercer l'examen, et mériter les recherches des cours de justice; et comme ces faits et intentions doivent être conjecturalement déduits d'indications obscures, de témoignages suspects, ou de la comparaison de certaines probabilités opposées et contraires,

ils ne peuvent pas manquer de faire naître beaucoup de doutes et de contestations. C'est pour cette raison que la science de la morale doit être considérée plutôt comme un guide pour les parties qui connoissent leurs propres pensées , leurs desseins et les motifs qui les font agir , et à la conscience desquels le moraliste en appelle toujours , que comme une base sûre pour le juge , dont les décisions doivent toujours être dictées par des règles d'évidence et des maximes de crédibilité dont le moraliste ne s'inquiète aucunement.

2°. Il existe une multitude de cas dans lesquels la loi de la nature , ne prescrit rien , si ce n'est qu'il faille établir une règle certaine , et adhérer à cette règle une fois qu'elle est établie. Il lui est indifférent quelle règle obtienne la préférence , parce que jamais elle ne peut avoir assez d'avantages sur les autres , pour balancer les inconvéniens d'une innovation.

Dans des cas pareils , la loi de la nature nous réfère à la loi du pays : elle veut seulement qu'il se promulgue une règle fixe par quelque acte de la législation , ou que celle que le hasard, l'habitude ou le consentement général ont déjà établie soit maintenue. Ainsi , dans la succession des biens de terre ou des propriétés mobilières de gens morts *intestat* , où on ne sait si la préférence est due aux descendants de la grand'mère , ou de la bisaïeule ; si les degrés de consanguinité seront comptés à partir de l'ancêtre commun , ou remonteront plus loin ; si la veuve prendra le tiers ou la moitié de la fortune de son époux ; si les fils seront préférés aux filles , et l'aîné au plus jeune ; si l'on aura égard à la distinction d'âge parmi les sœurs comme parmi les frères : dans ces questions , et dans une grande variété d'autres , que le même sujet fournit , la loi de la nature est muette et ne décide rien. La seule réponse qu'elle puisse faire , c'est que l'autorité publique crée une règle générale ;

que cette règle une fois créée soit suivie, et que la tranquillité du pays ne soit point troublée, ni l'attente des héritiers frustrée par des innovations capricieuses. Ce silence ou cette neutralité de loi que nous venons de citer dans les cas d'héritages *ab intestat*, a lieu relativement à une grande partie des questions relatives au droit et à l'acquisition des propriétés. Il faut donc alors avoir nécessairement recours aux statuts, aux autorités ou à l'usage, pour fixer ce que la loi de la nature a laissé indécis. L'interprétation de ces statuts, la recherche des autorités, l'examen des coutumes, composent en conséquence une très-forte et très-essentielle portion des devoirs et du travail d'un jurisconsulte. Mais il nous manque encore beaucoup d'autorités judiciaires et de réglemens pour décider un grand nombre de questions qui sont *indéterminées*. Il n'appartient qu'à une règle positive de la société de décider quel est l'âge de discrétion légale, à quelle époque de la vie une personne peut être regardée

regardée comme en droit de souscrire un acte qui engage sa propriété ; si c'est à 20 ou 21 ans , plus tôt ou plus tard ; quel est le point en un mot entre ces années qui doit faire loi : la ligne n'a pas encore été tracée par la nature ; l'intelligence humaine parvient à maturité par des degrés insensibles , et ses progrès varient dans différens individus. Cependant il est nécessaire , pour la sécurité mutuelle , qu'un âge précis soit fixé , et que ce qui est fixé soit connu de tous. C'est dans ces occasions que l'intervention de la loi supplée à l'inconstance de la nature. Il est encore beaucoup d'autres cas qui sont absolument arbitraires , et sur lesquels on ne peut prononcer avec certitude que d'après un règlement positif. Par exemple , il est bon qu'il soit accordé un temps limité aux parties pour fournir des moyens de défenses , et que le défaut de cette production , dans un temps donné , soit regardé comme une confession des charges ; mais la loi de la nature n'indique aucune-

C

ment à combien de jours ou de mois ce terme doit s'étendre, quoique cependant il doive être nécessairement connu avec certitude. Cette même remarque seroit applicable à presque toutes les règles de procédures qui constituent la pratique des cours : comme elles ne peuvent point s'établir par le raisonnement, elles doivent être de toute nécessité fondées par l'autorité.

3°. Dans les conventions, soit expresses, soit implicites, qui présentent un grand nombre de conditions, comme dans celles qui se passent entre des maîtres et des domestiques, des capitalistes et leurs agens, dans des traités conclus pour des marchandises, ou des ouvrages manufacturés, dans celles relatives au placement et à la négociation de sommes d'argent et de billets, le dessein original et primitif des parties étoit que les contractans seroient respectivement guidés par l'usage et la coutume suivis dans le pays en pareils cas ; conséquemment lorsque

des traités ou engagements donnent lieu à quelque dispute , la justice naturelle ne peut s'en rapporter qu'à cette coutume. Mais comme les coutumes ne sont pas toujours suffisamment uniformes et notoires et qu'on ne peut les trouver et les reconnoître que dans la comparaison d'une foule d'exemples et de traditions qui se contredisent , une coutume n'étant après tout qu'un usage qui a long-temps prévalu sur une infinité d'autres , il en doit nécessairement résulter beaucoup d'incertitudes et de débats.

4°. La loi de la nature fondée sur l'établissement même de la société humaine, qui est constituée pour recevoir et admettre une série de générations qui périssent et se renouvellent , exigeant que les engagements raisonnables par lesquels l'homme se lie , continuent d'avoir leur force et teneur après sa vie , il s'ensuit que les droits privés des personnes dépendent souvent de ce qui a été transigé dans des temps très-éloignées , par leurs ancê-

tres ou leurs prédécesseurs , par ceux au nom desquels elles réclament, et aux droits desquels elles ont succédé. Ainsi les questions qui s'élèvent ordinairement entre les propriétaires fonciers et leurs tenans , entre le roi et ceux qui réclament des franchises royales , ou entre ces derniers et ceux qui souffrent de ces franchises , dépendent des termes de la concession originelle. Toute contestation relative aux dîmes , dans laquelle on fait valoir quelque exemption , abonnement ou composition quelconque , doit être jugée par la tenneur des conventions qui ont été faites entre le prédécesseur de celui qui revendique, et l'ancien propriétaire de la terre. L'appel fait à ces concessions et à ces traités, est aussi conforme à l'équité naturelle qu'à l'esprit de la loi civile ; mais il naîtra perpétuellement, sur l'existence ou les clauses de ces anciens contrats, des doutes que la loi de la nature ne pourra point résoudre. La perte ou la vétusté des titres , les vices de la mémoire , les erreurs ou l'in-

certitude de la tradition , tout conspire à multiplier les incertitudes sur cet objet ; et ce que l'on ne peut produire ou prouver doit être laissé à la décision des conjectures. On doit encore ranger dans ce même chapitre , une autre source d'altercations , la reconnoissance des limites que le temps , la négligence , l'unité de possession ou le mélange des propriétés ont confondues ou détruites , les différends qui s'élèvent relativement aux droits de passage public et particulier , aux servitudes qu'une personne réclame sur la propriété d'une autre , et sur-tout à la difficulté de distinguer , après un laps d'années , l'usage d'une souffrance de l'exercice d'un droit.

5°. L'étendue de l'injure même , lorsque l'auteur et la cause en sont connus , est souvent douteuse et indéfinie. Si l'injure consiste dans la perte de quelque droit spécifique , la valeur du droit règle la grandeur du détrimment ; mais ce qu'un homme a souffert dans sa personne par

une attaque , dans sa réputation par des bruits calomnieux , dans les consolations de la vie par la séduction de sa femme ou de sa fille, et le dédommagement pécuniaire qui peu expier ces torts , sont autant de questions que la loi naturelle ne peut décider. La loi de la nature veut que la réparation se fasse ; elle veut que lorsque l'agresseur et l'attaqué ne sont pas d'accord sur le degré de réparation , le dommage soit évalué par des arbitres qui n'ont aucun intérêt à la chose : dans ce cas , non-seulement la justice naturelle permet qu'on ait recours aux lois ; mais elle en donne elle-même le conseil.

