

Droit romain : des Actions noxales. Droit français : de l'Électorat politique / thèse pour le doctorat, par Joseph [...]

Antier, Joseph (1868-1943). Droit romain : des Actions noxales. Droit français : de l'Électorat politique / thèse pour le doctorat, par Joseph Antier,... ; Faculté de droit de Paris. 1892.

1/ Les contenus accessibles sur le site Gallica sont pour la plupart des reproductions numériques d'oeuvres tombées dans le domaine public provenant des collections de la BnF. Leur réutilisation s'inscrit dans le cadre de la loi n°78-753 du 17 juillet 1978 :

- *La réutilisation non commerciale de ces contenus est libre et gratuite dans le respect de la législation en vigueur et notamment du maintien de la mention de source.
- *La réutilisation commerciale de ces contenus est payante et fait l'objet d'une licence. Est entendue par réutilisation commerciale la revente de contenus sous forme de produits élaborés ou de fourniture de service.

Cliquer [ici](#) pour accéder aux tarifs et à la licence

2/ Les contenus de Gallica sont la propriété de la BnF au sens de l'article L.2112-1 du code général de la propriété des personnes publiques.

3/ Quelques contenus sont soumis à un régime de réutilisation particulier. Il s'agit :

- *des reproductions de documents protégés par un droit d'auteur appartenant à un tiers. Ces documents ne peuvent être réutilisés, sauf dans le cadre de la copie privée, sans l'autorisation préalable du titulaire des droits.
- *des reproductions de documents conservés dans les bibliothèques ou autres institutions partenaires. Ceux-ci sont signalés par la mention Source gallica.BnF.fr / Bibliothèque municipale de ... (ou autre partenaire). L'utilisateur est invité à s'informer auprès de ces bibliothèques de leurs conditions de réutilisation.

4/ Gallica constitue une base de données, dont la BnF est le producteur, protégée au sens des articles L341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

5/ Les présentes conditions d'utilisation des contenus de Gallica sont régies par la loi française. En cas de réutilisation prévue dans un autre pays, il appartient à chaque utilisateur de vérifier la conformité de son projet avec le droit de ce pays.

6/ L'utilisateur s'engage à respecter les présentes conditions d'utilisation ainsi que la législation en vigueur, notamment en matière de propriété intellectuelle. En cas de non respect de ces dispositions, il est notamment passible d'une amende prévue par la loi du 17 juillet 1978.

7/ Pour obtenir un document de Gallica en haute définition, contacter reutilisation@bnf.fr.

Cours de la Cour d'appel

92

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DROIT ROMAIN

DES

1454

ACTIONS NOXALES

DROIT FRANÇAIS

DE

L'ÉLECTORAT POLITIQUE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAB

Joseph ANTIER

Avocat à la Cour d'appel de Paris



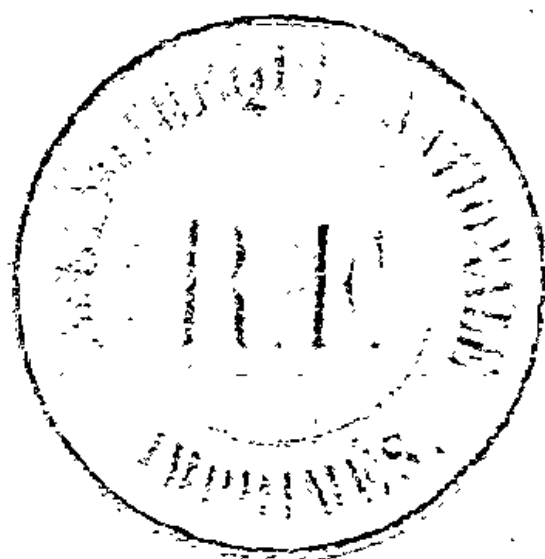
PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, rue Soufflot, et rue Toullier, 13

1892



THÈSE

POUR

LE DOCTORAT

8^e F
7451

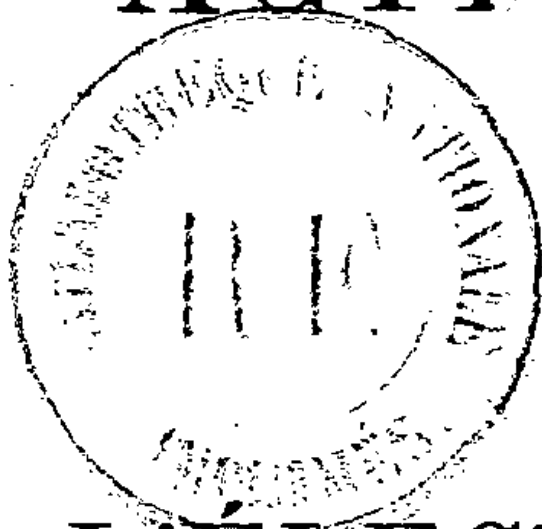
La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DROIT ROMAIN

DES

ACTIONS NOXALES



DROIT FRANÇAIS

DE

L'ÉLECTORAT POLITIQUE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

Joseph ANTIER

Avocat à la Cour d'appel de Paris

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, rue Soufflot, et rue Toullier, 13

1892

©

A LA MÉMOIRE CHÈRE ET VÉNÉRÉE
DE MA MÈRE

A MON PÈRE

A TOUS CEUX QUE J'AIME

DROIT ROMAIN

DES

ACTIONS NOXALES

DROIT ROMAIN

DES ACTIONS NOXALES

INTRODUCTION

Dans l'ancien droit civil romain, les personnes *alieni juris* peuvent améliorer la condition du père de famille, mais elles ne peuvent l'empirer et par conséquent ne l'obligent pas : *melior conditio nostra per servos fieri potest, deterior fieri non potest* (L. 133, D., 50, 17). Le but de cette règle était de protéger le père de famille. Si les personnes soumises à sa puissance avaient pu l'obliger, il eût été à craindre qu'elles n'eussent, par indifférence ou par haine, les esclaves particulièrement, contracté des engagements de nature à compromettre son patrimoine. Mais, appliquée d'une façon absolue, cette règle aurait pu nuire aux tiers et enrichir le père de famille à leurs dépens.

Aussi le préteur innova-t-il en ce qui concerne les contrats et quasi-contrats des individus *alieni juris*. Il partit de l'idée que les obligations des esclaves et des fils de famille doivent réfléchir contre le père dans la mesure de son autorisation, et à défaut jusqu'à concurrence de son profit. Cette innovation était nécessaire. En effet, les contrats de l'esclave n'engendraient que

des obligations naturelles, et si ceux du fils étaient sanctionnés par voie d'action, il n'avait pas de patrimoine qui lui permit d'acquitter sa dette ; les créanciers ne pouvaient exercer qu'une pression indirecte sur le père par la menace de l'emprisonnement du fils. Il fallait de plus répondre aux besoins nouveaux d'une société qui progressait, où les esclaves et les fils formaient la plus grande partie de la population, et admettre, pour ne pas les éliminer des relations d'affaires, qu'ils pussent, dans certains cas, engendrer des obligations civiles dont répondrait le père de famille. De là les actions *quod jussu, exercitoria, institoria, de peculio, de in rem verso*.

En ce qui concerne les délits, des considérations de police et d'ordre public avaient forcé les Romains à reconnaître que toute personne *alieni juris* pouvait s'obliger civilement. Mais il était impossible d'exercer des condamnations pécuniaires contre une personne qui légalement ne peut rien posséder pour son propre compte, et l'esclave même ne pouvait être poursuivi : *cum servo nulla actio est* (L. 107, *eod. tit.*). Aussi, dès les temps les plus reculés, le droit civil donna-t-il contre le père de famille, à raison des délits des personnes soumises à sa puissance, une action appelée action noxale.

C'est cette action qui sera l'objet de notre étude. Elle permet au père ou au maître, lorsqu'il n'est pas lui-même coupable, de payer l'estimation du litige, ou d'abandonner le délinquant, *aut litis æstimationem*

sufferre, aut noxæ dedere (Gaius, C. IV, § 75). Ce n'est pas seulement pour les esclaves et les fils de famille que les Romains ont permis la *deditio noxalis* ; ils en ont aussi fait l'application à l'occasion des dommages causés par les animaux (L. 1 pr., D., 9, 1) ; ils l'ont même admise dans le cas où la maison voisine de mon fonds vient à s'écrouler avant que j'aie obtenu la *cautio damni infecti* : le propriétaire de l'édifice n'était pas obligé de réparer le dommage, même dans le cas où c'est sa négligence qui en a amené la ruine ; il était quitte envers moi *si modo omnia quæ jaceant, pro derelicto habeat* (L. 6, D., 39, 2).

Une telle institution nous semble peu digne de la civilisation romaine. Et cependant, au début, comme nous le verrons plus tard, elle était d'une logique indiscutable et constituait même un progrès dans la législation. Mais peu à peu, avec l'adoucissement des mœurs et l'influence du christianisme, elle a perdu de sa barbarie primitive et en même temps de sa raison d'être. Quand la rude conception de la puissance paternelle s'est affaiblie, quand le fils a pu posséder un patrimoine à l'abri de cette puissance, le lésé a préféré agir directement contre le fils, plutôt que d'intenter une action noxale contre le père.

Même après l'abandon noxal, le fils a pu exiger sa *manumissio* lorsqu'il a, par ses acquisitions, réparé les conséquences de son délit, et Justinien a mis les lois de l'Etat en harmonie avec les mœurs de son temps en décidant que l'abandon noxal ne s'appliquerait plus

aux dommages causés par les personnes libres. Il va jusqu'à décider que si l'esclave dédommage celui auquel il a été abandonné, il devra être affranchi, même contre le gré de son maître. C'était aller contre les principes les plus élémentaires de la législation romaine sur la transmission et l'inviolabilité de la propriété. Mais cela prouvait que l'institution légale de l'abandon noxal ne se trouvait plus d'accord avec le sentiment d'un peuple civilisé.

Les jurisconsultes romains et de nombreux commentateurs ont essayé d'expliquer cette institution par des raisons purement juridiques. Pour nous, avec plusieurs interprètes modernes, nous croyons que l'abandon noxal n'a été, au début, qu'une forme de la barbarie, que l'application, d'abord obligatoire, d'une idée de vengeance qui se trouve dans le droit pénal de toutes les législations primitives, et qui, se modifiant avec les progrès de la civilisation, a formé la théorie des actions noxales.

Mais, avant d'arriver à la discussion des systèmes proposés, il importe d'en étudier la nature et le fonctionnement. Nous serons ainsi mieux préparés pour rechercher et découvrir la vraie base des actions noxales

1° Nous diviserons donc notre étude en deux parties (1) :

1. Nous ne parlerons, en général, que des actions noxales données à raison des dommages commis par les esclaves, mais nos explications devront être étendues aux fils de famille et aux au-

I^{re} partie. — Nature et fonctionnement des actions noxales.

II^e partie. — Fondement juridique des actions noxales.

tres personnes en puissance ; nous signalerons les particularités qui les concernent dans un chapitre spécial.

Nous réserverons pour un appendice les règles relatives aux dommages causés par les animaux.

PREMIÈRE PARTIE

NATURE & FONCTIONNEMENT DES ACTIONS NOXALES

CHAPITRE PREMIER

NOTIONS GÉNÉRALES

Définition. — Gaius définit ainsi les actions noxales :
Noxales actiones appellantur, quæ non ex contractu, sed ex noxa atque maleficio servorum adversus nos instituuntur. Quarum actionum vis et potestas hæc est, ut, si damnati fuerimus, liceat nobis deditione ipsius corporis, quod deliquerit, evitare litis æstimationem (L. 1, D., 9, 4).

D'après Gaius, les actions noxales sont donc les actions données contre nous à raison, non d'un contrat, mais d'un dommage ou d'un méfait commis par nos esclaves ; elles nous permettent, si nous sommes condamnés, d'échapper au paiement de la *litis æstimatio* en livrant l'auteur du délit.

Etymologie. — Justinien reproduit cette définition dans ses Institutes (4, 8 pr.), et nous indique le sens des mots *noxa* et *noxia*, dont l'origine commune est le

verbe *nocere*. *Noxa autem est corpus quod nocuit, id est servus; noxia, ipsum maleficium, veluti furtum, damnum, rapina, injuria*. *Noxa*, c'est l'auteur du fait dommageable, c'est-à-dire l'esclave ; *noxia*, c'est le méfait lui-même, c'est-à-dire le vol, le dommage, la rapine, l'injure.

En réalité cependant, la différence entre ces deux expressions n'est pas aussi nettement tranchée que le suppose Justinien. Un certain nombre de textes donnent à *noxa* le sens de *noxia* : *Sed si filius patri, aut servus domino noxam commiserit* (Gaius, C. IV, § 78). Dans certains cas aussi, ce terme équivaut à *pæna maleficii* : *Noxa caput sequitur* (L. 43, D., 9, 4). C'est ce qui fait dire à Festus : *Noxa positur pro peccato aut peccati pæna* (mot *noxa*).

Origine. — L'origine des actions noxales est fort ancienne. Nous les trouvons déjà mentionnées dans la loi des XII Tables dont plusieurs passages se rapportaient directement à nos actions. L'un d'entre eux est relaté par Ulpien : *Si quadrupes pauperiem fecisse dicetur, actio ex lege XII Tabularum descendit ; quæ lex voluit aut dari id quod nocuit, id est animal quod noxiam commisit, aut æstimationem noxiæ offerre* (L. 1, D. 19, 1). Le même jurisconsulte nous signale aussi dans les XII Tables la présence de l'action *de pastu* (L. 14 § 3, D., 19, 5). Un autre texte des XII Tables était relatif aux faits des esclaves ; le commencement de cette disposition nous a été conservé par Festus : *Si servus furtum faxit, noxiamve nocuit...* (aj. L. 2 § 1, D., 9, 4).

Cette loi elle-même ne faisait que reproduire les dispositions de la coutume antérieure. Sextus Aurelius Victor (*Origo gentis Romanæ*, édit. 1681, p. 9 et 10) rapporte que le roi Evandre livra en noxe un esclave, du nom de Cacus, qui avait volé les bœufs de Récarnus. C'est le fameux épisode que Virgile, s'inspirant d'une tradition un peu différente, a fait entrer dans le huitième chant de son *Enéide* (184-268). De pareils faits sont évidemment légendaires, mais il prouvent au moins la haute antiquité de l'abandon noxal que les Romains n'hésitaient pas à placer hors des limites de leur histoire.

Sources. — Gaius (C. IV, § 76), dont le langage est reproduit par les Institutes (4, 8 § 4), nous apprend que les actions noxales ont été établies par les lois ou par l'édit du préteur; par les lois, comme les actions *furti* et *damni injuriæ* qui viennent, l'une de la loi des XII Tables, l'autre de la loi Aquilia; par l'édit du préteur, comme les actions *injuriarum* et *vi bonorum raptorum*.

L'édit du préteur est la source la plus abondante des actions noxales. Une fois le principe de la noxalité admis par le droit civil, le préteur l'étendit en donnant comme noxales des actions que le droit civil ne donnait que comme directes; il l'étendit surtout en l'appliquant aux nouveaux délits qui trouvaient place dans son édit.

Nature. — Les actions noxales n'ont pas une existence propre, et ne constituent pas des actions *sui ge-*

neris et indépendantes. Elles ne sont autres que les actions pénales ordinaires, nées du délit de l'esclave et du fils, avec cette qualité particulière de s'intenter contre le défendeur du chef de telle personne soumise à sa puissance (L. 42, pr., D., 47, 2). Le terme « noxale » n'est qu'un adjectif ajouté au nom de l'action pour exprimer que, n'étant point donnée contre l'auteur même du délit, elle devait laisser au défendeur la liberté de l'abandon noxal. Il indique une qualité des actions, et non une action proprement dite ; notre action n'est qu'une modalité des actions pénales, et non une action particulière.

Les actions noxales sont qualifiées d'actions indirectes parce qu'elles ne sont données contre le père de famille que pour des actes qui ne viennent pas de lui directement, mais seulement des personnes soumises à sa puissance.