6°. Lorsqu'il s'élève des controverses relativement à l'interprétation des lois écrites , elles naissent pour la plupart de quelques cas extraordinaires que le rédacteur de la loi n'a point prévus : alors voici le dilemme qui se présente ; si les lois ne peuvent s'appliquer qu'aux cas que le rédacteur de la loi avoit en vue , elles seront toujours défectueuses : si elles s'é-

tendent à tous les cas auxquels le raisonnement, l'esprit, et l'utilité d'un règlement semblent appartenir, sans aucune autre preuve évidente de l'intention du législateur, les juges auront, par cette faculté d'étendre les lois, une liberté qui approchera de très-près du pouvoir de les faire. Si l'on s'attache à une explication littérale, la loi manquera souvent son but: si l'on admet une extension vague et illimitée, la loi deviendra aussi inutile que si elle n'existoit pas; car cette licence ramènera tout l'arbitraire et toute l'incertitude que la législation avoit eu pour objet d'écartier. Les cours de justice sont et seront toujours pressées entre des difficultés opposées; et comme on ne peut point prévoir à quel degré l'une ou l'autre des considérations prévaudra dans l'esprit du juge, il subsiste nécessairement une cause inévitable de doute et d'incertitude, et un motif perpétuel de contention.

7°. Les délibérations des cours de justice,

C iv

toutes les fois qu'il s'agit d'une question *neuve*, éprouvent de très-grands embarras, à raison de ce que la décision doit faire autorité pour des causes subséquentes : cette considération impose au juge la nécessité de porter ses vues au-delà de la cause qui est sous ses yeux ; et outre l'attention qu'il doit à la vérité et à la justice, il se trouve forcé de réfléchir si les principes, les maximes et les raisonnemens qu'il adopte et qu'il autorise, peuvent s'appliquer à tous les cas qui admettent quelque comparaison avec celui sur lequel il prononce. Le jugement d'une cause, si les effets se bornoient à cette cause, seroit facile ; mais la conséquence qui résulte de l'établissement du principe qu'une telle décision adopte, peut être difficile à prévoir et à déterminer.

Enfin, malgré toute la certitude et la fixité que l'on puisse donner aux jugemens, soit par l'interposition de la législation, ou de l'autorité des arrêts précédens, il subsistera toujours une source

principale de dispute , à laquelle on peut même attribuer la majeure partie des controverses : c'est la concurrence des analogies opposées. Lorsqu'un point de loi a été une fois décidé , cette question , ni celles qui lui correspondent complètement , ou dans toutes ses circonstances , ne peuvent plus faire naître une seconde dispute ; mais il s'élève souvent des cas qui ne lui ressemblent qu'indirectement , qu'à certains égards et dans certaines circonstances , et qui paroissent avoir une affinité égale ou même plus grande , avec d'autres déjà jugés , des questions auxquelles on ne peut appliquer aucune règle fixe que par analogie , et qui ont un pareil rapport avec différentes autres règles. C'est par la réclamation de ces différentes analogies que les procès s'entament et se poursuivent , et c'est au talent de discerner ces distinctions , de former telle ou telle détermination , qui puisse écarter les différentes règles alléguées dans la cause ; ou si cela est impossible , qui puisse faire céder une analogie

plus foible à une plus forte, que la sagesse et la sagacité des tribunaux se font remarquer. Parmi une infinité d'exemples de cette nature, on en peut citer un d'une notoriété générale, dans un différend qui s'est dernièrement élevé relativement à la propriété littéraire. L'industrie personnelle qu'un auteur met dans la composition de son ouvrage, a tant de ressemblance avec celle par laquelle on acquiert toute espèce de propriété; ou plutôt il existe une telle correspondance entre ce que l'homme crée par l'étude et la tension de l'esprit, et le produit de son travail dans toute autre espèce de manière de l'appliquer, qu'il semble avoir, dans les deux cas, le même droit exclusif et la même protection de la loi. Telle est l'analogie dont on s'appuyoit d'un côté. D'un autre côté, un livre, quant au droit que l'auteur y prétend, semble pareil à l'invention d'un art, telle qu'une machine, un instrument, une recette en médecine; et puisque la loi permet que ces dernières découvertes soient copiées

ou imitées , excepté dans les cas où un usage exclusif ou une vente exclusive sont réservés à l'auteur par une patente du roi , la même liberté devroit être accordée à la publication et la vente des livres : telle étoit l'analogie maintenue par les avocats d'un commerce libre. La concurrence de ces deux analogies opposées constitue la difficulté du cas (1). Un seul exemple suffit pour faire entendre notre proposition ; mais quiconque parcourroit un volume du recueil des arrêts en matière civile , remarqueroit que la plupart des argumens qui s'y trouvent répandus , sont susceptibles de la même analyse , quoique les analogies , il faut l'avouer , y soient

(1) La question a été jugée en faveur de la première analogie , et nul ne peut publier l'ouvrage d'un auteur , sans en avoir reçu de lui la permission expresse. La charmante comédie de *Love for Love* , n'est pas encore imprimée , parce que le célèbre acteur Macklin , qui l'a composée il y a plus de quarante ans , veut jouer seul le principal rôle de cette pièce , quoiqu'il ait quatre-vingts ans.

souvent si confondues et si entremêlées, qu'ils est difficile de les débrouiller ou même de les apercevoir.

Les questions douteuses et obscures ne sont cependant point en aussi grand nombre qu'elles le paroissent. De la multitude immense de causes, qui, dans le cours d'une année, naissent dans cette métropole, ou dans le ressort des juges ambulans, il en est peu qui soient portées au tribunal des cours supérieures. Ce petit nombre, à la vérité, présente tous les doutes qu'on peut imputer à la loi. Quant au reste, leur incertitude, comme on l'a déjà démontré, n'est point dans la loi, mais dans l'impossibilité où est l'homme de pouvoir être très-instruit.

On remarque dans la constitution judiciaire de ce pays, deux particularités qui ne portent point ce caractère de justesse qui distingue et honore presque toutes les autres parties du système. La première est la règle qui exige que les

verdicts des jurés (1) soient unanimes. Or espérer que douze hommes, choisis par le sort dans une multitude confuse d'individus, s'accordent dans leurs opinions sur des points manifestement douteux, et sur lesquels les plus saines judiciaires pourroient être tenues en suspens; supposer qu'on puisse obtenir une véritable unanimité, ou un changement d'opinion des jurés dont l'avis ne sympathise point avec celui des autres, en les tenant renfermés jusqu'à ce qu'ils consentent à porter un jugement uniforme, n'est-ce pas avouer que l'institution des jurés est une invention des siècles barbares. Cependant les effets de cette règle ne sont pas aussi dangereux que la règle est déraisonnable en elle-même : dans les poursuites criminelles, elle opère sensiblement en faveur du prisonnier : si l'un des jurés se voit forcé d'abandonner son opinion

(1) Verdict, *verum dictum*, jugement ou opinion des jurés sur un cas civil ou criminel soumis à leur examen.

pour céder à l'obstination des autres , il sera bien plus disposé à se ranger du côté qui pardonne à l'accusé, que de celui qui le condamne. Dans les procédures civiles, elle donne du poids aux déterminations des juges, parce que lorsqu'une conférence ne semble pas produire parmi les jurés l'accord qui est nécessaire, ils terminent naturellement leur différend par une soumission commune à la décision du magistrat. Il est vrai qu'alors, un moindre nombre d'avis séparés concourt au jugement de la cause, et qu'il y a conséquemment moins de certitude que la conclusion soit fondée sur des raisons apparentes de justice et de vérité, que si le jugement étoit laissé à la pluralité ou à une certaine majorité de voix.