On les appelle aussi action *adjectitiæ qualitatis*, de même que les actions *quod jussu, exercitoria, institoria, tributoria, de peculio, de in rem verso*. Cette dénomination générique a été tirée des textes romains par les commentateurs (L. 5 § 1, D., 14. 1) ; elle est basée sur ce que ces actions portaient avec elles l'indication de la qualité en vertu de laquelle le défendeur était poursuivi. Dans ses *Institutes*, Justinien rapproche les actions noxales des actions *quod jussu, exercitoria*.... et les étudie aussitôt après ces dernières. Mais il y a entre elles de grandes différences. Alors que les actions noxales proviennent *non ex contractu, sed ex noxa atque maleficio*

(L. 1, D., 9, 4), et ne sont jamais des actions purement *rei persecutoriae*, les actions *quod jussu, exercitoriae*...., sont des actions *rei persecutoriae* ayant leur source dans un contrat ou un quasi-contrat. De plus, elles ont été établies par le préteur, tandis que les actions noxales ont été instituées *aut legibus aut edicto* (Inst. 4, 8 § 4).

Les actions noxales sont des actions *in personam*; elles ont pour objet un droit de créance, puisqu'elles tendent à créer l'obligation de payer la *litis æstimatio* ou de livrer l'esclave. Cependant, elles ne manquent pas d'analogie avec les actions *in rem conceptæ*; comme celles-ci, elles sont toujours dirigées contre le possesseur, car, en vertu de la règle *noxæ caput sequitur*, elles suivent l'esclave en quelques mains qu'il passe.

CHAPITRE II

CONDITIONS D'EXISTENCE DE L'ACTION NOXALE

Pour qu'une action noxale puisse être intentée, il faut : 1° un dommage causé injustement ; 2° un dommage causé par une personne *alieni juris* et soumise à la puissance d'un tiers au moment de la poursuite ; 3° un dommage causé au préjudice d'une personne qui n'a pas eu depuis le dommage l'auteur en sa puissance ; 4° un dommage causé sans l'ordre du maître.

PREMIÈRE CONDITION. — *Un dommage causé injustement.*

Les actions noxales naissent *ex maleficiis*, disent Gaius et Justinien. Que faut-il entendre par là ?

Dans cette expression, il faut d'abord comprendre les délits susceptibles d'une poursuite privée, alors même qu'ils peuvent être punis d'une peine corporelle. Mais, pour pouvoir intenter l'action noxale, la victime doit renoncer à demander le châtement corporel du coupable (L. 6 *in fine*, D., 47, 10).

Le terme *maleficium* embrasse aussi les délits engendrant les actions dites *populares* lorsqu'elles tendent seulement à une condamnation pécuniaire au profit de l'accusateur.

Mais il faut écarter les délits publics, car dans les

actions qui en naissent la poursuite est exercée directement contre le coupable, et ne tend jamais à une condamnation pécuniaire (L. 3 § 11, D., 47, 12 ; — L. 17 § 18, D., 21, 1).

Il existait une particularité pour l'action populaire *de albo corrupto* ; dans cette action, il dépendait du maître que le demandeur pût agir noxalement s'il consentait à défendre son esclave ; sinon le demandeur ne pouvait agir que contre ce dernier pour obtenir une peine corporelle (L. 7 § 3, D., 2, 1).

Il faut aussi ranger parmi les événements qui donnent lieu à l'action noxale le simple dommage causé même sans intention de nuire. Nous devons en effet, en supposant que le mot *maleficium* comporte un élément intentionnel, rapprocher de ce terme le mot *noxia* employé par Gaius dans sa définition de l'action noxale. Or ce mot a un sens très large et désigne tout dommage causé injustement à autrui.

Les contrats et quasi-contrats de l'esclave engendrent-ils une action noxale contre le *dominus* ?

Des textes nombreux marquent une opposition très nette entre les délits et les contrats et quasi-contrats de l'esclave, et les actions diverses qui en découlent. *Noxales actiones appellantur*, dit Gaius, *quæ non ex contractu, sed ex noxa atque maleficio servorum adversus nos instituuntur* (L. 1, D., 9, 4). Paul n'est pas moins formel : *Item si servus acceperit pecuniam, dabitur in dominum de peculio actio, non noxalis : quia ex negotio gesto agitur* (L. 4 § 1, D., 11, 5) ; — *ex contractibus venientes ac-*

tiones in heredes dantur, licet delictum quoque versetur: veluti cum tutor in tutela gerenda dolo fecerit, aut is apud quem depositum est. Quo casu enim cum filiusfamilias aut servus quid tale commisit, de peculio actio datur, non noxalis (L. 49, D., 44, 7). Enfin, la loi 9 § 4, D., 4, 3, distingue deux actions possibles, l'action *de peculio* ou l'action noxale, suivant que le dol reproché à l'esclave a été commis *in contractu* ou *extra contractum*.

Nous pouvons donc conclure qu'un maître ne sera jamais admis à désintéresser la personne qui aura contracté avec son esclave par l'abandon noxal de celui-ci. En sens inverse, il ne pourra restreindre aux limites du pécule la condamnation qu'aura entraînée le délit de son esclave ; on ne pourra non plus le soumettre à l'action *de peculio* à raison de ce délit, et il pourra garder le pécule en faisant l'abandon noxal du coupable (1).

Certains textes semblent contredire cette théorie. C'est d'abord la loi 24 § 3, D., 4, 4 : *Si servus minorem circumscripserit... dominus... quod ad eum pervenerit, restituere jubendus est, quod non pervenerit, ex peculio... præstare ; si ex neutro satisfiat, et dolus servi intervenerit, aut verberibus castigandus, aut noxæ dedendus erit*. Quel-

1. Une telle solution est absolument logique. Le maître n'a pas dû prévoir que l'administration du pécule deviendrait pour l'esclave l'occasion d'un méfait. Cependant, si le bénéfice qui en résulte avait grossi le pécule ou tourné au profit du maître, on pourrait le poursuivre par l'action prétorienne *de in rem verso*, ou par une action civile, la *condictio*.

ques interprètes ont vu dans ce fragment de Paul une exception au principe donné par la loi 49, D., 44, 7, que les actions contractuelles ne se donnent pas *noxaliter licet delictum quoque versetur*.

En la supposant justifiée, cette exception ne tirerait pas à conséquence, car nous sommes ici dans la matière toute spéciale de l'*in integrum restitutio*. Mais en réalité, comme l'ont remarqué Cujas et Pothier, le texte prévoit deux hypothèses. A une lecture attentive, on aperçoit en effet une opposition nettement tranchée entre les deux membres de phrase : *si servus minorem circumscripserit...* : il s'agit d'un contrat dolosif, et on applique les règles admises en matière d'action *de peculio* ; *si dolus servi intervenerit...* : il s'agit d'un dol *extru contractum*, et alors le maître livrera l'esclave pour qu'il soit battu de verges, ou satisfera à l'action noxale. Le texte a donc en vue deux cas distincts, et il confirme notre opinion, loin de lui être contraire.

On nous oppose aussi la loi 4, D., 13, 1 : *Si servus furtum commiserit, condicendum est domino id quod ad eum pervenit ; in residuum noxæ servum dominus dedere potest*. Il en résulte, a-t-on dit, que la *condictio furtiva* peut être donnée *noxaliter*, que par conséquent elle peut naître *ex delicto*.

Tel n'est pas notre avis. Un texte de Celsus, la loi 15, *eod. tit.*, démontre formellement que la *condictio furtiva* n'est pas noxale, et la pensée d'Ulpien nous semble différente de celle qu'on lui prête. Si un esclave a commis un vol, c'est par la *condictio* qu'on

agira contre le maître pour lui retirer son enrichissement indu, et uniquement cet enrichissement : *id quod ad eum pervenit*. Le texte est formel ; il ne dit pas que la condamnation doive comprendre la valeur de l'objet volé, quitte ensuite au défendeur à se libérer par l'abandon noxal pour ce qui dépasse *quod ad eum pervenit* ; il dit seulement que le maître reste encore débiteur envers la victime du vol, puisqu'il reste exposé à l'action *furti*. Il y a là une allusion au principe que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui. En vertu de ce principe, quand un vol a été commis par un esclave, le maître peut être tenu et de l'*actio furti*, qui s'intente *noxaliter* contre lui, et de l'action *rei persecutoria* dans la mesure de son profit. Il est tenu de celle-ci *suo nomine*, même après que l'action noxale a été exercée ou est devenue impossible : *Si noxæ maluerit servum dedere, nihilominus cum ipso, quantum ad eum pervenit, experiri non prohiberis* (L. 4, C., 3, 41 ; — aj. L. 16 § 1, D., 4, 2).

Mais si ces textes sont explicables, on en rencontre d'autres qui, en matière de contrats et de quasi-contrats, parlent évidemment d'abandon noxal d'un esclave fait sur une poursuite contre le maître (L. 62 §§ 1 et 3, D., 47, 2 ; — L. 31, D., 13, 7 ; — L. 62 pr., D., 47, 2). « En partant d'une idée suggérée par la théorie des actions noxales, de l'idée *non oportere cuiquam plus damni per servum evenire quam quanti ipse servus sit* (L. 62 § 5, D., 47, 2), on permet au maître poursuivi par l'action de son contrat, soit surtout dans des cas où il pourrait être

poursuivi noxalement par l'action née d'un délit de l'esclave, soit même dans d'autres, de se libérer par l'abandon noxal comme il le pourrait sur l'action du délit. Ainsi le maître d'un esclave donné en gage, prêté, déposé, serait, à raison du vol commis par cet esclave, tenu d'une action *furti* noxale, ou serait même tenu *in solidum* s'il avait permis le délit (1). » Il y a sans doute là, continue M. Girard, « le produit d'un long travail juridique, une construction de la doctrine qui n'a peut-être jamais été terminée. La preuve en est dans les textes qui, comme la *collatio* XII, 7, 9, citée par M. de Thur, révèlent des controverses sur l'admission de l'action du contrat à côté de celle du délit. Elle est encore plus dans ceux qui montrent les jurisconsultes hésitant et en désaccord sur l'application de la noxalité à l'action de tel ou tel contrat : Neratius, fr. 26 § 7, D., 17, 1, et Julien, fr. 62 § 5, D., 47, 2, en désaccord pour le mandat... Mais, à notre point de vue spécial, il suffit de constater que si ce développement parasite de la théorie tend à donner une action contractuelle comme noxale, à raison du délit de la personne en puissance, il ne tend pas à en donner une à raison de son contrat. »

Il semble logiquement que l'action noxale doit être donnée à l'occasion des quasi-délits, de même que l'action *de peculio* est donnée à l'occasion des quasi-contrats.

1. P. F. Girard, *Les actions noxales*. — Nouvelle revue historique de droit français et étranger, 1887, p. 416, n 1.

Il faut en effet rapprocher du mot *maleficium* le mot *noxia*, que Gaius emploie dans sa définition de notre action, et qui signifie tout dommage causé à autrui, même sans intention de nuire. De plus, les actions pénales s'intentent noxalement ; or les quasi-délits, comme les délits, sont sanctionnés par une action pénale : une différence entre eux au point de vue des actions noxales serait d'autant plus incompréhensible que nous ne trouvons dans les textes aucune règle générale permettant de discerner au premier coup d'œil le délit du quasi-délict. Enfin, cette solution paraît résulter d'un grand nombre de textes (L.L. 5 § 10 et 1 pr., D., 9,3).

Néanmoins, nous adoptons l'opinion contraire, et il ne nous est pas possible, en présence du langage de certains jurisconsultes, de défendre une solution que nous préférierions au point de vue logique. En matière de quasi-délits, croyons-nous, il en est de même qu'en matière de contrats et de quasi-contrats : les textes qui permettent l'abandon noxal répondent à la question de savoir si le maître tenu *quasi ex delicto* personnellement peut se libérer en livrant l'esclave coupable ; aucun ne décide que l'esclave étant personnellement obligé *quasi ex delicto* le maître pourra être tenu noxalement. Au contraire, plusieurs textes repoussent dans ce cas l'action noxale. Nous ne citerons que la loi 1 § 8, *eod. tit.*, dans laquelle Ulpien la refuse nettement, et la loi 19 § 2, D., 9, 4, qui tranche

absolument la question, et qui va nous fournir l'occasion d'étudier une intéressante hypothèse.

- Il s'agit dans cette loi d'un *exercitor* esclave et préposé par le maître à la conduite d'un navire, *servus ordinarius* ; il a dans son pécule et sous ses ordres un autre esclave que l'on appelle *servus vicarius*. Le *servus vicarius* cause un préjudice à un voyageur pendant qu'il est sur le navire ; comment faut-il en régler les conséquences ?

Pour résoudre la question, Paul propose une fiction consistant à supposer que *l'exercitor* est libre et que le *servus vicarius* est son esclave. Ceci admis, deux cas peuvent se présenter : ou bien le *servus vicarius* a causé le dommage *domino jubente, vel sciente et patiente*, et alors, comme nous le verrons plus tard, ce sera *l'exercitor* qui sera censé avoir délinqué lui-même, et qui sera tenu de la réparation *in solidum*, sans faculté d'abandon noxal ; ou bien le dommage a été causé à l'insu de *l'exercitor*, et celui-ci ne sera alors tenu que *vicarii nomine*.

- Abandonnons maintenant la fiction, et traitons le *servus ordinarius* comme un esclave véritable. Dans le premier cas, *l'ordinarius* était tenu personnellement ; mais, comme en réalité il n'est pas libre, l'offensé ne peut agir directement contre lui ; il poursuivra le *dominus* qui, par hypothèse, n'était ni *jubens* ni *sciens*, et il aura contre lui l'action noxale *nomine exercitoris*. Dans le second cas, *l'ordinarius* était tenu de payer la *litis æstimatio* ou de livrer le *servus vicarius* ; cette

obligation incombera au maître qui devra livrer le délinquant ou payer le *litis æstimatio* sur le pécule de son *exercitor*.

L'hypothèse ainsi exposée, il est facile de comprendre l'argument que nous en tirons. Dans le premier de nos cas, le maître est tenu noxalement du chef de *l'ordinarius*, parce que celui-ci est obligé *ex delicto*. Il ne l'est pas dans le second cas, parce qu'il n'y a à la charge de *l'ordinarius* qu'une obligation *quasi ex delicto*. Les obligations *quasi ex delicto* n'engendrent donc pas une action noxale.

On nous objecte que nous ne pouvons tirer aucun argument de cette solution de Paul : si *l'exercitor* eût été libre, il eût pu se libérer par l'abandon noxal du coupable ; la circonstance qu'il est esclave ne peut améliorer la situation du lésé ; une décision identique s'impose dans les deux cas. Mais, en considérant cette objection comme admissible, on ne peut se retrancher derrière elle pour expliquer la phrase finale de la loi 19 : elle suppose le délit commis par un matelot qui n'est pas dans le pécule de *l'exercitor*, dont, par conséquent, l'abandon noxal n'est pas possible, et décide que le maître de *l'exercitor* ne sera tenu de l'action noxale qu'autant que celui-ci aura ordonné le délit, c'est-à-dire se sera obligé *ex delicto* ; s'il ne l'a pas ordonné, il reste néanmoins tenu *quasi ex delicto*, et cependant on ne pourra de son chef agir noxalement contre le maître. L'objection n'est plus possible ici, et il faut bien reconnaître que l'action noxale ne peut naître du quasi-délit de l'esclave.

Comme les actions, les interdits peuvent être donnés *noxaliter* : *Interdicta noxalia ea sunt, quæ ob delictum eorum, quos in potestate habemus, dantur : veluti cum vi dejecerunt, aut vi, aut clam opus fecerunt* (L. 5, D., 43, 1).

SECONDE CONDITION. — *Un dommage causé par une personne alieni juris et soumise à la puissance d'un tiers au moment de la poursuite.*

Avant Justinien, le principe de l'abandon noxal s'appliquait aux esclaves, aux fils et aux filles de famille (Inst. 4, 8, § 7). Nous croyons aussi qu'il s'appliquait aux personnes *in manu* et *in mancipio*. La solution que nous admettons, comme le remarque fort judicieusement M. Girard, « est la solution logique. De même que l'action noxale est exclue dès lors que le délinquant est *sui juris*, elle doit être admise dès lors qu'il est *alieni juris*. Il n'y a pas de raison pour ne pas appliquer aussi bien la règle à la personne *in manu*, qui est *loco filiae*, qu'à la *filia* elle-même. Il y en a encore moins pour ne pas l'appliquer aussi bien à la personne *in mancipio* qu'au fils (1). »

Cependant, on a soutenu que les délits de ces personnes ne permettaient pas au lésé d'agir *noxaliter*. Si celui sous la puissance duquel elles se trouvaient ne consentait pas à les défendre *in solidum*, la victime au-

1. P. F. Girard, art. cité, p. 422.

rait seulement pu faire vendre les biens qui leur eussent appartenu si elles n'avaient pas été en puissance.