La seconde particularité dans notre constitution, qui, quoiqu'elle puisse avoir de bons effets dans la pratique, ne sembleroit aucunement autorisée par la raison, est le choix qui a été fait de la *chambre des lords* comme tribunal d'appel

auquel ressortissent toutes les cours civiles de judicature établies dans le royaume. Il ne paroît rien dans la constitution de cette assemblée, dans l'éducation, les habitudes, le caractère ou les professions des membres qui la composent, dans la manière dont ils sont nommés, et dans le droit par lequel ils succèdent à leurs places, qui puisse les qualifier pour cet emploi, si ce n'est peut-être l'élévation de leur rang et de leur fortune, qui offre une sureté contre l'influence des petits moyens de corruption. Des officiers de l'armée, de la marine, des gens de cour, des ecclésiastiques, des jeunes seigneurs qui ont à peine atteint l'âge de vingt-un ans, et qui ont passé leur vie dans la dissipation et les plaisirs dont la possession de grands biens est ordinairement accompagnée; des bourgeois occupés de la direction de leur fortune, ou de la surveillance de leurs intérêts domestiques; la majeure partie de l'assemblée, nés pour leurs places, ou placés dans ces emplois par le hasard; le reste

avancé à la pairie pour des services et des motifs absolument étrangers à l'érudition légale : voilà les personnages auxquels la constitution confie l'interprétation de ses lois , et la dernière décision des différends qui naissent entre les sujets ; voilà les hommes préposés à la révision des jugemens prononcés par des gens experts dans leur profession , et qui ont passé leur vie à étudier et pratiquer la jurisprudence de leur pays. Tel est enfin l'ordre que nos ancêtres ont établi. Les effets seuls prouvent la vérité de cette maxime, « que lorsqu'une
 « seule institution est absolument opposée
 « aux autres parties du système dont elle
 « fait partie , elle trouve toujours quelque
 « moyen de se réconcilier à l'analogie qui
 « gouverne le reste. » L'usage constant d'admettre à la chambre des pairs quelques-uns des jurisconsultes les plus éminens et les plus expérimentés du royaume ; l'habitude où sont les lords de prendre des juges , lorsque quelque question abstraite est soumise à leur décision ; la déférence
 la

la plus respectueuse qu'ils ont pour l'éru-
 dition et les lumières de leurs collègues ,
 ont rendu l'appel à la chambre des pairs ,
 un appel aux lumières et à la sagesse réu-
 nies de nos cours suprêmes de justice. Une
 écrivain politique, jaloux de tracer un plan
 pour la dispensation de la justice publique
 qui éloignât tout accès à l'influence et à
 la protection , et qui procurât tous les
 avantages de l'impartialité et de la con-
 noissance des lois , trouveroit , après avoir
 achevé son dessin , qu'il auroit copié
 littéralement la constitution judiciaire de
 l'Angleterre. Cette réflexion doit appren-
 dre à l'Anglois le plus mécontent, à aimer
 le gouvernement de son pays , et à se
 persuader qu'une administration pure ,
 sage et équitable , constitue le premier
 but et le plus grand bonheur d'une union
 sociale , et que cette félicité dont il jouit
 sans mesure , il la chercheroit inutilement
 chez toute autre nation (1).

(1) C'est en 1787 que l'auteur écrivoit.

De l'administration de la justice criminelle.

Le véritable but des punitions humaines n'est pas tant de satisfaire la justice que de prévenir les crimes. J'entends par satisfaire la justice, la nécessité de subir telles peines pour tels délits ; obligation légitime et que la saine équité prescrit impérieusement. Je ne m'informe pas dans quel sens on peut raisonnablement dire que la justice demande le châtimement des crimes, mais je soutiens que cette *demande* n'est point le motif ni l'occasion des punitions humaines. Qu'importeroit au magistrat que les offenses restassent impunies, si l'impunité des coupables n'étoit suivie d'aucun danger, et ne portoit aucun préjudice au bien public ? La crainte qu'un malfaiteur ne se porte à de nouveaux forfaits s'il échappe au supplice, est la seule considération qui autorise l'infliction des peines par des lois humaines. Or, un motif quelconque qui devient la cause et le but d'une

punition doit régler la mesure de sa sévérité. Mais ce but paroît être fondé non sur le crime du coupable, mais sur la nécessité de prévenir la répétition d'une offense. De là résulte nécessairement la raison pour laquelle les crimes ne sont punis, dans aucun gouvernement, à proportion de la hauteur de l'offense, et ne doivent l'être ainsi dans aucun cas, mais en proportion de la difficulté et de la nécessité de les réprimer. Le vol de marchandises secrètement dérobées dans une boutique, peut n'être pas, dans sa qualité morale, plus criminel que celui commis dans une maison ordinaire; cependant comme il est également nécessaire de prévenir ce crime dans les deux cas et qu'il est plus difficile à découvrir dans l'un que dans l'autre, la loi prononce dans certaines circonstances un châtiment plus sévère. Le crime doit être prévenu par un moyen quelconque; et quel que soit l'expédient qui paroisse nécessaire pour atteindre ce but, soit qu'il soit proportionné au délit ou non, il est

D ij

raisonnablement adopté , parce qu'il l'est sur le principe qui justifie seul l'infliction des peines. Il suit encore de la même considération , qu'on ne doit pas avoir recours aux châtimens , et encore moins en employer de sévères , lorsqu'on peut mettre quelque autre obstacle au crime. Les punitions sont un mal auquel le magistrat n'a recours que pour en prévenir un plus grand. Cette nécessité cesse d'exister lorsque le même but peut être atteint , c'est-à-dire , lorsque le public peut être défendu contre les effets du crime par un tout autre expédient. Les lois sanguinaires qui ont été portées contre l'altération et la contrefaction des monnoies du royaume pouvoient être justes jusqu'à l'époque où la méthode de découvrir cette fraude par la pesée des pièces d'argent fut devenue un usage général. Depuis que cette précaution a été pratiquée , ces lois sont devenues caduques , et une exécution conforme à la lettre des réglemens seroit regardée aujourd'hui comme une sévérité

déraisonnable. Le même principe sert à expliquer un article de la loi qui a été long-temps censuré comme une absurdité dans le code pénal de l'Angleterre , et de la plupart des nations modernes , savoir , que l'abus de la confiance n'est point puni , ou qu'il l'est bien moins sévèrement que toute autre fraude. Pourquoi , disent certaines personnes , la violation d'un dépôt , qui ne fait qu'aggraver le crime , mitigeroit-elle le châtement ? Cette douceur , ou plutôt cette modération de la loi , est fondée sur un principe très-judicieux. Une sage circonspection dans le choix des personnes auxquelles nous accordons notre confiance ; l'attention de limiter l'étendue de cette confiance , ou de demander des cautions qui répondent de la conduite du dépositaire , mettent la société à l'abri de tous les maux qu'entraînent les effets de la mauvaise foi , et la loi ne doit point se charger de protéger la négligence et la crédulité , ou dispenser de la prudence et des soins domestiques.

D iij

Pour nous convaincre que la loi n'agit que d'après cette considération , nous n'avons qu'à remarquer que lorsque la confiance est forcée, lorsque aucune surveillance ne peut s'opposer au crime du coupable, comme dans les cas de vols commis par un domestique dans la maison ou la boutique de son maître, ou sur une propriété à laquelle il a nécessairement un libre accès, la sentence est aussi sévère, et son exécution, pour l'ordinaire, plus certaine et plus rigoureuse que s'il ne se fût point agi d'une affaire de confiance.

C'est en raison du même principe, qui s'étend à tout le système de la jurisprudence pénale, que la facilité avec laquelle toute espèce de crime peut se commettre a été généralement regardée comme un motif d'accroître le châtiment. Ainsi le vol de bestiaux, le vol de chevaux, et de laines ou draps dans les blanchisseries, est frappé par nos lois de la peine de mort, non pas que ce crime soit dans sa nature

plus odieux que beaucoup d'autres qui n'encourent que la prison ou la transportation dans les colonies , mais parce que la propriété étant plus exposée (1) , elle exige pour sa défense la terreur d'un châti- ment capital. Cette sévérité seroit absurde et injuste , si le crime de l'accusé étoit la cause immédiate et la mesure du châti- ment ; mais elle est la conséquence naturelle et légitime de la supposition que le droit de punir résulte de la nécessité de prévenir le crime ; et si tel est le but qu'on s'est proposé , la sévérité des peines doit croître en raison de la nécessité et de la difficulté de l'atteindre , c'est-à-dire , en proportion composée des suites funestes du crime et de la facilité avec laquelle il se commet. La difficulté de la découverte est encore une circonstance qui doit entrer dans cette considération ; elle cons-

(1) Les Romains , par la même raison , punissoient de mort les *Abigei* (voleurs de bestiaux) et les *Balnearii* (voleurs d'habits dans les bains).

titue, par rapport au délit la facilité dont nous venons de parler. Plus la détention de l'auteur d'un crime est rare et incertaine, plus la punition doit être forte lorsqu'il est découvert : ainsi l'auteur d'une lettre incendiaire, quoique déjà très - criminel en lui-même, doit recevoir un châtement plus dur à raison de l'obscurité dans laquelle le délit s'est commis.

La justice divine nous apprend elle-même à observer une gradation dans l'infliction des peines, et à les proportionner exactement au crime de l'accusé. Ainsi donc, lorsqu'en assignant les degrés des punitions humaines, nous admettons des considérations qui distinguent la grandeur du délit, et des cas si variés par les circonstances, que des crimes égaux subissent des punitions inégales, et que le délit le moins grave est quelquefois le plus sévèrement châtié, il est naturel de demander pourquoi l'homme ne suit point, dans la distribution des peines, la marche qu'il voit observer par l'Être suprême ; pourquoi cette

règle qui convient à la justice parfaite de la divinité , n'est point celle suivie et imitée par les lois humaines. La solution de cette difficulté doit se rechercher dans ces attributs particuliers de l'essence divine , qui distingue les jugemens de la sagesse céleste , des procédés de la justice humaine. Un être dont l'œil pénètre les secrets les plus cachés , à l'intention duquel la ruse et l'artifice ne peuvent se soustraire , dans les mains duquel la punition est inévitable ; un tel être , dis-je , peut diriger le gouvernement moral de l'univers qu'il a créé , de la manière la meilleure et la plus sage , en prononçant que tous les crimes recevront une punition proportionnée à l'offense , sans égard pour aucune considération quelconque , et il peut justifier la vérité de ces décrets en les mettant à exécution. Mais lorsque le soin de la sureté publique est confié à des hommes dont l'autorité sur leurs co-créatures est limitée par un défaut de pouvoir et de connoissances , à la vigi-

lance et à la sagacité desquels les plus grands criminels peuvent se soustraire , dont les plus sages précautions et les poursuites les plus promptes peuvent être éludées par l'artifice et la fuite , une conduite différente , une nouvelle règle de procédés doit résulter de l'imperfection même de leurs facultés. Dans leurs mains , l'incertitude de la punition doit être compensée par sa sévérité ; la facilité avec laquelle les crimes se commettent et se cachent , doit être contrebalancée par un surcroît de châtiment et de terreur. Le véritable but pour lequel le gouvernement humain est établi , est que ses réglemens soient adaptés à la suppression des crimes. Ce but quel qu'il soit dans les desseins de la sagesse infinie , ne coïncide pas toujours relativement à l'infliction des peines temporelles , avec une juste proportion du châtiment à la nature du délit.

Il y a deux méthodes d'administrer la justice pénale.

La première assigne des peines capi-

tales à un petit nombre d'offenses, et les inflige invariablement.

La seconde assigne la peine de mort à un grand nombre de crimes, mais elle ne l'inflige que dans un petit nombre d'exemples de chaque espèce.

La dernière de ces méthodes est adoptée depuis très long-temps dans ce pays, où, sur dix criminels qui ont reçu la sentence de mort, un seul est à peine exécuté. Cette préférence paroît être fondée sur la considération que le choix des sujets qui ont vraiment encouru la peine de mort, dépend de circonstances qui, quelques faciles qu'elles soient à saisir dans chaque cas particulier, après que le crime est commis, sont très-difficiles à prévoir et à définir ou à déterminer avec l'exactitude nécessaire dans les descriptions légales. Ainsi, quoiqu'il soit indispensable de fixer par des règles précises, les limites auxquelles une punition peut s'étendre, et qu'il n'y ait que l'autorité de l'entière législature qui puisse indiquer

ces limites , cependant la mitigation des peines , l'exercice de leur modération , peuvent sans danger être confiés au magistrat exécutif(1), dont la sage discrétion prononcera seule dans ces circonstances nombreuses , imprévues , variables et indéfinies du crime et du criminel ; circonstances qui constituent ou qualifient la gravité de chaque offense. Sans le pouvoir de pardonner , ou de commuer les peines , accordé à une autorité vivante , certains criminels échapperoient à la punition capitale que la sureté publique rend indispensable ; certains accusés aussi , subiroient cette punition dans des cas où elle ne seroit ni méritée , ni nécessaire. Si la sentence de mort n'étoit réservée qu'à une ou deux espèces de crimes , ce qui seroit assez naturel si elle étoit exécutée sans exception , on verroit se présenter des

(1) Le Lord Russel avoit disputé cette sublime prérogative à Charles II : ce monarque prouva qu'il étoit digne de la posséder , en l'exerçant en faveur de Russel lui-même , convaincu de haute trahison.

crimes du plus dangereux exemple , et accompagnés de circonstances très-aggravantes, qui , faute de pouvoir être rangés dans la classe de ceux que la loi a rendus capitaux , ne pourroient par conséquent pas recevoir le châtement que leur atrocité et la sureté publique exigent ; et l'on sauroit , ce qui est bien plus dangereux encore , que de tels crimes pourroient être commis sans danger pour les coupables. D'un autre côté , si , pour ne laisser impuni aucun de ces crimes , toute la classe des offenses à laquelle ils appartiennent étoit sujette à la peine de mort , et que le pouvoir de faire grace ne reposât dans les mains de personne , l'exécution des lois deviendroit plus sanguinaire que la compassion publique ne pourroit le supporter, ou qu'il ne seroit nécessaire à la sécurité générale.

La jurisprudence criminelle de l'Angleterre est fondée sur une politique bien différente et bien meilleure ; elle comprend indifféremment dans les crimes capitaux

toute espèce d'offense qui , dans quelque circonstance que ce soit , peut mériter la peine de mort. Mais lorsqu'on vient à délibérer sur l'exécution de la sentence , elle fait choix d'un petit nombre de coupables , qui , par le caractère général ou l'énormité particulière de leurs crimes , ont mérité de servir d'exemple de la justice publique. Au moyen de cet expédient , peu de criminels subissent une punition capitale , tandis que la crainte et le danger de mort menacent les crimes d'un grand nombre d'accusés. *Pœna ad paucos , metus ad omnes pervenit.* On ne peut se prévaloir de la douceur de la loi ; la vie du sujet n'est épargnée qu'autant que le permet la nécessité d'en imposer par des exemples ; mais personne ne peut s'exposer à commettre un crime énorme , sur le motif que les lois n'ont point pourvu aux moyens de le punir. La sagesse et l'humanité de ce principe expliquent et justifient suffisamment la multiplicité des crimes capitaux qu'on accuse nos lois de

créer en un beaucoup plus grand nombre que dans les autres pays. Quant à la cruauté du châtement elle cessera de paroître un vice dans le code pénal, si l'on réfléchit que ces lois n'ont jamais été faites pour être exécutées sans distinction, et que la législature, lorsqu'elle porte ses derniers décrets, s'en rapporte à la bienfaisance de la couronne pour la modération des peines, aussi souvent que les circonstances semblent pallier les torts de l'accusé, et toutes les fois qu'il n'existe aucun de ces motifs aggravans qui ont rendu l'interposition des lois si nécessaire. Il suffit d'après ce plan, pour justifier la modération de la loi, d'exposer qu'il existe dans le nombre des crimes capitaux, quelques délits qui exigent que la peine de mort soit remise, et que cette remise ne peut pas s'effectuer sans soumettre la classe entière de ces délits à la même condamnation.