Ce système est basé sur une lecture de Gaius par Lachmann. Il est aujourd'hui condamné par le texte certain du passage visé (C. IV, § 80) : la dernière révision du manuscrit de Vérone par M. Studemund établit matériellement que la solution proposée ne se rapporte qu'aux contrats, et non à la fois aux contrats et aux délits, comme le prétendait Lachmann. Il est donc étranger à notre matière, et nous devons nous en tenir à la solution logique que nous avons indiquée.

Une objection spéciale à la *manus* a été proposée contre elle. Elle est tirée d'un texte de Plutarque (Romulus, 22). Ce texte relate une loi de Romulus qui reconnaît au mari le droit d'aliéner sa femme, mais lui défend d'user de ce droit : τον δ' αποδομενον γυναικα θυεσθαι χθονιοις θεοις. Il est évident qu'il s'applique à l'*uxor in manu* qui seule peut être mancipée. Mais nous croyons qu'il vise seulement l'aliénation faite en vertu d'une vente, et non l'abandon noxal. Ce qui nous confirme dans notre opinion, c'est que les règles de l'aliénation ordinaire n'étaient pas toujours celles de l'aliénation noxale ; ainsi Gaius (C. IV, § 79) nous apprend que les Sabinien se contentaient d'une seule mancipation pour l'abandon noxal du fils de famille au premier degré, tandis qu'ils exigeaient trois mancipations pour les aliénations volontaires. De plus, si la mancipation de la femme *in manu* avait été pro-

hibée d'une manière absolue, on n'aurait pas pu s'en servir comme d'expédient pour faire changer la femme de tuteur ou la rendre capable de tester. La règle qui défendait au mari d'aliéner la femme ne devait donc être appliquée qu'en ce qui concerne les ventes véritables, et elle n'excluait pas les mancipations *ex noxali causa*.

Mais si le principe de l'abandon noxal s'était d'abord appliqué à toutes les personnes *alieni juris*, à l'époque de Justinien, par suite de la disparition de la *manus* et de la *causa Mancipii* et de la réforme de ce prince à l'égard des fils de famille, il ne concernait plus que les esclaves.

Remarquons que si l'esclave est *furiosus* ou *infans* au moment où il commet le délit, il n'y a pas lieu à l'action noxale. Cette solution est étrange, alors que nous voyons que le dommage causé par un animal, peut entraîner une action noxale. Mais nous sommes obligés de l'admettre : nous ne trouvons nulle part dans les textes une action noxale à l'occasion du délit d'une personne privée de raison.

Pour savoir si notre condition est remplie, ce n'est pas au moment de l'acte qu'il faut se placer, c'est au moment même de la poursuite, plus exactement de la *litis contestatio*. En vertu de la règle *nox caput sequitur*, que nous étudierons bientôt, tant que la poursuite n'a pas lieu, on ignore si l'action sera directe ou noxale. Quelle que soit la condition du délinquant lors du dé-

lit, il ne naîtra d'action que s'il est *alieni juris* au moment de la poursuite.

Il faut aussi qu'à ce même moment il soit soumis à la puissance d'un tiers. S'il ne l'est pas, on ne saurait contre qui exercer l'action noxale, et le lésé pourra l'emmener *jussu prætoris* pourvu qu'il soit présent.

TROISIÈME CONDITION. — *Un dommage causé au préjudice d'une personne qui n'a pas eu depuis le dommage l'auteur en sa puissance.*

Il faut que le dommage ait été causé au préjudice d'un *extraneus*. Celui commis par l'esclave envers son maître n'engendre aucune action, car, disent Gaius (C. IV, § 78) et les Institutes (4, 8 § 6), entre un maître et une personne soumise à sa puissance aucune obligation ne peut naître (aj. L. 6, C., 4, 14).

Ce langage ne nous paraît pas absolument satisfaisant. Pris à la lettre, il excluerait l'action noxale dans des cas où la conception spéciale de la *potestas* en notre matière la rend possible, v. g. dans le cas où l'esclave possédé par un tiers commet un délit contre son propriétaire ; or, nous verrons que, dans cette hypothèse, celui-ci pourra agir contre le possesseur (L. 17 § 3, D., 47, 2). Il est donc inexact de dire, d'une façon absolue, que les délits d'un esclave envers son maître ne donnent jamais naissance à aucune action.

Le refus de l'action s'explique tant que le délinquant

reste au pouvoir du maître ; on n'agit pas contre soi-même (L. 16, *eod. tit.*) et, comme la personnalité de l'esclave s'absorbe dans celle du maître, celui-ci est censé juridiquement s'être fait tort à lui-même. L'abandon noxal ne se conçoit même pas dans ce cas, car à qui l'esclave serait-il livré ? D'ailleurs, comme le dit Ulpien (L. 17 pr., D., *eod. tit.*), le lésé qui a le coupable en sa puissance au moment du délit n'a pas besoin de plaider contre lui pour obtenir un châtement qu'il peut infliger lui-même, et c'est une règle générale que nul ne peut exercer l'action noxale à raison d'un esclave pour lequel il serait tenu noxalement : *Cumque generalis regula ab antiqua prudentia exposita est, hujus hominis gratia, pro que noxalem furti actionem suscipere quis compellitur, adversus alium furti actionem habere non concedens* (L. 21, C., 6, 2).

Lorsqu'un esclave commet un délit envers un *extraneus* et qu'ensuite il tombe sous sa puissance, l'action du lésé s'éteint définitivement et ne sera pas ressuscitée par l'aliénation ou l'affranchissement du coupable. C'était du moins l'opinion de l'école sabinienne. Mais, d'après les Proculiens, l'action était seulement paralysée par l'impossibilité qu'il y a à agir contre soi-même ; elle ne faisait que sommeiller (*quiescere*), et reprenait toute sa force si plus tard l'esclave venait à sortir de la puissance du lésé. C'est la doctrine des Sabinien que Justinien a consacrée dans ses Institutes (4,8 § 6). Elle se fondait sur cette idée très contestable qu'une action ne peut subsister dans des conditions où elle ne

pourrait naître : *Quia in eum eam deducta sit in quo consistere non potuerit* (Gaius C. IV, § 78). Néanmoins, elle nous paraît équitable et logique, car les raisons que nous avons données pour refuser l'action dans le cas où la victime possédait l'esclave au jour du délit s'appliquent aussi au cas où elle ne l'a possédé que plus tard.

Nous pouvons donc conclure que l'action noxale ne prend pas naissance, ou s'évanouit pour toujours, par cela seul que la personne lésée a eu le délinquant en sa puissance ou moment du délit, ou un seul instant jusqu'à la poursuite.

Il résulte de ce qui précède qu'il ne naît pas d'action lorsque l'esclave a causé un dommage à une personne placée sous la même puissance que lui ; c'est en effet comme s'il l'avait commis au préjudice du maître lui-même.

Il faut toutefois excepter le cas d'un délit commis au détriment d'un fils de famille possédant un pécule *castrense* ou *quasi-castrense*. Relativement à ces pécules, celui-ci devient un véritable *paterfamilias* (L. 2, D., 14, 6) et est pour son père un étranger *sui juris* (L. 52 § 6, D. 47, 2). Donc, si l'esclave du père porte préjudice à son pécule, il pourra exercer l'action noxale. Réciproquement, le père aurait cette action contre son fils à raison du délit de l'esclave compris dans le pécule de celui-ci.

Si un esclave légué dérobe à l'héritier, avant l'adition à l'hérédité, une chose lui appartenant en propre,

celui-ci pourra agir *noxaliter* contre le légataire qui aurait accepté le legs ; en effet, le lésé n'est pas le maître de l'auteur du délit. Si l'objet soustrait est une chose héréditaire, il n'y aura pas d'action *furti* noxale : il n'y a pas vol dans ce cas, puisque ce qui a été dérobé fait partie d'une masse de biens n'appartenant pour le moment à personne. Mais l'héritier pourra exercer l'action *ad exhibendum* (L. 40, D., 9, 4).

QUATRIÈME CONDITION. — *Un dommage causé sans l'ordre du maître.*

L'action noxale est plus favorable au maître que l'action pénale qui serait intentée directement contre lui. Aussi est-il déchu du bénéfice de cette action lorsqu'il a participé d'une façon plus ou moins directe au fait de son esclave ; en principe même cette action ne prendra pas naissance s'il a ordonné le délit. Cela nous amène à étudier l'influence de la participation du maître sur les conséquences du dommage commis par l'esclave. Deux hypothèses peuvent se présenter.

Première hypothèse. — Le délit a été commis sur l'ordre formel du maître.

Si on suivait les principes du droit civil, le maître seul serait obligé. D'après le droit civil, l'esclave est une chose, un instrument entre les mains du maître ; celui-ci est en réalité l'auteur du fait dommageable, et l'esclave ne doit pas être considéré comme coupable

(L. 2 § 1, D., 9, 4 ; — L. 169, D., 50, 17 ; — L. 15 § 3, D., 48, 10). Si on suivait au contraire les principes du droit naturel, l'esclave devrait être puni : c'est en effet une personne, un être conscient et responsable (L. 32, D., 50, 17 ; — L. 17 § 7, D., 47, 10).

Les Romains n'ont admis absolument ni l'un ni l'autre de ces deux points de vue opposés. Ils ont adopté un moyen terme qui concilie des textes en apparence contradictoires, et qui nous est indiqué par Ulpien. Ils excusent l'obéissance de l'esclave toutes les fois que le fait ordonné ne présente pas *atrocitatem sceleris vel facinoris* : *Ad ea, quæ non habent atrocitatem facinoris vel sceleris, ignoscitur servis, si vel dominis, vel his qui vice dominorum sunt (veluti tutoribus et curatoribus) obtemperaverint* (L. 157 pr., D., 50, 17 ; — aj. L. 11 § 7, D., 43, 24).

Donc, en principe, le délit commis sur l'ordre du maître n'oblige pas l'esclave. Il en est ainsi parce que l'esclave pourrait craindre que sa désobéissance ne lui attirât un châtement sévère et même la mort (L. 2 § 1, D., 9, 4). Le maître est seul obligé, et il ne peut se libérer par l'abandon noxal du coupable.

Mais l'esclave doit résister si on lui commande un *facinus atrox*, un de ces actes particulièrement graves que réprouve toute conscience, car la morale et la sécurité publique y sont intéressées. S'il le commet, nous aurons deux coupables, et le délit sera réputé commun au maître et à l'esclave.

En réalité, il n'y a pas ici de controverse entre les

jurisconsultes. Il y a seulement une question de fait, la question de gravité de l'acte à examiner, et on peut l'apprécier différemment.

Deuxième hypothèse. — Le délit a été commis *domino sciente* et non *prohibente*.

On entend ici par *scientia* l'inaction du maître qui peut empêcher le délit de se commettre et qui ne le fait pas (L. 45 pr., D., 9, 2; — L. 3, D., 9, 4). Il ne sera pas en faute, quoique témoin du délit, s'il ne peut l'empêcher (L. L. 50 et 3, D., 50, 17), par exemple, si son esclave a intenté la cause *liberalis* et vit en liberté, ou ne tient pas compte de sa défense, ou est séparé de lui par un obstacle naturel, tel qu'un fleuve, qui lui permet de désobéir impunément (L. 4 pr., D., 9, 4). Le maître ne sera alors tenu que *noxaliter*.

Si l'esclave d'autrui a commis un délit que j'aurais pu empêcher, et que j'en devienne ensuite propriétaire, je ne serai tenu que *noxaliter*, parce que je n'étais pas *dominus* à cette époque, et que le maître seul est obligé de s'opposer au délit de l'esclave (L. 4 § 1, *eod. tit.*). Il n'y a pas dans ce cas *scientia domini*.

On considère comme un consentement tacite l'inaction du maître laissant accomplir un dommage qu'il pouvait empêcher; on le regarde même comme l'ayant commis lui-même, car son devoir était de s'y opposer; aussi est-il tenu personnellement. De son côté, l'esclave est tout au moins aussi coupable que lorsqu'il exécute un ordre auquel il aurait dû résister. Il est donc logique que le maître soit tenu à la fois de l'ac-

tion directe de son propre chef, et de l'action noxale du chef de son esclave (L. 2 § 1, *eod. tit.*).

Dans un langage assez incohérent, puisqu'il parle d'abord de la *scientia*, et raisonne ensuite comme s'il s'agissait d'un *jussus*, Ulpien nous indique une doctrine particulière à Celsus en notre matière (L. 2 § 1, *eod. tit.*). Il devait assimiler la tolérance du maître à un ordre positif, et il distinguait entre le délit de la loi Aquilia et le délit prévu par la loi des XII Tables. D'après celle-ci, si un esclave avait commis *furtum vel aliam noxam*, il n'y avait lieu qu'à une action noxale *nomine servi*, et le maître n'était pas tenu personnellement. Au contraire, d'après la loi Aquilia, le maître était tenu *suo nomine*, et l'esclave était excusé. Celsus expliquait ainsi cette différence : il était dans l'esprit de la loi des XII Tables de pousser les esclaves à désobéir à leurs maîtres qui leur ordonnaient des actes injustes ; pour cela elle innocentait le maître et punissait l'esclave ; la loi Aquilia était plus indulgente, et elle excusait l'esclave d'avoir exécuté les ordres de son maître par crainte d'un châtement ; elle lui pardonnait et refusait l'action noxale.

Mais Julien, qu'approuvaient Marcellus et Ulpien, était d'un avis différent. D'après lui, la loi Aquilia avait voulu, non pas abroger, mais compléter la loi des XII Tables, c'est-à-dire décider qu'il y avait deux coupables au lieu d'un : *Ut quod detur Aquilia adversus dominum, non servum excuset, sed dominum oneret* (L. 2 § 1 *in fine, eod. tit.*) ; d'où une double action contre le

maître. C'était aussi l'opinion de Paul (L. 4 § 2, *eod. tit.*).

Selon les circonstances, l'une ou l'autre de ces deux actions peut être préférable pour la partie lésée. Si nous considérons l'action *in solidum* intentée contre le maître, nous voyons qu'il n'y est pas soustrait, comme à l'action noxale, par l'aliénation, l'affranchissement ou la mort de l'esclave ; mais, semblable aux autres actions pénales, elle s'éteindra par le décès du maître lui-même, et ne sera pas donnée contre ses héritiers (L. 5 § 1, *eod. tit.*). Quant à l'action noxale, elle s'attache à l'esclave, et peut même, après son affranchissement, l'atteindre directement en se transformant en action directe ; elle sera d'une grande utilité pour le lésé en cas d'insolvabilité du maître coupable.

Mais la victime n'a que le choix entre les deux actions et ne peut les cumuler. C'est ce que nous indique Paul dans la loi 4 § 3, *eod. tit.* : si, par exemple, le demandeur agit *in solidum* contre le maître, il ne pourra plus intenter l'action noxale ; à l'inverse, s'il a débuté par celle-ci, il ne pourra plus attaquer le maître *suo nomine*.

Cela s'applique d'abord au cas de condamnation : *Una autem pœna exacta, quam actor elegerit, altera tollitur* (L. 4 § 2, *eod. tit.*). Mais cela doit aussi être observé pour le cas d'absolution, qui est le plus favorable à la possibilité d'exercer les deux actions successivement ; la nouvelle demande, nous dit Paul, sera repoussée par l'exception *rei judicatæ*, car tout le droit a été dé-

duit en justice lors du premier débat : *Exceptione rei judicatæ submovebitur : quia res in superius judicium deducta, et finita est* (L. 4 § 3, *eod. tit.*).

Il en serait de même, pour des motifs analogues, dans le cas où l'esclave ayant été vendu le vendeur serait poursuivi par l'action directe comme ayant connu le délit et ne l'ayant pas empêché. S'il était absous, l'acheteur ne pourrait être poursuivi noxalement. Si l'action noxale était exercée la première, le vendeur ne pourrait plus être actionné directement (L. 7 § 1, *eod. tit.*).

Le cumul cependant semblerait conforme aux principes du droit romain, car nous avons ici deux délinquants. Mais on le rejeta, sans doute parce qu'alors la position du maître aurait été pire que s'il avait commis personnellement le délit, au moins dans l'hypothèse qui se présente le plus fréquemment où les deux actions sont données contre le maître lui-même.

L'irrévocabilité du choix lorsque les poursuites ont abouti à une sentence judiciaire n'existe pas tant que le procès est encore pendant : la partie lésée pourra renoncer à l'action *in solidum* pour intenter l'action noxale et réciproquement : *Donec autem prius judicium agitatur, licentia agenti est, si cum de scientia domini arguenda pœniteat, tunc ad noxalem causam transire... In ipso autem judicio, si voluerit et scientiam domini arguere, non est prohibendus* (L. 4 § 3, *eod. tit.*).

CHAPITRE III

PERSONNES QUI PEUVENT INTENTER L'ACTION NOXALE

Principe. — En principe, l'action noxale appartient à toute personne lésée par le délit de l'esclave.

Elle est accordée même à celui qui a été volé par un esclave qu'il avait dérobé à son maître (L. 67 § 4, D., 47, 2).

Le fils de famille peut lui-même l'intenter lorsque le père est absent et n'a pas laissé de *procurator*. Par un motif d'utilité pratique, les Romains avaient progressivement écarté la règle primitive qui défendait au fils, en raison de ce qu'il n'avait pas de patrimoine, d'exercer une action en justice, et ils lui avaient donné les actions *ex delicto*, avec une formule rédigée *in factum, si non sit qui patris nomine agat* (L. 18 §§ 1 et 2, D., 5, 1).

Nous avons déjà vu que, relativement à son pécule *castrense*, le fils devenait un véritable *paterfamilias*, et était pour son père un étranger *sui juris*, ce qui expliquait la possibilité d'actions noxales entre eux.

Le mari peut aussi agir noxalement contre sa femme, bien qu'il ne puisse la poursuivre directement par l'action *furti* (L. 3 § 1, D., 25, 2).

Enfin l'usufruitier peut intenter une action noxale contre le nu-propriétaire à raison de l'esclave dont il a l'usufruit. Il serait inutile d'objecter qu'on ne peut à la fois avoir l'action noxale et en être tenu, car l'usufruitier n'en est pas tenu. Si le nu-propriétaire fait abandon, l'usufruit sera éteint par consolidation (L. 27, D., 7, 14).

Exceptions au principe. — Il y a pourtant des restrictions au principe que tout lésé peut intenter l'action noxale. Le maître ne peut l'exercer pour les délits commis envers lui par son esclave, toutes les fois au moins qu'il serait tenu de l'action noxale à raison de ce même esclave, ce qui, nous le savons, n'aurait pas lieu dans l'hypothèse de la loi 17 § 3, D., 47, 2. C'est en vertu de cette règle générale que l'action noxale n'est pas donnée au copropriétaire par indivis d'un esclave coupable d'injure envers lui, contre les autres copropriétaires dans la mesure de leur part de propriété, *quia et ipse injuriarum actione tenetur* (L. 17 § 9, D., 47, 10) ; mais il aura contre eux les actions *communi dividundo* ou *familiae erciscundæ*.

Même exception pour le commodant, si la chose prêtée a été dérobée par l'esclave du commodataire. Bien que non propriétaire de l'esclave, le commodant n'a pas l'action *furti noxalis* ; il ne peut agir que par l'action *commodati*, car la chose prêtée est aux risques du commodataire (L. 53 § 2, D., 47, 2).

Dans certains cas, le maître lésé par son esclave, qui n'a pas l'action noxale, trouve une ressource dans

un droit de rétention. Ainsi, un esclave légué *per damnationem* a, après l'adition d'hérédité, commis un vol au préjudice de l'héritier ; celui-ci, propriétaire de l'esclave, n'a pas d'action noxale, mais il peut retenir le délinquant jusqu'à ce que le légataire ait réparé le dommage (L. 70 § 3, D., 30, 1). Il en est de même de ceux qui ne deviennent propriétaires de l'esclave qu'avec l'obligation ou la faculté de le restituer ; ils n'ont pas d'action *ex delicto*, mais un droit de rétention qui leur permet de le garder jusqu'à ce qu'ils aient été rendus indemnes par celui qui reprend la propriété (L. 70 § 2, *eod. tit.* ; — L. 17 § 2, D., 47, 2).

Une action noxale peut naître au profit de plusieurs à l'occasion d'un même délit. La loi 19 pr., D., 9, 4, prévoit le cas d'un *damnum* commis par un esclave sur une chose commune. L'un des communistes agit par l'action noxale de la loi Aquilia ; le maître sera libéré par le paiement de la *litis æstimatio* ou l'abandon qu'il a fait conjointement à tous les communistes, *officio judicis*, après les avoir mis tous en cause. S'il a fait l'abandon pour le tout à un seul d'entr'eux, il devra aussi être absous. Celui qui a reçu l'esclave en noxe sera tenu envers les autres communistes de l'action *communi dividundo*, et il devra leur rendre compte, dans la mesure de leurs parts respectives de la chose commune, de l'esclave livré à l'occasion de celle-ci. C'est là un effet de l'indivisibilité de l'abandon noxal ; il est indivisible en ce sens que le défendeur ne peut transférer à chaque communiste une part de propriété

de l'esclave correspondant à sa part de propriété dans la chose commune. Mais si le maître préfère payer la *litis æstimatio*, il n'est tenu de payer à chacun qu'une somme équivalente aux droits de copropriété de celui-ci : *Alterum ex dominis agentem, aut litis æstimationem consecuturum pro parte, aut noxæ dedi ei in solidum oportere* (L. 27 § 2, D., 9, 2 ; — aj. L. 20, eod. tit.).

La loi 14 pr., eod. tit., règle l'hypothèse où un maître est tenu de plusieurs actions noxales du chef d'un même esclave, soit envers une seule personne pour plusieurs délits, soit envers plusieurs. S'il paye la *litis æstimatio*, il n'est à l'abri que d'une seule action : les autres actions subsistent contre lui ; s'il fait l'abandon de l'esclave, il sera au contraire libéré de toutes. Dans le cas en effet où il le livre à la personne unique lésée par plusieurs délits, celle-ci ne pourra exercer à nouveau l'action noxale, car on ne peut à la fois l'intenter et en être tenu. Dans le cas où il est poursuivi par plusieurs, l'abandon fait, non à la première personne qui a engagé le procès, mais à la première qui a obtenu condamnation contre lui, permettra au maître d'échapper aux poursuites des autres : *Occupantis meliorem esse conditionem. Et itaque debetur, non qui prior agit, sed qui prior ad sententiam pervenit ; et ideo ei qui postea vicerit, actionem denegari judicati*. Les autres lésés qui viendraient à obtenir gain de cause à leur tour ne pourront poursuivre l'ancien maître par l'action *judicati*, car il ne doit que l'abandon noxal et il l'a ef-

fectué ; ils ne pourront pas non plus, par cette action, agir contre le nouveau possesseur de l'esclave, car il n'a pas été condamné. Mais il leur sera possible de poursuivre ce dernier en se fondant sur la règle *noxa caput sequitur*.

Cette solution avait été rejetée par Ofilius qui soutenait que l'abandon noxal fait à l'un éteint l'action à l'égard de tous les autres (L. 1 § 1 *in fine*, D., 2, 9). Mais Paul, contredisant ce jurisconsulte, nous apprend qu'elle était suivie dans la pratique : *Sed alio jure utimur ; nam ex precedentibus causis non liberatur noxæ deditus ; perinde enim noxa caput sequitur, ac si venisset* (L. 2pr., *eod. tit.*).

CHAPITRE IV

PERSONNES CONTRE QUI L'ACTION NOXALE PEUT ÊTRE INTENTÉE

Après avoir recherché les personnes tenues de l'action noxale, nous parlerons des personnes qui ont simplement la faculté d'y répondre, puis de celui qui déclare sien l'esclave d'autrui. Enfin, nous nous occuperons des personnes qui sont indirectement atteintes par l'exercice de notre action, en traitant des voies de recours en matière d'action noxale et de l'hypothèse où l'esclave délinquant appartient en commun à plusieurs propriétaires.

§ 1. — *Personnes tenues de l'action noxale.*

Principe. — En principe, sont tenus de l'action noxale tous ceux qui ont à la fois la possession légale de l'esclave *animo domini*, et la possession de fait.

Première condition. — Possession de l'esclave *animo domini*.

D'ordinaire, les deux qualités de possesseur et de propriétaire se rencontrent sur la même tête; aussi

les textes supposent-ils presque toujours l'action donnée contre le propriétaire.

Mais, en réalité, la propriété de l'esclave n'est pas requise dans la personne du défendeur ; la possession *animo domini* est suffisante et nécessaire pour qu'on soit tenu de l'action noxale, et on refuse l'action contre le propriétaire qui ne possède pas : *Bona fide servi possessor, ejus nomine furti actione tenebitur ; dominus non tenetur* (L. 11, D., 9, 4 ; — aj. L. 21, C., 6, 2).

Cette possession seule suffit d'abord pour qu'on soit tenu ; c'est ce qu'Ulpien vient de nous dire formellement pour le possesseur de bonne foi, et cette solution s'impose pour le possesseur de mauvaise foi. Il serait en effet absurde qu'il fût à l'abri des poursuites et traité plus favorablement que le possesseur de bonne foi (L. 13, D., 9, 4).

Elle est de plus nécessaire. On refusera donc notre action contre ceux qui ne possèdent pas, comme le commodataire et le dépositaire qui ne sont que des détenteurs (L. 22 pr., *eod. tit.*), et contre ceux qui, comme le gagiste ou le précariste, ont une véritable possession, mais dépourvue de l'*animus domini* : *Licet enim juste possideant, non tamen opinione domini possident* (L. 22 § 1, *eod. tit.*).

Deuxième condition. — Possession de fait de l'esclave.

La possession légale *animo domini* ne suffit pas. Il faut de plus un pouvoir physique de disposition sur l'auteur de l'acte ; il faut avoir en fait la possibilité

de l'exhiber et de le livrer. Cette exigence est logique, puisque l'action noxale tend à l'abandon de l'esclave.

Si donc l'esclave est en voyage ou en fuite, bien que cela laisse subsister la possession du maître, celui-ci ne sera pas tenu de l'action noxale (L. 21 § 3, *eod. tit.*).

Il en sera de même dans le cas où l'esclave aurait été affecté à un créancier gagiste, et où le maître n'aurait pas l'argent nécessaire pour le dégager; dans ce cas, en effet, il ne pourrait le reprendre (L. 22 § 2, *eod. tit.*); par conséquent l'esclave n'est pas à sa disposition matérielle. Même solution si l'esclave a été donné en commodat et avec un terme en faveur du commodataire (L. 22 pr., *eod. tit.*), ou s'il a été concédé en précaire et que le précariste ait le droit d'en conserver la possession, par exemple, s'il a fait des dépenses pour sa conservation (L. 22 § 1, *eod. tit.*).

Mais, en dehors de ces hypothèses spéciales, le déposant, le débiteur qui a donné son esclave en gage, le commodant, le propriétaire de l'esclave concédé en précaire, sont tenus de l'action noxale. Bien que n'ayant pas la détention matérielle de l'esclave, ils en ont en réalité la disposition physique; ils ont en fait la possibilité de l'exhiber, puisqu'ils peuvent le reprendre à leur gré et qu'ils ont ainsi la *facultas recuperandi hominis* (L. 22 pr., *eod. tit.*).

L'absence de nos deux conditions nous explique la décision d'une loi à laquelle nous avons déjà fait allusion, la loi 17 § 3, D., 47, 2: un esclave en fuite et pos-

sédé par un tiers commet un délit contre son propriétaire ; celui-ci aura l'action noxale contre le possesseur actuel de l'esclave. Le propriétaire, en effet, n'a ni la possession de droit, ni la possession de fait, et on ne saurait lui appliquer la règle que nul ne peut exercer l'action noxale à raison d'un esclave pour lequel il serait lui-même tenu noxalement, car le délit de son esclave envers un *extraneus* ne l'obligerait pas. L'action noxale lui sera plus avantageuse que l'action en revendication qu'il pourrait avoir, car il sera certain d'obtenir l'esclave ou la *litis æstimatio*, tandis que sur l'action en revendication il pourrait être forcé de rembourser les impenses que le défendeur exigerait sous forme d'exception (L. 27 § 5, D., 6, 1).

Il suffit que l'on remplisse nos deux conditions au moment de l'exercice de l'action pour ne pouvoir y échapper, quelles que soient les causes de révocation auxquelles la propriété de l'esclave est soumise. Ainsi, si quelqu'un achète un esclave donné en gage et illégalement soustrait par le débiteur, il sera tenu de l'action *furti noxalis*, car il a la possession *animo domini* et la possession de fait ; il importe peu que l'action quasi-Servienne puisse être intentée contre lui. Il en est de même de celui qui, en connaissance de cause, acquiert d'un mineur de vingt-cinq ans un esclave en fraude de ses créanciers, bien qu'on puisse le poursuivre par l'action Paulienne (L. 36, D., 9, 4).

C'est l'ensemble des deux éléments, l'un juridique, la possession de l'esclave *animo domini*, l'autre maté-

riel, la possession de fait, que les textes désignent par le mot unique de *potestas*. Ce terme, qui d'ordinaire désigne le droit de propriété du maître sur son esclave, a donc un sens particulier dans la matière de l'action noxale. Nous en trouvons la preuve dans plusieurs textes, entre autres dans la loi 215, D., 50, 16, où Paul emploie deux mots différents pour indiquer chacun de nos deux éléments : *Potestatis verbo plura significantur... At cum agimus de noxæ deditiōe... præsentis corporis copiam facultatemque significamus*, et dans la loi 21 § 3, D., 9, 4, où Ulpien semble bien comprendre, sous la dénomination unique de *potestas*, à la fois la *facultas exhibendi* et la *potestas* au sens normal du mot : *In potestate sic accipere debemus, ut facultatem et potestatem exhibendi ejus habeat* (1).

Double exception de la loi Aquilia. — La loi 27 § 3, D., 9, 2, contient deux exceptions aux règles générales que nous venons d'exposer.

On refuse d'abord l'action noxale contre le possesseur qui n'est pas propriétaire, et on l'accorde contre le propriétaire qui ne possède pas : *Servi autem occidentis nomine dominus tenetur : is vero, cui bona fide servit, non tenetur*.

Cujas a essayé de faire entrer dans le système géné-

1. Un grand nombre d'auteurs, malgré la rédaction si caractéristique et à notre avis si décisive de ces textes, entendent le mot *potestas* dans le sens seulement de notre deuxième condition. Leur opinion est réfutée par M. Girard, art. cité, 1887, p. 427, n. 2.

ral l'hypothèse prévue par ce texte. D'après lui, on pourrait poursuivre le propriétaire qui ne possède pas, parce que le possesseur ne pourrait transférer la propriété par l'abandon noxal; *non tenetur* ne voudrait pas dire que le possesseur n'est pas tenu de l'action noxale, mais qu'il n'est pas tenu de transférer la propriété au demandeur, en un mot, *non tenetur possessor ut servum actoris faciat, sed tenetur ut servum dimittat*. Cette explication est inadmissible : elle donne au mot *tenetur* un sens qu'on ne lui trouve pas dans les textes, et qu'Ulpien lui-même ne lui donne pas, puisqu'il dit, à propos de l'action *furti* : *Bona fide servi possessor ejus nomine furti actione tenebitur, dominus non tenetur* (L. 11, D., 9, 4). Il est impossible d'admettre qu'il ait caché la même pensée sous des expressions qui semblent en opposition formelle, alors surtout que ces deux textes font partie d'un même ouvrage, son commentaire sur l'édit, et qu'ils se réfèrent tous deux à l'action noxale.

Mais, en présence de ces textes opposés, que faut-il penser des actions pénales intentées noxalement contre un *non dominus*? Faut-il, à défaut d'une disposition expresse, les assimiler à l'action *legis Aquiliæ* ou au contraire à l'action *furti*?

D'après Zimmern, il faut restreindre au délit de vol l'obligation du possesseur relativement à l'action noxale. Pour soutenir ce système, on se fonde sur la loi 21, C., 6, 2. Ce texte nous apprend qu'il y avait dans l'ancien droit une controverse sur le point de savoir si le défendeur à l'action *furti noxalis* était le pro-

priétaire ou si c'était le possesseur de bonne foi, et Justinien consacre la deuxième opinion. De cette constitution, on veut tirer la preuve que la question n'avait été agitée que relativement à l'action *furti*, car c'est la seule qu'elle mentionne. D'où on conclut que lorsque les textes parleront d'une action donnée contre un possesseur de bonne foi, sans indication spéciale de l'action, c'est de l'action *furti* qu'il s'agit.