Il est cependant une espèce de crimes auxquels on n'auroit pas dû assigner des

peines capitales, même d'après le principe général que nous venons d'établir : je veux parler du vol commis par surprise sur une personne. Comme tout degré de force et de violence est exclus de la description de ce crime , il sera difficile d'assigner un exemple où les circonstances du simple larcin puissent le mettre en comparaison avec ces dangereuses entreprises auxquelles la peine de mort devoit être uniquement réservée. Il seroit plus facile de démontrer que sans une coupable et grossière négligence de la part du plaignant , les exemples de ce crime ne peuvent devenir assez fréquens , pour qu'il soit nécessaire d'en faire une classe d'offenses capitales d'une étendue très-considérable.

La prérogative de pardonner est très-justement réservée au premier magistrat du royaume ; le pouvoir de suspendre les lois est un privilège d'une trop haute importance , pour qu'on puisse le confier à plusieurs mains ou à celles d'un officier inférieur dans l'état. Le Roi est mieux à portée

portée que personne de recueillir les avis qui doivent diriger ses résolutions ; et il se trouve à la distance la plus éloignée de l'influence des motifs personnels et des intérêts privés. Mais dans quelques mains que ce pouvoir repose, l'exercice d'un pareil droit doit être regardé , non comme une faveur qui puisse être accordée à la sollicitation et à l'amitié , et encore moins être subordonnée au desir de plaire aux gens en place , mais comme un acte judiciaire , une délibération qui doit se conduire avec ce caractère d'impartialité , avec cette exacte et scrupuleuse attention qu'un juge intègre doit apporter dans le jugement d'un criminel. Ces deux questions , savoir si le prisonnier est coupable , ou si , étant reconnu coupable , il doit être exécuté , appartiennent également à la justice publique : la solution de la dernière est autant une fonction de magistrature que la première. La chose publique est également intéressée dans les deux cas ; la conviction d'un accusé

E

ne doit dépendre que de la preuve de son crime , et l'exécution de la sentence ne peut être motivée que sur la qualité et les circonstances du délit. Il importe au bon ordre de la société , à la réputation et à l'autorité du gouvernement qu'un tel principe soit la règle suivie dans toutes les cours de justice. L'acception des personnes, les égards et les considérations étrangères , sont un crime aussi grave dans le dispensateur des pardons , que celui de corruption dans un juge.

Les circonstances qui aggravent un crime et qui doivent en conséquence guider le magistrat dans le choix des sujets destinés à un châtiment exemplaire , sont principalement ces trois-ci : la récidive , la cruauté et les attroupemens. Il est certain que les deux premières ajoutent aux raisons sur lesquelles la justice ou la nécessité des mesures rigoureuses est fondée ; et quant à la dernière , il faut observer que lorsque des filous et des voleurs se rassemblent par bandes , leurs violences

deviennent plus formidables , les confédérés plus furieux , et qu'il est plus difficile de défendre le public de leurs déprédations que lorsqu'il n'a à lutter que contre un seul malfaiteur. Ces différentes considérations forment une distinction à laquelle on a justement égard lorsqu'il est question de prononcer sur le sort d'un coupable.

Il est cependant raisonnable , dans le châtement des crimes qui sont commis par des gens attroupés , de distinguer le chef de bande de sa suite , l'agent principal de ses complices , même la personne qui a frappé le premier coup , qui a brisé la serrure d'une porte , ou qui est entrée la première dans la maison , de celles qui n'ont fait que l'accompagner. Cette distinction n'a pas tant pour objet de différencier les torts des coupables , que de mettre un obstacle à ces associations criminelles , en rendant difficile pour les attroupés de décider qui commencera l'attaque , ou de trouver un homme qui veuille s'exposer à un plus grand danger

que ses complices. Ce cas est encore un exemple de ceux où la punition n'est pas exactement proportionnée à la grandeur du crime.

Les attentats effectués par la terreur et par la violence, sont ceux qu'il importe le plus à un gouvernement de réprimer, parce que leur étendue est illimitée, parce qu'aucune précaution particulière ne peut garantir de leurs effets, parce qu'ils mettent en danger la vie et la sûreté des citoyens, ainsi que leurs propriétés, et enfin parce qu'ils rendent la condition de la société malheureuse, en l'environnant sans cesse d'un sentiment de danger et de frayeur. Ces motifs ne s'appliquent point au larcin que la circonspection peut prévenir, que le défaut d'occasion fait souvent échouer, qui ne peut s'étendre qu'à certaines limites, et dont l'appréhension peut bien gêner les affaires de la vie, mais ne pas rendre la vie elle-même misérable. Cette distinction a porté quelques écrivains amis de l'humanité à expri-

mer leur vœu pour que les peines capitales fussent bornées aux crimes où la violence a été employée.

Lorsqu'il s'agit d'évaluer l'énormité comparative des crimes commis avec violence, il faut avoir égard, non-seulement aux effets et à l'intention du crime, mais encore à l'effroi occasionné par l'attaque, à l'alarme générale qu'elle a excitée, et aux conséquences qui peuvent résulter de pareilles entreprises. Ainsi dans l'assignation des peines pour vol de nuit dans les maisons, et avec effraction, nous devons considérer non-seulement le péril que peut courir la propriété la plus précieuse, ce qu'on doit appeler le mal direct du crime, mais aussi le danger de meurtre auquel expose la résistance, ou le desir de prévenir la conviction, et l'épouvante universelle qui troubleroit les heures silencieuses et paisibles de la nuit, si des tentatives de cette espèce se renouveloient souvent. L'effroi seul, quand il n'en résulteroit aucune des

E iij

funestes conséquences qui en sont l'objet, est le plus insupportable des maux. Cette circonstance établit donc une différence entre le vol de nuit dans les maisons, avec effraction, et celui commis dans le jour ; et cette distinction, que la loi de Moïse avoit reconnue, existe dans tous les codes judiciaires, depuis l'antiquité la plus reculée.

De tous les genres de vol et de fourberies qui s'exécutent sans violence, les plus nuisibles sont, le crime de faux, l'altération ou la contrefaçon des monnoies, et l'interception des lettres. Ces offenses tendent à priver le public des commodités qui forment les jouissances de la vie, et qui sont essentielles à la prospérité et même à l'existence du commerce. On peut dire de ces crimes que, quoiqu'ils ne semblent affecter que la propriété, le mal qu'ils causent ne se borne point à ces dangereux effets. Supposons que la modération ou l'indulgence des lois laisse cette espèce d'offenses se multiplier au

point de rendre l'usage de l'argent , la circulation des billets et le message des lettres peu sûrs et impraticables , qu'en résultera-t-il ? Que le commerce et l'industrie perdront leur activité par cette espèce de découragement ; que les sources de subsistance qui alimentent le pays s'épuiseront ; que le pays lui-même où le commerce de la vie civile est si exposé et si malheureux sera redouté et que , outre l'état de détresse et de pauvreté auquel le manque d'occupation réduira la classe la plus industrielle et la plus estimable de la société , une dépopulation rapide aura lieu dans ce pays ; chaque génération deviendra moins nombreuse que la précédente ; la solitude , la stérilité , et une désolation semblable à celle qui a dévasté différentes contrées de l'Asie , autrefois les plus civilisées et les plus fréquentées du monde , dévasteront des villes qui auparavant fourmilloient de citoyens , des champs jadis couverts de moissons , et les régions les plus heureuses.

E iv

et les plus civilisées. Lorsque nous portons nos regards sur des conséquences encore plus éloignées , mais non moins certaines de ces crimes , nous voyons que , quoiqu'elles ne causent la mort d'aucun individu , cependant elles abrègent le terme de la vie humaine ; qu'un crime dont la conséquence particulière prive seulement un individu d'une petite portion de sa propriété , et qui , dans sa tendance générale , ne semble que troubler la jouissance de certains avantages publics , peut cependant , en dernière analyse , finir par détruire l'existence humaine. Cette observation autorise ceux qui regardent cette loi divine , « Punir la mort par la mort , et l'effusion de sang par le sang , » comme la seule mesure des punitions capitales , à convenir , relativement à l'effet et aux conséquences des actions , qu'il existe une plus grande ressemblance qu'on ne croit entre quelques fourberies atroces , et les crimes qui attaquent la sûreté personnelle,

Quant aux crimes de faux , il existe une très-grande différence entre l'imitation de billets de banque , ou effets publics qui ont une circulation très-étendue et dont le cours est une grande facilité pour le commerce , et la contrefaction de billets sous seings privés , de baux , de contrats et de titres qui ne peuvent avoir aucun crédit sur la place. Dans le premier cas, la foi est due à la signature ; sans cette confiance ces effets ne peuvent se négocier , et l'objet d'utilité publique qu'on en espéroit est manqué. Dans l'autre cas , au contraire tout espoir de surprise et de fraude pourroit être frustré par une communication directe entre les parties , par une sage et prudente circonspection dans le choix des agens , sans que les affaires fussent interrompues et sans que le but pour lequel ces actes ont été institués fût détruit , ni même beaucoup contrarié. Cette distinction me paroît assez exacte pour établir une ligne de démarcation entre les différens crimes de faux ,

qui , suivant l'esprit actuel de la loi , sont cependant presque tous universellement capitaux, et punis avec la même sévérité.

Le parjure est un crime de la même classe et de la même énormité. Lorsqu'on vient à considérer quel fonds de confiance il faut nécessairement avoir sur le serment ; qu'il n'y a conséquemment aucun droit possédé par un homme dont il ne puisse être dépouillé par des faux témoins ; que la réputation , la propriété et la vie elle-même sont exposés aux criminels effets du parjure ; qu'il peut souvent être commis sans aucun risque ; que les succès et l'impunité de ce crime tendent à introduire les plus fâcheuses et les plus fatales injustices dans l'administration des affaires, et jeter les témoignages dans un discrédit capable de créer une confusion et un embarras universels : quand on réfléchit sur tous ces malheurs , il faut absolument se ranger de l'opinion de ceux qui maintiennent que le parjure , sur-tout celui qui se commet dans les dépositions

authentiques, et à la face des juges, doit être puni des mêmes peines que l'attentat le plus atroce.

Le crime d'extorquer de l'argent par des menaces secrètes, doit être rangé dans la classe des plus abominables délits, si l'on considère la difficulté avec laquelle on peut en suivre les traces, les odieuses imputations auxquelles il peut donner naissance, et les complots atroces qui se forment souvent pour le commettre.

La fréquence des exécutions capitales dans ce pays, procède de trois causes principales : l'extrême étendue de la liberté, la grandeur des villes et le défaut d'un châtiment au dessous de la peine de mort, qui inspire un degré suffisant de terreur. C'est dans ces trois circonstances qu'on doit trouver la raison pour laquelle plus de malfaiteurs périssent dans ce pays sur l'échaffaud que dans tout autre. Les privilèges d'un peuple libre, et l'attention extrême avec laquelle il veille à la conservation de ses droits, excluent ces pré-

cautions et ces gênes, cette inspection, ces recherches, cette censure qui s'exercent avec succès dans les gouvernemens arbitraires. Ni l'esprit des lois, par exemple, ni l'esprit du peuple, ne permettront la détention ou l'emprisonnement de personnes suspectes, sans la preuve complète de leur crime, preuve qu'il est si souvent impossible d'obtenir ; ces privilèges ne souffriront pas que les chefs de maison soient obligés de tenir note, ou de donner la description des étrangers et des locataires qu'ils ont chez eux, et de rendre compte, au gré du magistrat, des occupations et des moyens de subsistance de chaque homme ; qu'on demande des cautions quand ces explications ne paroissent pas satisfaisantes, qu'on arrête un homme sous le seul prétexte qu'il est oisif ou sans état ; qu'il soit obligé de se tenir dans un certain district, ni que les habitans de chaque district soient responsables de la conduite d'un individu quelconque ; et qu'on exige des passe-ports de ceux qui entrent dans

le royaume ou qui en sortent. Mais ce qu'ils souffriront le moins, c'est l'aspect d'une force armée ou d'un tribunal militaire ; d'une patrouille composée de soldats pour protéger les rues et les chemins. Ils se garderont aussi avec le plus grand soin, de confier à la police une autorité assez illimitée pour pouvoir s'assurer des coupables en arrêtant les innocens. Ces expédiens quoique arbitraires et rigoureux, sont à la vérité, pour la plupart très-efficaces, et ils dispensent de la nécessité des punitions sévères, en proportion des obstacles qu'ils mettent aux crimes et à leur déguisement ; mais ils attentent à la liberté, et c'est pour les Anglois un motif invincible d'exclusion. Les grandes villes multiplient les crimes, par les occasions et l'attrait qu'elles présentent au libertinage, qui, dans le peuple, est ordinairement le premier pas à tous les autres désordres ; par la faculté qu'elles donnent aux voleurs et aux filous de se rassembler dans le même voisinage

et d'y tramer des complots et des confédérations qui augmentent leurs artifices et leur audace , en ajoutant à leur force et à leur scélératesse , et sur-tout par le refuge quelles offrent aux criminels , et les moyens qu'elles leur fournissent de se soustraire aux poursuites de la justice et de pourvoir à leur subsistance. Ces tentations et ces facilités ne peuvent être balancées que par l'augmentation du nombre des peines capitales. Mais la principale cause qui accroît la fréquence des punitions capitales en Angleterre , c'est le vice des lois , qui n'ont point pourvu à d'autre châtiment que la mort pour effrayer les coupables. La transportation dans les colonies , qui , par sa sévérité , tient le second rang dans les peines , ne me paroît que foiblement répondre au but qu'on s'est proposé d'en imposer par l'exemple ; non-seulement parce que l'exil n'est qu'un châtiment très-léger pour ceux qui n'ont ni propriétés , ni amis , ni réputation , ni moyens de subsistance dans

leur pays, et que leur condition ne devient guère plus misérable qu'avant leur condamnation ; mais encore parce que ce châtement quel qu'il soit, reste inconnu et n'est point remarqué. Un criminel transporté aux colonies, peut souffrir réellement par ce genre de punition, mais ses souffrances sont loin des regards de ses compatriotes ; son état est ignoré, sa condition n'inspire point d'effroi dans l'ame de ceux auxquels le législateur a voulu quelle servît de leçon et d'avertissement. Cette lacune, ou plutôt ce défaut de graduation dans l'échelle des punitions, produit deux autres imperfections dans l'administration de la justice. La première, c'est que le même châtement s'étend à des crimes d'un caractère différent ; la seconde, que des punitions très-inégaies sont assignées à des crimes dont l'énormité, est presque la même.