Telle n'est pas l'opinion générale. Dans la loi 21, Justinien énonce la règle que nul ne peut exercer l'action noxale s'il en est tenu; or cette règle n'est pas particulière au *furtum*, bien que Justinien n'en parle qu'à propos de ce délit (L. 41, D., 9, 4); il doit en être de même de l'action donnée contre le possesseur. D'ailleurs, on comprend fort bien que Justinien parle uniquement de l'action *furti*, tout en voulant rendre la même solution applicable aux autres actions. En effet, alors que le délit de la loi Aquilia est tout à fait spécial, cette action est très générale, puisqu'elle se donne contre toute *contrectatio fraudulosa* en vue de s'approprier une chose (Inst. 4, 1 § 6); c'est elle qui s'exerce le plus fréquemment de toutes celles qui ont lieu *servorum nomine* (1); enfin, pour résoudre une question, c'est au siège de la matière qu'il faut s'en référer, et,

1. Aussi le mot *fures* est-il parfois synonyme de *servi*, comme dans le vers suivant de Virgile :

Quid domini faciant, audent quum talia fures.

(Eclog. III, 16).

en cas de doute, la loi 11, D., 9, 4, au titre des actions noxales, doit l'emporter sur la loi 27 § 3, D., 9, 2, *ad legem Aquiliam*; d'autant plus que l'action *furti* est bien antérieure à la loi Aquilia. Il faut donc appliquer les règles de l'action *furti* à toute action noxale, et donner celle-ci contre le possesseur, tout en faisant exception pour le *damnum injuria datum*.

La loi 27 contient une seconde exception aux règles générales. Elle décide que le défendeur à l'action noxale est tenu bien que l'esclave soit en fuite, alors que, par conséquent, il n'a pas la possession de fait : *Sed an is, qui servum in fuga habet, teneatur nomine ejus Aquiliæ actione, quæritur? et ait Julianus, teneri, et est verissimum, cui et Marcellus consentit.*

Cujas explique ce texte en disant que le maître n'a pas perdu la possession de fait de l'esclave, puisqu'il pourra la recouvrer en exerçant l'action en revendication contre le possesseur actuel, et qu'il a ainsi la *facultas recuperandi hominis*. Mais c'est faire dire au texte ce qu'il ne dit pas. Si d'ailleurs nous admettions cette interprétation, nous trouverions une nouvelle difficulté dans les lois 11, D., 9, 4, et 17 § 3, D., 47, 2, d'après lesquelles l'action *furti* n'est pas donnée contre le propriétaire si l'esclave est sous la *potestas* d'un tiers. Il faut donc admettre que des règles différentes régissent l'action de la loi Aquilia et l'action *furti*.

On ne peut non plus expliquer la loi 27 en disant qu'elle exige du *dominus* dont l'esclave est en fuite une caution pour la défense ou l'abandon de l'esclave dans

le cas où il retomberait en son pouvoir. Le mot *teneri*, employé seul, ne signifie pas en effet être tenu de donner caution. De plus, si tel était le sens de ce terme, il faudrait étendre la même solution à l'action de vol, ce qui, nous l'avons vu, serait contraire à tous les textes (L. 17 § 3, *ead. tit.*).

L'exception de la loi Aquilia semble rendre plus difficile la position du demandeur à l'action noxale dans le cas où le propriétaire est inconnu ou insolvable. Il ne peut en effet poursuivre le possesseur. Mais il n'est pas pour cela dénué de toute ressource : il peut agir par l'action *ad exhibendum* qui est accordée contre quiconque a l'esclave en son pouvoir.

Les auteurs ont donné, à propos des dérogations de la loi 27 aux règles générales sur la *potestas*, des explications hésitantes et embarrassées. Pour nous, comme nos deux exceptions sont indiquées par un même fragment, nous pensons qu'elles doivent être ramenées à un même principe, et que la véritable explication se trouve dans une ingénieuse conjecture, proposée pour la première fois par M. Girard, et qui est conforme aux vraisemblances et aux textes. Nos exceptions proviendraient de la rédaction particulière de la formule de l'action noxale de la loi Aquilia. Cette loi « devait, pour désigner celui contre lequel elle donnait l'action, employer une expression précise, excluant les complaisances d'interprétation ; elle devait la donner contre le propriétaire, *herum*, pour parler le langage que nous savons qu'elle parlait ailleurs, con-

tre le *paterfamilias* aussi sans doute, en les désignant par leur nom juridique. Et par suite il fut plus tard impossible de faire, en présence de ce texte formel de la loi Aquilia, pour son action noxale, ce que le texte plus souple et moins précis des XII Tables a pu permettre pour les leurs, non du reste sans des résistances dont le Digeste ne dit rien, mais qui nous sont révélées par une constitution du Code (1). »

Mobilité de l'action noxale. — Il résulte de ce qui précède, et nous l'avons déjà vu incidemment, que l'action noxale, en règle générale, tant qu'elle n'a pas été intentée, ne se fixe pas une fois pour toutes sur un sujet déterminé à l'avance, comme les autres actions personnelles. Elle est essentiellement mobile, et subit toutes les vicissitudes de la possession. Tant qu'elle n'a pas eu lieu, on ignore si elle ne se transformera pas en action directe, si on pourra même l'exercer. Comment en effet pourrait-on réclamer l'abandon à une personne qui n'a plus l'esclave en sa puissance ? Si l'esclave vient à mourir, l'action noxale s'éteint d'une façon absolue (L. L. 39 § 4 et 42 § 1, D., 9, 4). Est-il *derelictus*, provisoirement elle ne peut être délivrée contre personne (L. 38 § 1, *eod. tit.*). Change-t-il de maître, elle se donne contre le nouveau maître et non contre l'ancien. Vient-il à être affranchi, le maître lors du délit ne peut plus être inquiété ; on n'a même pas à examiner s'il avait un maître à cette épo-

1. P.-F. Girard, art. cité, 1887, p. 432.

que ; l'affranchi seul est tenu, car il est devenu son propre maître : *Ipse servus manumissus tenetur* (L. 6, *eod. tit.*). Mais ce n'est pas à titre noxal ; il est tenu *proprio nomine* par application du principe que les délits de l'esclave l'obligent civilement ; ainsi, on pourra exercer directement contre lui l'action *furti*. Mais, pas plus qu'il ne peut être chargé des obligations contractuelles, il ne sera tenu de la *condictio furtiva*, car celle-ci est fondée sur la possession injuste de la chose qui ne peut être attribuée à l'esclave (L. 15, D., 13, 1). En sens inverse, une action directe peut devenir noxale ; si en effet un homme libre commet un délit, puis devient esclave, l'action directe qui compétait contre lui s'éteint et est remplacée par une action noxale.

Ce sont ces divers résultats que Gaius (C. IV, § 77) et Justinien (Inst. 4, 8 § 5) résument dans la maxime *noxalis actio caput sequitur*. Mais cette formule ne convient peut-être pas très bien aux diverses hypothèses que nous venons d'énumérer. Aussi en préférons-nous une autre indiquée par de nombreux textes : *Noxa caput sequitur* (L. 2 pr., D., 2, 9 ; — L. 43, D., 9, 4 ; — L. 1, C., 3, 41). Elle a l'avantage de s'appliquer à toutes nos prévisions, et c'est la seule qui embrasse notre dernier cas où il s'agit au début d'une action directe.

Une action noxale peut avoir été intentée contre celui qui possède un *statuliber* ou un homme *in servitute*. Si, dans le cours du procès, le *statuliber* devient libre par l'accomplissement de la condition ou l'arrivée du terme, ou si l'homme *in servitute* revendique sa liberté

et y réussit, il y aura lieu, par suite de la mobilité de l'action noxale, à une *translatio judicii mutatione partis* ; on transportera l'action du maître contre le coupable devenu libre (L. 15, D., 9, 4 ; — L. 24 § 4, D., 40, 12).

Dans le cas où l'esclave d'un publicain a commis quelque exaction dans le recouvrement des impôts, il y a une exception à la règle *noxæ caput sequitur*. Si le maître peut exhiber son esclave, il a toujours la ressource de l'abandon noxal. Mais, s'il ne l'exhibe pas, qu'il ait ou non la *potestas*, il sera poursuivi *in solidum* (L. 1 § 6, D., 39, 4). Le préteur est particulièrement sévère pour les publicains : à raison de la délicatesse de leurs fonctions, ils sont coupables de ne pas choisir des esclaves honnêtes pour les suppléer : *Idcirco autem tam dura conditio eorum effecta est, quia debent bonos servos ad hoc ministerium eligere* (L. 3, eod. tit.).

§ 2. — Personnes qui ont la faculté de répondre à l'action noxale.

En dehors des personnes qui ne peuvent se soustraire à l'action noxale, il y en a d'autres qui ont simplement la faculté d'y défendre.

Tel est d'abord le cas du propriétaire ou du possesseur de bonne foi lorsque l'esclave est absent. La loi 2 § 1, D., 2, 9, nous apprend que dans ce cas le maître qui ne nie pas avoir l'esclave en sa possession a le

choix entre trois partis : ou promettre de représenter l'esclave en justice, ou défendre à l'action noxale, ou donner caution d'exhiber l'esclave dès qu'il le pourra pour le livrer en noxe. Le premier parti sera le plus avantageux si le maître a des doutes sur la culpabilité de l'esclave; la satisfaction qu'il fournira lui fera obtenir un délai jusqu'au retour de l'esclave, et celui-ci pourra alors répondre aux faits qui lui sont reprochés. Si le maître est certain de l'innocence de l'esclave, il acceptera de défendre immédiatement à l'action noxale, dans laquelle il est sûr de triompher, afin de se libérer de tout souci ultérieur. Si au contraire il est assuré de sa culpabilité, il fournira, pour le même motif, caution de le livrer dès qu'il le pourra.

Tel est aussi le cas de l'usufruitier et du créancier gagiste. Nous savons qu'ils ne sont pas tenus de l'action noxale, car ils n'ont pas la *potestas*. Mais ils ont la faculté d'y défendre, car ils ont un droit réel sur l'esclave. Ainsi, le maître est absent, ou refuse de prendre la défense de l'esclave, ou n'a pas la *facultas recuperandi hominis*, par exemple, il n'a pas la somme nécessaire pour reprendre son esclave donné en gage. L'usufruitier et le créancier gagiste pourront alors opter entre deux partis : ou se charger de la défense de l'esclave, ou s'en abstenir absolument. S'ils répondent à l'action noxale, le jugement qui interviendra contre eux sera valable, et le maître ne pourra plus tard réclamer son esclave; il serait repoussé par l'exception de dol, à moins qu'il n'offrît le paiement de la *litis*

æstimatio (L. L. 17 § 1 et 27 § 1, D., 9, 4). Si au contraire ils refusent d'y défendre, le prêteur permettra à la partie lésée d'emmener le coupable, et l'usufruitier et le créancier gagiste n'auront plus d'action efficace pour recouvrer leurs droits. Le droit de gage sera éteint *ipso jure*. Il n'en sera pas de même de l'usufruit, car le prêteur ne peut détruire un droit réel; mais l'action tendant à en reprendre l'exercice sera paralysée par une exception, et le non-usage entraînera au bout d'un an (trois ans depuis Justinien) l'extinction complète de l'usufruit (L. 27 pr., *eod. tit.*).

Il en est de même de l'emprunteur à titre précaire. Il n'est pas tenu de l'action noxale, car il ne possède pas *animo domini* et le maître peut lui enlever l'esclave. Cependant, si le précariste a fait des dépenses nécessaires à sa conservation, et que le propriétaire ne soit pas en mesure de les rembourser, le précariste sera dans la même situation que le créancier gagiste quand le débiteur n'a pas la *facultas repetendi*, et, comme lui, il pourra se charger de la défense de l'esclave ou s'en abstenir (L. 22 § 1, *eod. tit.*).

Une absence de bonne foi peut avoir empêché le créancier gagiste et l'usufruitier de défendre à l'action noxale. Si l'esclave a été livré par le maître, comme il serait injuste que le dol ou la négligence de celui-ci puissent porter préjudice à d'autres qu'à lui-même, le prêteur, sur la demande des parties intéressées, remettra les choses en l'état; il rendra son action à la partie lésée, et permettra au créancier gagiste et à l'usufruitier de

prouver la non-existence du délit, ou de payer la *litis æstimatio* s'ils trouvent ce paiement préférable à l'abandon (L. 30, *eod. tit.*).

A défaut de cette *in integrum restitutio* ils peuvent encore revendiquer leurs droits, mais ils doivent offrir à la partie lésée le paiement de la *litis æstimatio* (L. 17 § 2, D., 7, 2). C'est avantageux lorsque la valeur de la *litis æstimatio* est inférieure à celle de l'esclave.

Mais si, en dehors de la personne qui a la *potestas*, ceux qui ont un droit réel sur l'esclave ont une compétence facultative et ne sont pas tenus de l'action noxale, l'acte de l'esclave ne leur est pas pour cela indifférent. Indirectement, ils se trouveront atteints par l'abandon du maître qui résout les droits qu'il leur a consentis; ainsi le précariste en souffrira, car le maître révoquera sa concession, et le propriétaire qui défend à l'action noxale pourra obtenir du prêteur que l'usufruitier renonce à son usufruit, ou qu'il paye une part de la *litis æstimatio* proportionnelle à sa valeur (L. 17 § 1, D., 9, 4).

§ 3. — *De celui qui déclare sien l'esclave d'autrui.*

Il est une personne qui n'a ni *potestas*, ni droit réel sur l'esclave, et qui pourtant est passible de l'action noxale. C'est celui qui, dans une *interrogatio in jure*, a répondu qu'il était propriétaire de l'esclave (L. 8, D.,

11, 1). Il est tenu en vertu du principe qu'une réponse faite devant le magistrat oblige son auteur *quasi ex contractu* (L. 11 § 9, *eod. tit.*). Il est lié par sa déclaration, même mensongère. Mais, comme tout défendeur à l'action noxale, il pourra éviter la condamnation en livrant l'esclave, s'il parvient à se le procurer.

A la différence du *dominus* et de ceux qui ont un intérêt leur permettant de défendre facultativement à l'action noxale, celui qui est poursuivi pour avoir déclaré sien l'esclave d'autrui doit, *in jure*, fournir la *cautio judicatum solvi* (L. 39 § 1, D., 9, 4), car nul ne peut défendre au nom d'autrui sans donner de satisfaction (Inst. 4, 11 § 5).

Le demandeur a engagé l'instance avec le non-propriétaire, et celui-ci n'a ni livré l'esclave, ni payé le *litis æstimatio*. Pourra-t-il encore poursuivre le *dominus*? Cujas a soutenu l'affirmative en se fondant sur un texte de Paul : *Si servum alienum alius in jure suum esse responderit, altero solvente, alter liberatur* (L. 26 § 3, D., 9, 4). Dire en effet que le *dominus* est libéré par le paiement fait par celui qui a prétendu faussement être propriétaire de l'esclave, c'est déclarer qu'il n'est pas à l'abri de toute poursuite par le seul exercice de l'action contre ce dernier. Mais deux autres textes du même jurisconsulte contredisent cette solution : *Si cum eo actum sit qui respondit, dominus ea actione liberatur* (L. 8, D., 11, 1) ; — *Qui servum alienum respondit suum esse, si noxali judicio conventus sit, dominum liberat* (L. 20 pr., *eod. tit.*), et un autre passage de ce dernier

fragment complète la pensée de Paul et ne laisse subsister aucune équivoque : *Superiore casu*, c'est-à-dire dans notre hypothèse, *ex persona servi duo tenentur, sicut in servo communi dicimus, ubi altero convento alter quoque liberatur*. Cette libération du *dominus* sera d'ailleurs sans danger pour le lésé, puisqu'on exige du défendeur la *cautio judicatum solvi*. Il faut donc repousser l'opinion de Cujas et admettre, soit une contradiction de Paul, soit plutôt une correction maladroite des commissaires de Justinien qui, dans la loi 26, D., 9, 4, auraient substitué le mot *solvente* au mot *convento* conforme en effet aux expressions de la loi 20, D., 11, 1.