Le but des peines afflictives est de deux espèces ; de corriger et réformer la conduite des hommes, et de leur en im-

poser par l'exemple. Ce but n'a point été atteint dans le premier cas , et il y a peu d'apparence qu'il puisse l'être. Les différens genres de châtimens qui ont été inventés jusqu'à ce jour , l'emprisonnement et l'exil , les peines afflictives et infamantes , ne font qu'endurcir les malfaiteurs dans le crime , et leur donner plus d'expérience et d'habileté. S'il y a quelque crainte qui puisse émouvoir l'ame d'un scélérat décidé , c'est l'attente d'une mort prochaine ; les horreurs de cette situation peuvent causer une secousse assez violente dans la fibre , pour lui faire prendre un pli différent et durable ; et il me paroît certain que la plupart de ceux qui sont exécutés , si on leur faisoit grace à l'échaffaud , conserveroient un tel souvenir de la sensation qu'ils ont éprouvée dans ce moment terrible , qu'ils perdrieroient pour toujours l'envie de retomber dans les mêmes crimes , à moins qu'ils n'y fussent forcés par un besoin extrême. Mais c'est une expérience qui ,
par

par sa nature , ne peut pas être répétée souvent.

De tous les châtimens propres à réformer les coupables , et dont on n'a pas encore fait l'essai , il n'y en a aucun qui promet autant de succès que la solitude forcée , ou l'emprisonnement dans un lieu isolé. Cette nouvelle forme de punition augmenteroit la terreur du châtiment , excluroit le criminel de toute société avec les autres prisonniers , société où les moins pervers sont corrompus par ceux qui sont les plus endurcis dans le crime : elle détourneroit le prisonnier de la connoissance de ses compagnons , et le dégoûteroit de cette vie orageuse et précaire dans laquelle ses vices l'avoient engagé ; elle feroit naître en lui un retour sur ses erreurs passées , et disposeroit son ame à des regrets assez amers et assez continus , pour produire un changement durable dans ses principes.

Comme l'aversion pour le travail est la cause dont la plupart des vices de la

F

classe inférieure du peuple tirent leur origine et leur habitude , les punitions devroient être combinées de manière à pouvoir triompher de cette funeste antipathie. Deux moyens ont été recommandés pour cet effet ; l'un est l'emprisonnement isolé , avec un travail très-dur ; l'autre l'emprisonnement solitaire , sans aucune occupation quelconque. Ces deux expédiens tendent au même but , celui de ramener les oisifs à une vie industrielle , le premier en rendant le travail habituel , le second en rendant l'inaction insupportable ; et la préférence d'une méthode sur l'autre , dépend de la question de savoir lequel de deux individus aura moins de répugnance pour l'ouvrage , de celui qu'on a accoutumé à travailler , ou de celui qu'on a réduit à l'état désespérant de n'avoir rien à faire. Une fois que les prisons seront disposées pour admettre des emprisonnemens séparés , ce que l'alternative proposée exige , le choix entre eux sera bientôt déterminé par l'expérience.

Dans le cas où l'on adopteroit de préférence l'imposition du travail , je voudrois laisser la totalité ou une portion de son produit , à la disposition du prisonnier , et lui ôter tout autre moyen de pourvoir à sa subsistance , afin que sa nourriture , quelque grossière et modique qu'elle fût , pût être proportionnée à sa diligence et qu'il pût jouir du fruit de son labeur en supportant la fatigue. Je voudrois faire plus encore : je mesurerois la durée de l'emprisonnement , non par l'espace de de temps , mais par la quantité de travail , afin d'exciter l'industrie et de la rendre plus volontaire. Mais la principale difficulté subsiste toujours , celle de savoir comment on disposera des criminels après leur élargissement. Par une règle de la société , qui devrait admettre des distinctions , et à laquelle on adhère peut-être trop invariablement , personne ne veut recevoir à son service ni donner de l'occupation à un homme ou à une femme qui sort de prison. Tel est le malheur

F ij

communément attaché aux punitions publiques ; elles privent le criminel de tous moyens honnêtes de satisfaire les besoins de la vie (1). Il me paroîtroit juste que l'état se chargeât de pourvoir à la subsistance de ceux qui ont la volonté de travailler pour lui , en prenant la précaution de séparer , autant que faire se pourra , les criminels les uns des autres. Il conviendrait aussi de s'assurer , si en distribuant dans le pays les prisonniers , et en les retenant dans de certaines limites , pour les employer , savoir les hommes à la réparation des grands chemins , et les femmes à la filature des cotons , il ne seroit pas possible de remplir ces deux objets , l'occupation et la dispersion des criminels. Cette question est bien digne de l'attention de ceux qui desirent per-

(1) Jusqu'à ce que l'on puisse remédier à cet inconvénient , il seroit peut-être à propos de laisser impunies quelques légères offenses : je ne prétends pas dire que les lois les exemptent de châtement , mais qu'on devroit avoir des ménagemens pour les coupables , et ne les poursuivre qu'avec beaucoup d'indulgence.

fectionner l'ordre intérieur de leur pays.

Le spectacle barbare des supplices atroces , est blâmé avec raison. Rien ne tend plus à dépraver la sensibilité et à détruire cette sympathie avec laquelle on doit envisager les souffrances de ses semblables. S'il n'endurcit point l'ame du spectateur , il contredit en quelque sorte le but de son institution , en changeant l'horreur que doit inspirer le crime en commisération pour le coupable. Mais si l'on pouvoit inventer un genre d'exécution qui augmentât l'effroi du supplice sans offenser ou affoiblir la sensibilité publique , par un appareil de mort qui ne fût ni cruel ni indécent , ce châtiment pourroit ajouter à l'efficacité de l'exemple , et en supposant qu'on le réservât à quelques crimes atroces , il donneroit de l'extension à la liste des punitions , extension d'autant plus nécessaire , que , dans l'ordre actuel des choses , on mène à la potence un malfaiteur pour un simple vol , et qu'on n'inflige que la même peine à un scélérat qui

F iij

a empoisonné son père. Il a été proposé dernièrement un moyen qui paroîtroit assez bien remplir cet objet ; c'étoit de jeter les criminels coupables d'un meurtre volontaire et prémédité (1), dans un antre de bêtes féroces, où ils périroient de la manière la plus effrayante pour l'imagination, sans cependant offenser les regards.

Les peines d'*infamie* sont très - mal appliquées dans ce pays, soit par rap-

(1) Quel crime que le meurtre volontaire et réfléchi ! peut-on y penser sans que l'ame ne se ferme entièrement à la pitié ? Les animaux se respectent dans leur espèce ; leur instinct si prévoyant ne sait méditer ni haines, ni vengeances ; et l'homme se baigne de sang - froid dans le sang de son semblable ! La nature se révolte à cette idée. Le châtement dont parle ici l'auteur, étoit connu des Romains : aussi chez eux le meurtre étoit-il très-rare, et le duel totalement ignoré ; mais je crois que les peuples policés ne peuvent point, sans danger, rétablir l'usage d'un tel supplice. On peut, a dit un célèbre écrivain, définir la jurisprudence criminelle, l'emploi de la douleur ; l'emploi de la douleur demande un législateur sensible. Les rigueurs inutiles, les supplices monstrueux, dépravent la loi, le juge et le peuple.
(*Note du Traducteur.*)

port au crime , soit par rapport aux criminels. D'abord elles devroient se borner aux offenses qui sont aussi justement que généralement détestées. Condamner au pilori l'auteur ou l'éditeur du libelle qui est devenu l'idole d'un parti ; par l'acte même pour lequel il est pilorié, c'est récompenser en quelque sorte le coupable, et exposer les lois au mépris et à la dérision. En second lieu, les délinquans qui reçoivent cette sentence, ont, pour la plupart, cessé, depuis long-temps, de faire cas de la réputation, ou de craindre l'infamie, et ils ne font nullement dépendre leur bonheur de l'opinion. Ainsi ces ames assez abjectes pour tenir des lieux de prostitution ; ces vils ministres du libertinage sont envain menacés d'une punition qui affecte un sentiment qu'ils n'ont pas, d'un châtement qui ne blesse que l'imagination, la vertu, ou l'honneur. Le carcan ou la marque d'infamie peut cependant devenir une punition utile lorsqu'il s'applique à des crimes commis par

F iv

des gens d'une classe distinguée ; tels sont la félonie et le pécumat , la dilapidation du trésor public , l'abus de confiance , le parjure et la subornation des témoins , la vente clandestine et illicite de certaines places , les abus d'autorité révoltans , la négligence des devoirs publics , enfin le crime de corruption dans l'exercice des emplois judiciaires. Dans tous ces cas , plus l'état du criminel est élevé , plus le triomphe de la justice est éclatant.