§ 4. — *Recours en matière d'actions noxales.*

Lorsque le maître, passible de l'action noxale, a livré l'esclave ou payé la *litis æstimatio*, nous devons rechercher si c'est lui qui supportera définitivement la perte, et s'il ne pourra se retourner contre personne. Il faut distinguer plusieurs hypothèses.

Première hypothèse. — Le délit a été commis avant l'époque où le maître est devenu propriétaire de l'esclave.

Si c'était à son préjudice, il n'a aucun recours contre l'ancien propriétaire. Il est en faute de n'avoir pas agi contre lui par l'action noxale, et il ne peut plus maintenant l'intenter.

Si c'était en préjudice d'un tiers, et que le maître

ait acquis l'esclave par une vente ou un échange, il aura recours contre son auteur en vertu de l'édit des édiles. Cet édit en effet regardait comme vice la qualité noxale de l'esclave : *Alunt ædiles : Qui mancipia vendunt, certiores faciant emptores, quid morbi vitiique cuique sit, quis fugitivus errove sit, noxave solutus non sit* (L. 1 § 1, D., 21, 1). Et la loi 17 § 17, *eod. tit.*, nous donne le sens des mots *noxæ solutus* ; ils ne signifient pas que l'esclave n'a commis aucun délit, mais qu'il n'est pas exposé à une action noxale ; ainsi, s'il a causé un dommage et que celui-ci ne soit pas connu, on considérera l'esclave comme *noxæ solutus*. Pour que le vendeur soit soumis, en vertu de cet édit des édiles, soit à l'action *quantî minoris* ou *æstimatoria*, soit à l'action *redhibitoria*, il n'est pas nécessaire que l'esclave se trouve *noxæ solutus* ; il suffit qu'il ait gardé le silence, si l'acheteur ne connaissait pas le vice au moment de la vente, et si celle-ci n'avait pas été conclue avec une clause de non-garantie. Cette clause elle-même, insérée de mauvaise foi par le vendeur, ne le libérerait pas de l'action *ex empto* (L. 11 § 18, D., 19, 1 ; — L. 69 § 5, D., 21, 2).

Si l'esclave a été donné, le donataire n'a de recours contre le donateur que s'il y a eu dol de celui-ci. Il agira alors contre lui par les actions *ex stipulatu* ou *de dolo*, suivant qu'il y a eu ou non la promesse *dolum abesse abfuturumque esse* (L. 62, D., 21, 1).

Si l'esclave a été légué, il faut distinguer suivant que la disposition a été faite *nominatim* ou *in genere*. Dans

le premier cas, l'héritier n'est tenu que de délivrer l'esclave au légataire *talis qualis est* (LL. 45 § 2 et 56, D., 30, 1). Dans le second cas, il devra fournir au légataire la caution *furtis et noxiis solutum esse servum* (L. 45 § 1, *eod. tit.*).

Deuxième hypothèse. — Le délit a été commis depuis l'époque où le maître est devenu propriétaire de l'esclave.

Il n'y a de recours possible que quand ce délit est la conséquence d'un *animi vitium* de l'esclave. En vertu d'une condition formelle intervenue lors du contrat, le vendeur a pu s'en rendre garant (LL. 19 § 1 et 31 § 1, D., 21, 1), et, si l'acheteur est actionné noxalement pour un délit provenant de cet *animi vitium*, il recourra contre son auteur par les actions édilitiennes ou l'action *ex empto* (L. 4 pr., D., 19, 1). De plus, l'*animi vitium*, alors même qu'il ne serait pas de nature à donner lieu aux actions édilitiennes, autorise l'acheteur qui l'ignorait à agir *ex empto* contre le vendeur qui le connaissait au moment du contrat (L. L. 1 §§ 9 et 10 et 4 § 4, D., 21, 1).

Dans le cas de legs, même *in genere*, l'héritier ne doit aucune garantie, mais il répond de son dol (L. 45 § 1, D., 30, 1).

§ 5. — *Hypothèse de l'esclave commun et recours entre copropriétaires.*

Jusqu'ici nous avons supposé que l'esclave n'avait

qu'un seul maître. Nous allons nous placer maintenant dans l'hypothèse plus compliquée où il appartient à plusieurs. La difficulté provient de la responsabilité différente des maîtres dont certains ont ignoré le délit que les autres ont connu ou ordonné. Pour simplifier la matière, nous ne supposerons que deux copropriétaires ayant des droits égaux sur l'esclave. Nous examinerons successivement le délit commis contre un *alienus* et le délit commis contre l'un des maîtres.

Délit commis contre un alienus.

Première hypothèse. — Les deux maîtres ont ignoré le délit. — La victime peut agir contre l'un quelconque des communistes pour le tout, c'est-à-dire pour la *litis æstimatio* entière ou la totalité de l'esclave : *Si servus communis furtum fecerit, quivis ex dominis in solidum noxali judicio tenetur* (L. 8, D., 9, 4 ; — aj. L. 5 pr., eod. tit.). Le communiste condamné ne peut se libérer en abandonnant sa part de l'esclave, ou en payant une portion de la *litis æstimatio* proportionnelle à ses droits de copropriété. Mais il serait injuste qu'il perdît définitivement plus de la moitié de la *litis æstimatio* ou de la valeur de l'esclave ; aussi pourra-t-il recourir contre l'autre copropriétaire pour ce qui dépasse celle-ci, soit par l'action *communi dividundo* (L. 8 § 3, D., 10, 3), soit par l'action *familiæ erciscundæ* s'il s'agit de cohéritiers

et d'un *servus hereditarius* (L. 25 § 15, D., 10, 2). Il pouvait d'ailleurs, dès la *litis contestatio*, exiger de son associé qu'il lui cède sa part de l'esclave pour pouvoir faire l'abandon noxal ; il devra alors prendre l'engagement de la lui retransférer si l'abandon n'a pas lieu (L. 15, D., 10, 3).

L'abandon noxal qu'aura effectué le maître condamné peut avoir été plus onéreux que ne l'aurait été le paiement de la *litis æstimatio*. Le communiste non poursuivi pourra revendiquer sa part de copropriété dans l'esclave en offrant à la victime le paiement de la *litis contestatio*, et il aura recours contre le condamné par l'action *communi dividundo*. A l'inverse, si le maître poursuivi a préféré payer la *litis æstimatio* et que l'autre ne ratifie pas son choix, celui-ci n'aura pas le droit d'agir contre le lésé, mais, actionné par l'action commune *dividundo*, il ne sera tenu de payer qu'une somme inférieure à la moitié de la *litis æstimatio*, pourvu que cette somme soit équivalente à sa part de propriété dans l'esclave.

Le défendeur, dans le but d'échapper au procès, a pu, *in jure*, abandonner sa part de propriété au demandeur. Il est libéré, puisqu'il n'était tenu que *propter rem*. Mais comment le demandeur obtiendra-t-il le surplus de la réparation qui lui est due ? Il ne pourra agir par l'action noxale, car, en vertu d'une règle générale, on ne peut à la fois exercer cette action et en être tenu, et il est devenu copropriétaire de l'esclave (L. 43 § 12, D., 47, 2). Il ne pourrait non plus, d'après

les principes, agir par l'action *communi dividundo*, car le délit a été commis *ante communionem*. Cependant, Ulpien la lui accorde pour empêcher qu'il ne soit victime d'une injustice évidente (L. 8, D., 9, 4), et, par cette action, il obtiendra l'adjudication de l'esclave à son profit ou la réparation du dommage qu'il a subi (L. 61 pr., D., 47, 2).

Si, *in jure*, le défendeur avait opté pour le paiement de la *litis æstimatio*, il aurait recours contre son copropriétaire pour sa part contributoire, à moins que celui-ci ne démontrât que l'abandon noxal eût été moins onéreux ; dans ce cas il n'était tenu de rembourser que la moitié de la valeur de l'esclave.

Remarquons que le communiste seul poursuivi ne doit pas la caution *judicatum solvi* ; la nécessité où il se trouve de défendre l'esclave pour le tout fait qu'il ne plaide pas *alieno nomine, quia quodammodo totum suum hominem defenderet* (L. 4, D., 2, 9).

Deuxième hypothèse. — Les deux maîtres sont coupables. — Supposons d'abord qu'ils aient tous les deux ordonné le délit, et que celui-ci ne soit pas *atrox*. Chacun des maîtres est tenu *in solidum, suo nomine*, sans faculté d'abandon noxal, et sans que le payement fait par l'un puisse libérer l'autre : *Quemadmodum si plures deliquissent* (L. 5 pr., D., 9, 4).

Si le délit est *atrox*, ou si les maîtres ont seulement la *scientia*, que le délit soit ou non *atrox*, la victime a le choix entre l'action noxale et l'action *in solidum* donnée contre chacun des maîtres. Mais, comme nous

l'avons vu, elle doit choisir entre ces deux modes de poursuite. D'ordinaire, l'exercice de l'action *in solidum* sera préférable. Elle permettra d'obtenir de chacun des communistes le montant de la *litis æstimatio* : *Nec altero convento, alter liberatur* (L. 5 pr., *eod. tit.*) ; de plus, elle survit à la mort ou à l'affranchissement de l'esclave. La voie de l'action noxale sera plus avantageuse dans le cas de la mort des maîtres, car celle-ci éteint l'action *in solidum* qui a un caractère pénal : il en sera de même dans le cas où la culpabilité des maîtres serait difficile à démontrer ou leur solvabilité douteuse.

Si l'action *in solidum* a été exercée contre l'un seulement des copropriétaires, il ne saurait avoir de recours contre l'autre : *Nulla societas maleficiorum vel communicatio justa damni ex maleficio* (L. 1, § 14, D., 27, 3).

Dans le cas où l'action *in solidum*, exercée contre l'un des maîtres, contiendra, outre l'élément pénal, la réparation purement civile du préjudice, elle ne pourra être intentée de nouveau contre l'autre maître coupable que déduction faite de cette valeur ; telle est l'action *vi bonorum reptorum* qui se donne au quadruple dans l'année du délit, et qui tend à la *rei persecutio* jusqu'à concurrence du simple (Inst. 4, 2 pr.).

Troisième hypothèse. — L'un des maîtres est innocent et l'autre coupable. — Le maître innocent ne pourra être poursuivi *in solidum* ; mais on pourra exercer l'action noxale contre lui (L. 5 pr., D., 9, 4). S'il livre le délinquant, il serait injuste que le maître coupable fût libéré par l'abandon d'un esclave peut-être de peu de

valeur comparativement au préjudice subi. Aussi la victime pourra-t-elle agir contre lui pour la différence entre la valeur de l'esclave et le dommage causé (L. 17 pr., *eod. tit.*). Quand au maître non coupable, il ne supportera qu'une perte équivalente à la moitié de la valeur de l'esclave et non à la moitié de l'indemnité totale ; il n'était tenu que dans la mesure de sa part de copropriété dans l'esclave commun, et il ne peut souffrir de la faute de l'autre. S'il a préféré payer la *litis æstimatio* parce qu'elle est inférieure à la valeur de l'esclave, il ne devra en définitive en supporter que la moitié, et il pourra réclamer l'autre à son copropriétaire par l'action *communi dividundo* (L. 17 pr., *eod. tit.*).

Le maître coupable a été poursuivi par l'action *in solidum* ; le maître innocent sera désormais à l'abri de toute action de la part de la victime. Elle a en effet obtenu réparation du préjudice subi, et une autre action *in solidum* n'est pas possible contre un propriétaire innocent (L. 9, *eod. tit.*). Le maître condamné ne pourra rien réclamer à son copropriétaire s'il a ordonné le délit ; seul coupable, il doit en supporter seul les conséquences : *Illud iniquum est eum, qui jussit servum facere, consequi aliquid a socio, cum ex suo delicto damnum patiatur*. Dans le cas de simple *scientia*, le maître *sciens* qui a payé la *litis æstimatio* ne pourra réclamer au maître innocent que la moitié de la valeur de l'esclave, car celui-ci n'est tenu que *propter rem*, et il devra supporter le surplus à titre de peine (L. 17 pr., *eod. tit.*).

La loi 9, *eod. tit.*, semble contredire notre solution en décidant que le maître *sciens* n'a aucun recours contre son copropriétaire. Mais il est probable que Paula voulu parler du *jussus* et non de la *scientia*, et notre opinion se trouve confirmée par les mots *sui facti nomine pœnam meruit* qui semblent bien indiquer un fait actif. Il faut donc s'en tenir à la solution de la loi 17.

Remarquons en terminant que le maître innocent, outre l'action qui lui permet de n'être tenu que de la moitié de la valeur de l'esclave ou de la *litis æstimatio* selon les circonstances, peut avoir à en exercer une autre contre le maître coupable en se fondant sur ce qu'il a détérioré la chose commune par l'ordre donné à l'esclave de commettre un délit. A cet effet, il pourra exercer l'action *servi corrupti*, ou, suivant les cas, l'action *communi dividundo*, l'action *pro socio* si l'esclave a été abandonné en noxe et qu'il n'y ait rien autre de commun entre les parties, ou une action *in factum* s'il n'y a pas société entre les copropriétaires (L. 10, *eod. tit.* ; — L. 8 § 2, D., 10, 3 ; — L. 9 pr., D., 11, 3).

Délit commis contre l'un des maîtres.

Première hypothèse. — L'autre maître est coupable. — Il sera poursuivi directement et *in solidum*.

Deuxième hypothèse. — L'autre maître est innocent. — Il semble, au premier abord, que l'on devrait accorder à l'offensé la faculté d'exercer l'action noxale contre

l'autre communiste dans la mesure de sa part de propriété sur l'esclave. Mais de nombreux textes démontrent bien qu'il n'a pas cette action (L. 14 § 2, D., 11, 3 ; — L. 43 § 12, D., 47, 2 ; — L. 16 § 6, D., 10, 2). Ulpien donne de ce refus un motif rationnel : on n'a pas voulu permettre à l'esclave d'arriver indirectement par sa propre volonté à se choisir un maître, et de se soustraire par un délit à la domination de l'un de ses propriétaires : *Ne esset in potestate servi, ut uni tantum ex dominis serviret* (L. 27 § 1, D., 9, 2).

Ce motif est loin de nous paraître concluant. Il est très vrai que le danger prévu par Ulpien était réel, et d'autant plus à craindre que l'esclave commun connaissait le maître à qui il voulait se donner. Mais le raisonnement d'Ulpien, poussé à bout, aurait dû conduire à supprimer toute action noxale : en effet, un esclave mécontent de son maître aurait toujours été à peu près certain d'en changer en causant un dommage supérieur à sa valeur.

La vraie raison nous paraît être celle donnée par Julien dans la loi 41, D., 9, 4 : si le délit avait été commis envers un *extraneus*, celui-ci pourrait agir pour le tout contre l'un quelconque des deux maîtres ; il en est de même quand c'est l'un des deux maîtres qui est atteint par le dommage ; chacun est obligé pour le tout, et il se produit une compensation entre leurs obligations identiques et réciproques.

On peut ajouter que le maître lésé étant passible de l'action noxale à raison du délit de son esclave envers

un étranger, on tombe dans l'application de la règle générale d'après laquelle nul ne peut exercer l'action noxale à raison d'un esclave pour lequel il serait lui-même tenu noxalement.

Mais il y aurait injustice à priver le lésé de toute ressource. Aussi lui accorde-t-on l'action *communi dividundo*.

CHAPITRE V

EXERCICE DE L'ACTION NOXALE

Dans les chapitres précédents, nous avons plus d'une fois empiété sur le domaine de celui-ci. Cette confusion était nécessitée par la nature même de notre étude. Nous avons forcément été amené à nous occuper incidemment de l'exercice de notre action pour connaître ses conditions, les personnes qui peuvent l'intenter, celles qui en sont tenues. Nous allons maintenant étudier spécialement sa procédure dans ses différentes phases, *in jure*, *in judicio*, *post condemnationem*. Nous traiterons particulièrement de l'un de ses résultats possibles, l'abandon noxal. Enfin, nous terminerons par l'examen de l'hypothèse *si familia furtum fecisse dicetur*, prévue par l'édit du préteur.

§ 1. — *In jure*.

La partie lésée a appelé le *dominus in jū*s, c'est-à-dire devant le magistrat chargé de dire le droit. Dans ces conditions, ou le maître se présente, ou il ne se présente pas.

Première hypothèse. — Le maître se présente.

Il peut alors opter entre divers partis :

1° Le maître peut faire immédiatement l'abandon noxal afin d'éviter toute poursuite. C'est ce qu'il fera quand le délit ne peut être nié et que la valeur de l'esclave lui paraît inférieure à la *litis æstimatio*.

Avant l'abandon, le lésé qui n'est pas fixé sur l'identité du coupable peut, par l'action *ad exhibendum*, exiger que tous les esclaves du défendeur lui soient exhibés ; il pourra ainsi reconnaître le délinquant, et il y a intérêt, afin qu'on ne lui délivre pas un esclave quelconque (L. 3 § 7, D., 10, 4).

2° Le maître peut refuser de livrer l'esclave et vouloir défendre. Il adoptera ce parti lorsqu'il ne sera pas certain de la culpabilité de l'esclave, ou lorsqu'il pensera que le paiement du dommage lui sera moins onéreux que l'abandon noxal. La formule est alors délivrée *cum noxæ deditio*, c'est-à-dire avec une clause portant que la condamnation lui laissera l'option entre le paiement de la peine et l'abandon noxal.

L'esclave doit être défendu et représenté dans le lieu où il a commis le délit : *Ibi defendendi sunt ubi deliquisse arguentur* (L. 43, D., 9, 4).

Le défendeur doit s'engager à maintenir l'esclave jusqu'à la sentence *in eadem causa*. Cela signifie qu'il ne doit pas changer les conditions où celui-ci se trouve actuellement, de manière à rendre la poursuite du demandeur plus difficile : *Eum videri in eadem causa, qui ad experiendum non facit jus actoris deterius*. Ainsi, l'esclave ne serait pas *in eadem causa* si le maître le vendait

à une personne qui ne peut pas être actionnée au même lieu que lui (L. 1 pr. et § 1, D., 2, 9). D'après Ulpien, un affranchissement pendant l'instance n'empêche pas en général l'esclave de rester *in eadem causa* ; mais, exceptionnellement, il n'en serait pas ainsi et le maître violerait sa promesse si l'action intentée est une action capitale ou une action d'injures : la peine dont peut être frappé l'esclave donnerait en effet plus complète satisfaction au lésé que celle qu'on obtiendrait contre un homme libre (L. 5, *eod. tit.*) (1).

Trois actions sont données contre le maître qui a violé sa promesse de maintenir l'esclave *in eadem causa* : 1° l'action *ex stipulatu* née de la promesse elle-même ; 2° une action utile et *in solidum* née du délit et donnée contre le maître à raison de ce qu'il a cessé par dol de posséder ; 3° une action *in factum* spéciale donnée par le préteur contre celui qui, en aliénant sa chose, s'est

1. Nous ne mentionnons ce texte d'Ulpien que parce qu'il prouve l'exactitude de notre définition de l'*eadem causa* qui existe toujours lorsque la poursuite n'est pas rendue plus difficile, et qui disparaît dans le cas contraire.

Quand à l'exception prise en elle-même, elle nous paraît inexacte et en contradiction avec un autre passage d'Ulpien. Voici en effet comment s'exprime ce jurisconsulte dans la loi 1 pr. et § 1, D., 48, 19 : *Quotiens de delicto quæritur, placuit non eam pœnam subire quem debere, quam conditio ejus admittit eo tempore, quo sententia de eo fertur ; sed eam quam sustineret, si eo tempore esset sententiam passus, cum deliquisset. — Proinde si servus crimen commiserit, deinde libertatam consecutus dicetur, eam pœnam sustinere debet, quam sustineret, si tunc sententiam passus fuisset, cum deliquisset.*

substitué une autre personne pour empirer, malgré sa promesse, la situation de son adversaire (L. 1 pr., D., 4, 7). Mais, si celui contre lequel compète cette action *in factum* se déclare prêt à soutenir le procès comme s'il avait encore la possession de l'esclave, cette action ne sera pas donnée contre lui (L. 3 § 5, *eod. tit.*).

3° Le maître qui possède et ne le nie pas refuse à la fois de faire l'abandon noxal et de défendre. On l'assimile au maître qui, de mauvaise foi, n'a pas comparu *in jure* (L. 22 § 3, D., 9, 4).

Un texte, attribué à Ulpien, porte qu'il est condamné comme contumax (L. 21 § 4, *eod. tit.*). Cette décision, concevable sous la procédure extraordinaire, n'est pas possible sous la procédure formulaire qui exigeait la présence des deux parties pendant tout le cours de l'instance *in jure*.

4° Le maître nie avoir l'esclave *in potestate*. Le demandeur a alors le choix entre deux partis : lui déférer le serment, ou se faire délivrer une action *sine noxæ deditioe* (L. 21 § 2, *eod. tit.*).

Si le maître refuse de prêter serment, il perd tout droit à l'abandon noxal. S'il jure, même faussement, n'avoir pas l'esclave *in potestate* ou n'avoir pas perdu la *potestas* par dol, il est renvoyé de la poursuite et ne pourra plus être actionné en vertu de sa possession actuelle. Mais si, postérieurement, il acquiert la *potestas* sur l'esclave, le demandeur pourra agir contre lui et ne sera pas repoussé par l'exception *jurisjurandi* ; en effet, le demandeur a simplement juré qu'il n'avait

pas l'esclave *in potestate* au moment même du serment ; si ultérieurement il acquiert une nouvelle *potestas*, son serment ne la concernait pas ; en vertu de la règle *noxa caput sequitur* il pourra être poursuivi (L. L. 21 § 6 et 23, *eod. tit.*).

Le demandeur, qui suspecte la bonne foi de son adversaire, s'est fait délivrer l'action *sine noxæ deditioe*. Il triomphera s'il prouve que le défendeur a la *potestas* sur l'esclave ou l'a perdue par dol ; le mensonge du défendeur lui enlèvera le droit de faire l'abandon noxal. Mais si le demandeur ne peut faire cette preuve, il perdra son procès. Une nouvelle action sera d'ailleurs possible dans le cas d'acquisition postérieure de l'esclave (L. 22 § 4, *eod. tit.*)

Notre action *in solidum* est fondée sur le témoignage mensonger du maître. Une fois la *litis contestatio* intervenue, il ne pourra se rétracter, à moins qu'il n'ait la *restitutio in integrum* comme mineur de 25 ans. Après la *litis contestatio* en effet, il ne peut dépendre de la volonté des plaideurs de modifier les questions soumises à l'examen du juge. Mais, jusqu'à cet instant, le maître pourra revenir sur sa fausse déclaration et recouvrer la possibilité de l'abandon noxal, car ce moment seul fixe définitivement les éléments du procès.

L'action *in solidum sine noxæ deditioe* étant donnée *pœnæ nomine* n'est accordée ni à l'héritier du demandeur, ni contre l'héritier du défendeur (L. 26 § 3, *eod. tit.*).

5° Le maître a cessé par dol de posséder. Dans le but

d'échapper aux poursuites, il a fait fuir l'esclave, l'a aliéné ou affranchi. L'action sera délivrée contre lui *sine noxæ deditio* (L. 16, *eod. tit.*) ; par conséquent, le délit constaté entraînera la condamnation pure et simple du maître à la *litis æstimatio*.

Cette action ne se cumulera ni avec l'action noxale qui compète contre l'acquéreur, ni avec l'action directe qui compète contre l'affranchi. On a simplement voulu mettre la partie lésée à l'abri du dol du maître, et non pas l'enrichir à raison de ce dol : *Id enim prætor introduxit, ne eluderetur actor, non ut etiam lucrum faceret* (L. 26 pr., *eod. tit.*). Aussi suffit-il que l'affranchi ou le nouveau maître se déclarent prêts à défendre pour qu'une exception soit donnée à l'ancien (LL. 24 et 25, *eod. tit.*).

Mais si l'esclave que le maître a par dol cessé de posséder meurt avant la *litis contestatio*, le maître échappera à l'action *in solidum*. S'il avait eu le *potestas*, il aurait en effet été par cet événement libéré de l'action noxale ; or notre action remplace celle-ci : *Hæc actio in locum directæ actionis succedit* (L. 26 § 4, *eod. tit.* ; — aj. L. 39 § 4, *eod. tit.*).

Il en serait toutefois autrement si le maître était en demeure : la mort de l'esclave ne le libérerait pas, (L. 26 § 4, *eod. tit.*). Il sera en demeure s'il résiste sans avoir foi en la bonté de sa cause, c'est-à-dire s'il connaît la culpabilité de l'esclave et la légitimité de l'indemnité demandée (L. 82 § 1, D., 45, 1).

Deuxième hypothèse. — Le maître ne se présente pas, et nul ne défend à sa place.

Il y a lieu à la *ductio servi indefensi jussu prætoris*, c'est-à-dire que le demandeur sera autorisé par un décret du magistrat à prendre possession de l'esclave et à l'avoir *in bonis* (LL. 26 § 6 et 32, D., 9, 4).

Si l'absence du maître était calculée, il sera dépouillé d'une façon définitive. S'il était de bonne foi, il pourra obtenir du préteur l'*in integrum restitutio propter absentiam*; il se fera exhiber l'esclave, et, les choses étant remises en l'état, il pourra le défendre. Mais le préteur devra aussi rendre à la victime son action éteinte par suite de ce fait qu'elle avait acquis le domaine bonitaire de l'esclave (L. 2 § 1, D., 2, 9; — L. 26 § 6, D., 9, 4).

Nous avons vu précédemment que l'*in integrum restitutio* était aussi accordée à l'usufruitier, au créancier gagiste, au copropriétaire, en un mot à tous ceux qui ont des droits réels sur l'esclave, et qui n'ont pu se présenter pour les faire valoir (LL. 26 § 6 et 30, *eod. tit.*).

Formule de l'action noxale. — Le but de la procédure *in jure* est la rédaction et la délivrance de la formule. Nous ne trouvons dans aucun texte la formule complète de l'action noxale.

Les jurisconsultes romains pourtant, tantôt semblent nous montrer l'abandon noxal comme étant *in obligatione* et le paiement de la *litis æstimatio in facultate solutionis*, ce qui, nous le verrons plus tard, était la vé-

rité au point de vue historique et rationnel (Inst. 4, 8 § 2; — L. 1 pr., D., 9, 4; — L. 20 § 5, D., 5, 3), tantôt au contraire ils paraissent indiquer que l'amende seule était *in obligatione* (LL. 42 § 1 et 2 pr., D., 9, 4; — L. 2, D., 2, 10). Mais, de ces textes contradictoires, il ne faut pas conclure que l'abandon noxal est seul l'objet de l'obligation ou que c'est au contraire l'amende. Certains en effet ne visent pas l'obligation noxale elle-même, mais seulement l'exécution du jugement, et des fragments divergents sont l'œuvre des mêmes jurisconsultes. Leur opposition provient uniquement de ce qu'ils veulent, suivant les cas, insister plus ou moins sur l'un ou l'autre objet de l'obligation, et notre opinion est qu'il faut tenir compte des uns et des autres et que, par conséquent, l'obligation du défendeur est une obligation alternative, une obligation qui a pour objet, au choix du défendeur, l'abandon noxal ou la *litis æstimatio*.

Cette solution nous est indiquée par un passage de Gaius, reproduit par Justinien au siège même de notre matière (Inst. 4, 8 pr.), où le jurisconsulte dit, en définissant l'action noxale, *uti liceret patri dominove, aut litis æstimationem sufferre, aut noxæ dedere* (C. IV, § 75). Cette alternativité, d'après Ulpien, se trouve dans le texte même de la loi des XII Tables : *Quæ lex voluit aut dari id quod nocuit, id est animal quod noxiam commisit, aut æstimationem noxiæ offerre* (L. 1 pr., D., 9, 1).

On a pourtant soutenu que l'*intentio* de la formule

doit être ainsi rédigée : *propter servum, filium aut quadrupedem dare oportere*, c'est-à-dire qu'elle devait présenter l'amende comme seule *in obligatione*, et que c'était seulement dans la *condemnatio* que se trouvait la mention de l'abandon noxal. En faveur de cette opinion, on invoque la loi 42 § 1, D., 9, 4, où Ulpien dit que si quelqu'un, dans l'ignorance de la mort de son esclave, a accepté de défendre à l'action noxale, il doit être absous *quia verum esse desinit propter eum dare oportere*, et on a conclu que ces derniers mots devaient être les termes mêmes de l'*intentio*. Mais, en supposant cette solution exacte, il faudrait nécessairement admettre que les paroles employées sous la procédure des actions de la loi, dont l'*intentio* n'était que la reproduction à la troisième personne, et que les termes mêmes de la loi des XII Tables, à qui ces paroles devaient être exactement conformes, étaient identiques à cette rédaction. Or cela est démenti par ce que nous savons de cette loi. Elle indiquait une alternative ; par conséquent, l'*intentio*, sous peine de *plus petitio*, doit en reproduire les deux chefs (Gaius, C. IV, § 53).

C'est dans la loi 1 § 11, D., 9, 4, qu'il faut chercher l'*intentio* de l'action noxale, dans la phrase suivante : *Quamobrem eum sibi aut noxiam sarcire, aut in noxam dedere oportere*. Les termes *eum sibi* devaient avoir remplacé les mots *Numerium Negidium Aulo Agerio* qui, dans le formulaire de la procédure romaine, désignaient traditionnellement le demandeur et le défendeur. M. Otto Lenel (*Edictum perpetuum*) a démontré cela d'une façon

décisive et a prouvé, par la lecture même de la loi 1, que notre disposition constitue le texte qu'y commente Ulpien. Ce commentaire n'est pas fait dans le § 11 auquel les mots *quamobrem eum...* ont été maladroitement rattachés, vraisemblablement lors de la division en paragraphes, mais dans les §§ suivants.

Il est facile en effet de s'apercevoir que dans les §§ 2 à 11 Ulpien commente la première partie de l'*intentio* : *Si paret quadrupedem pauperiem fecisse*; dans les §§ suivants il en commente la deuxième partie : *Quamobrem eum sibi aut noxiam sarcire, aut in noxam dedere oportere*.

De ce qui précède, et des principes généraux du droit romain, il résulte que la formule de l'action noxale devait être ainsi rédigée : au début, une *præscriptio* indiquait le résultat des *interrogationes in jure* qui, dans la pratique, précédaient sa délivrance et faisaient connaître la qualité en laquelle le demandeur était poursuivi ; venaient ensuite la *demonstratio*, avec l'exposé du fait reproché à l'esclave ; l'*intentio*, conforme aux termes employés par le texte d'Ulpien ; enfin la *condemnatio*, avec l'alternative *aut noxæ dedere* dans le cas où le défendeur avait reconnu sa *potestas*, sans cette alternative dans le cas contraire, de même que dans toute autre action *in solidum*.

Dans l'hypothèse du délit de la loi Aquilia, la *præscriptio* et l'*intentio* devaient énoncer la qualité de *dominus* du défendeur.

§ 2. — *In judicio.*

Il n'y a plus lieu à poursuite si le maître a fait l'abandon noxal, accédé à la demande pécuniaire de son adversaire, ou s'il y a eu *ductio jussu prætoris*. Mais si le maître a préféré défendre, une formule est délivrée contre lui ; la *litis contestatio* intervient, un quasi-contrat se forme entre les deux parties, et il en résulte pour elles l'obligation de subir le jugement. La deuxième phase de la procédure, la procédure *in judicio*, commence, et le demandeur requiert du juge une décision conforme à la formule.

Désormais le défendeur ne peut éviter la sentence, mais il lui est encore possible, comme dans toutes les obligations alternatives, de se soustraire à la condamnation en fournissant l'une ou l'autre des prestations, l'abandon noxal ou la *litis æstimatio*.

Le caractère d'alternativité de notre action explique aussi que le maître reste tenu malgré l'impossibilité où il se trouve, même sans dol ni faute, de faire l'abandon. Ainsi le défendeur qui, *pendente judicio*, aliène l'esclave délinquant, fût-ce même à son adversaire, reste tenu et doit être condamné au paiement de la *litis æstimatio*, *quia vendendo noxæ deditionem sibi ademit* (L. 38 pr., D., 9, 4). Il en est de même dans les cas d'acquisition de la liberté au cours du procès par le *statuliber*, ou de mort de l'esclave après la *litis contestatio*. C'est ce que nous dit Julien dans la loi 16, *eod. tit.*

Il décide que le maître qui a perdu par dol la *potestas* d'un *statuliber* et qui, par conséquent, est obligé *in solidum*, continuera à être tenu alors même que la condition de la liberté se serait réalisée après la *litis contestatio*, et il observe que le cas est semblable à celui de la mort de l'esclave survenue dans le même temps : *Si heres dolo malo fecerit, ne statuliberum in potestate haberet, et propter hoc iudicium sine noxæ deditioe acceperit, et impleta conditione statutæ libertatis condemnari debet, sicuti mortuo servo condemnaretur*. Ce langage marque bien une situation nettement opposée à celle qui résulte de la mort de l'esclave avant la *litis contestatio* ; dans ce cas, avons-nous vu, le maître échappe à toute action (aj. L. 37 § 1, D., 9, 2).