La certitude du châtement est d'une plus grande importance que sa sévérité. Les criminels comptent moins sur la modération de la sentence que sur l'espoir d'échapper au supplice. Ils ne sont pas autant en état de comparer les avantages qu'ils retirent de leur crime avec les peines qu'ils encourent , que de s'animer par l'espoir de la fuite ou de l'évasion. C'est pour cette raison qu'un magistrat vigilant , une police bien tenue , une distribution convenable de forces et d'observateurs , et une impartialité toujours égale dans l'exécu-

tion des lois, contribuent plus à la diminution et à la suppression des crimes, que les supplices les plus cruels. De tous les moyens qui tendent à ce but, les plus efficaces sont peut-être ceux qui facilitent le plus la conviction des criminels. Le crime de faux-monnoyeur ne put être réprimé par la terreur et la sévérité des lois, tant qu'il fallut le constater par des preuves spécifiques. Le statut qui fit de la possession des instrumens propres à fabriquer des monnoies un crime capital, c'est-à-dire, qui fit de cette possession une évidence complète du crime, fut le premier règlement qui donna de la force et de l'efficacité aux dénonciations de la justice sur cet objet. Le statut de Jacques premier, relatif au meurtre des enfans naturels, qui ordonnoit que la non-déclaration de la naissance fût regardée comme une preuve incontestable de ce crime, étoit, quoique trop cruel, un moyen infaillible pour réprimer l'infanticide.

C'est d'après cette observation que je

crains que la société n'ait beaucoup souffert des scrupules et de l'extrême timidité des Jurés, qui demandent quelquefois contre un accusé des preuves que la nature et le secret de son crime peuvent à peine admettre, et qui regardent comme un point de sécurité de conscience, de ne pas condamner un homme tant qu'il peut exister la moindre possibilité de son innocence. Tout ce qu'ils ont lu ou appris de réel et de fabuleux, relativement à des cas où les cours de justice ont été induites en erreur par des présomptions de crime, suffit dans leur ame pour absoudre un coupable, lorsqu'il n'y a pas de preuve positive contre lui. Je ne prétends pas dire que les Jurés devroient admettre de simples conjectures, ni exiger qu'ils convertissent des soupçons en preuves; mais lorsque l'évidence est si manifeste qu'elle montre la conviction du crime même aux gens les moins pénétrants, lorsqu'elle offre ce degré de crédibilité qui détermine les actions des hommes dans

toute autre occasion douteuse, et sur lequel l'expérience a démontré qu'ils pouvoient se décider et agir avec une sûreté suffisante ; rejeter de pareilles preuves sur la seule allégation d'une incertitude attachée à toutes les affaires humaines, et sur la crainte que les juges n'aient à se reprocher la mort d'un innocent, c'est tenir une conduite qui, quelque naturelle quelle soit à un homme jaloux de son propre repos, n'est autorisée par aucune considération de justice ou d'utilité générale ; elle contrarie et enchaîne l'activité du gouvernement ; elle donne un encouragement public au crime, un encouragement sur lequel, comme nous l'avons déjà observé, les scélérats comptent beaucoup, et fondent ordinairement l'espoir de leur salut.

Il est deux maximes populaires qui semblent contribuer à faire prononcer les décharges injustes dont nous nous plaignons. La première est que, *une évidence circonstancielle est bien éloignée d'une*

preuve positive. Cette assertion dans le sens défavorable auquel on l'applique est fausse. Un concours de circonstances bien authentiques, compose une certitude plus complète que n'en forme ordinairement un témoignage positif qui n'est pas confirmé par les circonstances. Les circonstances ne peuvent pas en imposer : la conclusion qui en résulte, quoique déduite seulement d'une induction probable, est en général mieux fondée et plus digne de foi, que la véracité d'un témoin seul, et dont rien ne confirme les dépositions. Le risque d'être trompé est moindre, les preuves actuelles d'imposture sont plus rares dans un cas que dans l'autre. Ce que l'on nomme preuve positive en matière criminelle, comme lorsqu'un homme jure qu'il reconnoît la personne du criminel, et qu'il l'a vu commettre le crime dont il est chargé, peut être fondé sur la méprise ou le parjure d'un témoin solitaire. Les erreurs ou le parjure ne sont pas sans exemple; il en est au contraire



beaucoup. Mais pour en imposer au juge, par une chaîne de preuves circonstancielles capable de fortifier une accusation fabriquée, il faut un nombre de faux témoignages, tel qu'il s'en rencontre rarement; il faut aussi un degré d'adresse et de méchanceté qui est encore plus rare; et outre tout cela, cette espèce de preuve est beaucoup plus exposée à la discussion, et plus sujette, si elle est fautive, à être démentie, ou à se trahir elle-même par quelque contradiction imprévue, que cette preuve directe qui, n'étant liée avec aucunes circonstances externes ou collatérales, n'est susceptible, par sa simplicité, d'être comparée avec aucunes probabilités opposées.

L'autre maxime, qui demande un pareil examen, est celle-ci : « Qu'il vaut mieux que dix coupables échappent au châti-
« ment, que de faire souffrir un innocent. » Si par ce mot *il vaut mieux*, on entend que cela est plus avantageux au public, la proposition, je pense, n'est pas soute-

nable ; la sécurité de la vie civile, si essentielle à la jouissance de tous les biens , et dont l'interruption entraîne une calamité et une confusion universelles , est principalement protégée et maintenue par l'effroi qu'inspirent les châtimens. Le malheur d'un individu , c'est-à-dire , les souffrances qu'il peut éprouver , et même sa mort , lorsqu'ils ne sont pas occasionnés par une mauvaise intention , ne peuvent point entrer en comparaison avec cet avantage. Je ne prétends pas , pour cela , dire que la vie du dernier des citoyens puisse être sciemment sacrifiée. Aucun principe de justice , aucun but de châtimement ne peut exiger cette cruauté ; mais lorsqu'il faut poursuivre certaines règles de procédure , lorsqu'il faut admettre certains degrés de crédibilité pour sévir contre des crimes qui infestent la société , les tribunaux ne devroient point être détournés de l'application de ces règles , par la simple possibilité de confondre l'innocent avec le coupable. Ils devroient plutôt réfléchir que

celui qui périt par un jugement erroné, doit être considéré comme une victime qui meurt pour le salut de son pays, et que ses maux procèdent de l'opération des réglemens, dont l'effet et l'intention générales sont d'assurer le bonheur et la tranquillité publiques (1).

(1) L'économie politique admet bien qu'un très-petit nombre d'hommes soit malheureux pourvu qu'il en résulte un bien général ; mais ce calcul devient faux , lorsqu'il s'agit positivement de la privation de la vie ; l'existence d'un seul individu est d'un trop haut prix , pour que rien en puisse justifier le sacrifice ; là le bien public doit céder au bien particulier, sans quoi chacun craindroit pour ses jours , et la vie elle-même seroit un supplice. (*Note du Traducteur.*)

qui peut par un jugement erroné,
 être considéré comme une victoire
 sur pour le salut de son pays, et
 les autres procédés de l'opération
 sont, dont l'effet et l'intention
 sont de assurer le bonheur et la
 liberté publiques (1).

conscience politique s'agit bien de ces
 idées d'honneur qui méritent pourvu qu'il
 y ait un bien général; mais ce cas est
 rare. Il s'agit plutôt de la privation de
 la liberté d'un seul individu est d'un trop
 grand tort que rien ne peut justifier le sacré-
 gère public doit être un bien particulier,
 et la liberté est un bien public. (1) Note de l'au-

UVA. BHSC. LEG. 02-4 n0166

UVA. BHSC. LEG.02-4 n0166