Si la mort avait été occasionnée par le délit d'un tiers, le maître ne serait pas tenu de payer la *litis æstimatio*. Il serait libéré en cédant ce qu'on peut considérer comme représentant la *res*, c'est-à-dire son action de la loi Aquilia (L. 1 § 16, D., 9, 1).

C'est ici le lieu de rechercher si les actions noxales sont ou non arbitraires. En d'autres termes, ces actions confèrent-elles au juge le pouvoir de fixer la satisfaction due au demandeur (*arbitrium*) et de rendre un ordre préalable (*jussus*) par lequel il est enjoint au défendeur de donner, sous peine d'être condamné, cette satisfaction qui consisterait ici dans le paiement d'une certaine somme ou dans l'abandon noxal de l'esclave ?

Plusieurs opinions sont en présence. Dans une pre-

mière opinion, on a soutenu que toutes les actions noxales sont des actions arbitraires. On invoque d'abord un texte des Institutes (4, 6 § 31), où Justinien dit que la satisfaction arbitrée par le juge et fournie par le demandeur pour éviter la condamnation peut consister dans l'abandon noxal de l'esclave : *Præterea quasdam actiones arbitrarias, id est ex arbitrio judicis pendentes, appellamus, in quibus, nisi arbitrio judicis is cum quo agitur actori satisfaciat, veluti rem restituat, vel exhibeat, vel solvat, vel ex noxali causa servum dedat, condemnari debeat*. A ce texte, on en ajoute plusieurs autres où l'on rencontre les expressions techniques d'*arbitrium* et d'*officium judicis*, notamment la loi 14 § 1, D., 9, 4, où Ulpien dit, à propos de l'action noxale : *Arbitrio judicis absolvi eum oportet*, et la loi 19 pr., eod. tit., où Paul s'exprime ainsi au sujet de l'action noxale *legis Aquiliæ* : *Officio judicis simul utrisque dedendum*.

Dans une seconde opinion, l'action noxale n'est arbitraire que quand l'action directe l'est elle-même. Tel serait le sens du § 31 des Institutes. Il ne dit pas en effet, comme on le prétend dans la première opinion, que toutes les actions noxales soient arbitraires, mais seulement que, dans les actions arbitraires, la satisfaction peut consister en un abandon noxal. Il en sera ainsi, par exemple, dans les actions *de dolo* et *quod metus causa* ; arbitraires par leur nature, elles ne cesseront pas de l'être en prenant la qualité de noxales. L'*arbitrium* du juge s'appliquera alors à la satisfaction que comporterait l'action directe ou à l'aban-

don noxal. En d'autres termes, le *jussum* du juge, dans l'action arbitraire donnée *noxaliter*, est alternatif comme la condamnation elle-même ; il comprendra la réparation exigée, variable dans chaque espèce, et l'abandon noxal.

Nous repoussons également ces deux opinions. Nous pensons d'abord que toute action noxale n'est pas nécessairement une action arbitraire. Quant aux actions qui sont arbitraires par leur nature, elles demeurent telles alors même qu'elles sont délivrées noxalement ; mais l'*arbitrium* du juge n'est point alternatif et ne s'applique pas à l'abandon noxal.

En effet, le caractère particulier d'une action arbitraire, c'est que le juge évalue *ex æquo et bono* la satisfaction que doit fournir le défendeur s'il veut éviter la condamnation ; c'est ce que dit Justinien dans le § 31. Ces mots seraient incompréhensibles si le juge avait été astreint, soit dans toutes les actions noxales, soit dans quelques-unes d'entre elles, à ordonner l'abandon noxal de l'esclave. Cette satisfaction eût été tantôt supérieure, tantôt inférieure au préjudice subi, selon la valeur de l'esclave, et eût par suite presque toujours blessé l'équité.

On ne peut répondre que le *jussum* était facultatif pour le juge, et qu'il ne le prononcera pas dans le cas où la valeur de l'esclave n'égale pas le montant du préjudice. En effet, il ne peut y avoir d'action arbitraire sans *jussum*, sauf le cas où il est évident que la

réparation devant en faire l'objet est devenue impossible (L. 18 § 1, D., 4, 3).

De plus, l'*arbitrium* d'une action arbitraire porte en lui-même une coaction indirecte. Nous ne voulons pas parler de la *manus militaris* dont l'application à l'époque classique est contestable, surtout dans les actions personnelles, mais du *juramentum in litem* ou faculté accordée au demandeur de fixer lui-même le montant de la condamnation, après avoir juré qu'il ne dépassera pas le *quod interest*. Or aucun texte n'en parle à propos de l'action noxale.

Nous savons par Justinien lui-même que la condamnation laissait au défendeur le choix entre l'abandon noxal et le paiement de la *litis aestimatio*. L'ordre du juge, qui doit, dans une action arbitraire, précéder la condamnation, n'aurait donc en rien aggravé sa position et son refus de s'y soumettre n'aurait pas augmenté sa peine. Un tel *jussum* était donc inutile, et il ne nous est pas possible de voir un ordre dans ce qui devait rester une faculté même après la condamnation.

Quant aux textes qui parlent d'*officium* et d'*arbitrium* en matière d'actions noxales, ils ne prouvent nullement que ces actions soient arbitraires. Ainsi, l'*arbitrium* dont parle Ulpien, bien loin d'indiquer un ordre, vise le fait d'un juge qui absout, et, là où il y a absolution, il n'y a pas à se soustraire à une condamnation en obéissant à l'*arbitrium*. La loi 19 pr. avait seulement pour but de régler une question d'exécution

de l'abandon dans le cas de plusieurs demandeurs communistes, lorsque le demandeur a, sans aucune coercition, choisi l'abandon noxal. De même, le mot *officium* fait seulement allusion aux mesures que le juge peut avoir à prendre pour régler l'exécution volontaire de la *noxæ datio*, telles que l'organisation de la caution *de dolo* et la détermination des accessoires de cet abandon, v. g. les acquisitions réalisées par l'esclave depuis la *litis contestatio*.

L'argument tiré du § 31, *de action.*, aux Institutes, est plus spécieux, mais il n'est pas irréfutable. Nous avons déjà vu qu'il ne prouve pas du tout que toutes les actions noxales soient arbitraires. Il ne prouve même pas, selon nous, que dans les actions noxales arbitraires par leur nature la satisfaction consiste dans l'abandon de l'esclave. Tout ce qu'il dit, c'est que, dans les actions arbitraires, la satisfaction peut consister en un abandon noxal. Or il n'est pas nécessaire, pour expliquer ces quelques mots, de faire intervenir les actions noxales. Il suffit de trouver une action arbitraire quelconque où un abandon noxal soit prescrit; ainsi, dans la pétition d'hérédité, qui n'est pas une action noxale, le juge peut prescrire comme satisfaction au défendeur l'abandon noxal d'un esclave qui a commis un délit contre la *res hereditaria* (L. 40 § 4, D., 5, 3).

Si une action arbitraire par elle-même est donnée noxalement, le juge doit d'abord fixer *ex arbitrio* la satisfaction à fournir par le défendeur, par exemple la

restitution de la chose enlevée par violence, puis, en cas de refus de restitution, il doit condamner le défendeur à payer à son adversaire une somme égale à celle à laquelle eût été condamné l'auteur même du dommage s'il eût été libre, ou à faire l'abandon noxal.

Si l'action noxale n'est pas arbitraire, le montant de la condamnation s'apprécie d'après les mêmes règles que si le défendeur était lui-même l'auteur du préjudice. Mais la sentence n'est pas pure et simple; elle donne au condamné le choix entre le paiement de la *litis æstimatio* et l'abandon noxal (Inst. 4, 17 § 1).

§ 3. — *Post condemnationem.*

Après la condamnation, la situation du défendeur change complètement. Il est personnellement obligé au paiement de la *litis æstimatio*, et l'abandon noxal n'est plus qu'*in facultate solutionis* (L. 6 § 1 D., 42, 1).

Si le maître n'exécute pas la condamnation, le demandeur ne pourra, par l'action *judicati*, exiger que le paiement de la *litis æstimatio*. A partir du moment où cette action sera intentée, la *facultas solutionis* disparaîtra pour le défendeur. Il ne pourra plus se libérer par l'abandon noxal, et son seul moyen de libération sera le paiement de l'amende : *Tamdiu quis habet noxæ dedendæ facultatem, quamdiu judicati conveniatur; post*

susceptum judicium non potest noxæ dedendo se liberare (L. 20 § 5, D., 5, 3).

Au sujet du choix laissé au défendeur jusqu'à l'exercice de l'action *judicati*, remarquons, avec M. Girard, que la créance sanctionnée par l'action noxale passe, en fait, successivement, par les trois aspects sous lesquels on peut rationnellement la concevoir. Jusqu'à la *litis contestatio*, l'abandon noxal semble bien être *in obligatione*, et la *litis æstimatio* seulement *in facultate solutionis*, puisque la mort de l'esclave libérera le défendeur et qu'il peut se soustraire à l'abandon en payant l'amende. A partir de la *litis contestatio* jusqu'après la condamnation, l'abandon et la *litis æstimatio* sont tous deux *in obligatione*, puisque l'impossibilité de l'une des prestations n'empêche pas le défendeur d'être tenu de l'autre. Enfin, *post condemnationem*, le paiement de la *litis æstimatio* est seul *in obligatione*, bien que le débiteur puisse encore se libérer par l'abandon noxal. « C'est là un contre-coup des transformations subies par le droit au cours de son exercice qu'il est curieux de relever en fait ; mais juridiquement, l'obligation telle que nous la montrent à la fois les formules de procédure, les textes législatifs et les commentaires des auteurs n'en est, d'ailleurs, pas moins une obligation alternative (1). »

1. P. F. Girard, art. cité, 1887, p. 449.

§ 4. — *Abandon noxal.*

L'action noxale a pour but le paiement de la *litis æstimatio* ou la *deditio noxalis*. Le premier n'offre pas de règles particulières, et se réalise comme un paiement quelconque. La *deditio noxalis* au contraire est toute spéciale à notre action. Nous allons successivement en étudier l'objet, la nature, le mode et les effets.

Objet. — Il faut distinguer suivant l'époque à laquelle est fait l'abandon. Intervient-il avant toute condamnation, le défendeur se libère par le transport des droits qu'il a sur l'esclave et ne doit rien de plus (LL. 15 et 29, D., 9, 4). Si donc il en est propriétaire, il transfère la propriété ; mais il la transfère avec les droits réels qui la grèvent. S'il est simplement possesseur, il ne remettra que la possession.

Un possesseur de bonne foi ayant ainsi livré l'esclave, qu'arrivera-t-il si le véritable maître vient plus tard en revendiquer la propriété ? La partie lésée lui opposera l'exception de dol, et le maître ne triomphera que s'il lui offre le paiement de la *litis æstimatio*. S'il parvient à ressaisir son esclave après l'abandon, la partie lésée aura contre lui l'action Publicienne, et elle repoussera son exception *justi dominii* par la *replacatio doli mali* ; elle recouvrera la possession de l'esclave et pourra l'usucaper. Si le vrai propriétaire avait

eu la possession, il aurait dû payer la *litis æstimatio* ou faire l'abandon ; on considère le possesseur comme le faisant en son nom. Cette supposition ne porte pas préjudice au maître, car il pourra, tant que l'usucapion ne sera pas accomplie, reprendre son esclave en offrant la *litis æstimatio*. Une solution contraire eût été inique : on aurait en effet obligé le possesseur de bonne foi qui a déjà fait l'abandon noxal à payer encore la *litis æstimatio*, alors que le *dominus* conserverait son bien sans aucune prestation de sa part (L. 28, *eod. tit.*).

Si le défendeur qui a fait l'abandon noxal est possesseur de mauvaise foi, le véritable maître ne réussira dans son action en revendication que s'il offre à la victime le paiement de la *litis æstimatio*, sinon il sera repoussé par l'exception de dol. La loi 27 § 1, *eod. tit.*, ne distingue pas en effet entre le possesseur de bonne et le possesseur de mauvaise foi. Si le véritable maître vient à reprendre la possession de l'esclave, le lésé pourra exercer contre lui la Publicienne. Il faudrait toutefois la lui refuser si la possession avait pour origine un vol, car cette action n'est accordée qu'à ceux qui sont *in causa usucapiendi*.

Si le maître oppose à la Publicienne l'exception *justi dominii*, la *replicatio doli* ne sera pas donnée au demandeur qui tient l'esclave d'un possesseur de mauvaise foi (L. 28, *eod. tit.* ; — L. 4 § 31, D., 44, 4). Mais il pourra, en vertu de la règle *noxæ caput sequitur*, intenter l'action noxale contre le *verus dominus*. Celui-ci ne

pourra lui opposer l'exception *rei judicatæ*, car l'objet des deux demandes n'est pas le même : par l'une la partie lésée voulait récupérer la possession de l'esclave, tandis que par l'autre elle demande la réparation du préjudice.

Intervient-il après la condamnation, l'abandon noxal doit porter sur la propriété pleine et entière, absolument libre de tous droits réels. Ainsi, le nu-propriétaire doit transférer l'usufruit au demandeur, sinon celui-ci pourra, par l'action *judicati*, lui réclamer le paiement de la *litis æstimatio* ; mais cette action ne sera plus possible dès que l'usufruit sera éteint (L. 4 § 8, D., 42, 1 ; — L. 69, D., 46, 3). La condamnation aggrave donc la condition du défendeur. Mais il n'a qu'à s'en prendre à lui-même, car un abandon fait *in jure* ou *in judicio* l'aurait soustrait à la condamnation.

Le défendeur, quelle que soit l'époque à laquelle intervienne l'abandon noxal, doit fournir la caution de *dolo* et garantir l'éviction qui résulterait de son propre fait (L. L. 14 § 1 et 32, D., 9, 4).

Nature. — L'abandon noxal est indivisible. Nous avons étudié les conséquences importantes qui résultent de ce caractère en examinant les hypothèses du *damnum* commis, soit par un esclave commun, soit sur une chose commune.

Mode. — L'abandon noxal de l'esclave n'est pas seulement une remise matérielle ; c'est un acte juridique. Avant Justinien, il se réalise au moyen de la manci-

pation ou de l'*in jure cessio*. Depuis Justinien, il s'effectue par la tradition.

Effets. — Au point de vue du défendeur, l'abandon noxal le libère de l'action, de la condamnation ou du paiement de la *litis æstimatio*, selon qu'il intervient *in jure*, *in judicio* ou *post condemnationem*.

Au point de vue du demandeur, l'abandon noxal, dans l'hypothèse la plus ordinaire, lui transfère la propriété de l'esclave. Il acquiert donc un droit perpétuel, et l'ancien maître ne pourra plus revenir sur sa décision et reprendre son esclave en payant la *litis æstimatio*. C'est ce que disent les Institutes : *Nec minus perpetuum ejus dominium a domino transfertur* (4, 8 § 3). Mais, ajoutent-elles, si la victime qui a reçu l'abandon vient à être indemnisée par les acquisitions de l'esclave, celui-ci devra être affranchi, même contre le gré de son maître, à l'aide de l'intervention du préteur.

Aucun jurisconsulte de l'époque classique ne mentionne ce mode d'affranchissement. Il faut donc voir une innovation de Justinien dans cette situation particulière faite à l'esclave.

Un texte de Papinien, à propos des fils de famille, nous en montre l'origine : *Per hominem liberum noxæ deditum si tantum acquisitum sit, quantum damni dedit, manumittere cogendus est a prætore, qui noxæ deditum accepit* (*Coll. leg. mos.*, t. II, cap. 3).

Cette solution était compréhensible appliquée aux fils de famille dont l'état naturel est la liberté. Mais Justinien eut le tort de la transporter aux esclaves.

C'était aller contre les principes les plus élémentaires sur la transmission et l'inviolabilité de la propriété. C'était de plus contraire à la sécurité publique; l'espoir d'une liberté entrevue dans l'avenir pouvait pousser l'esclave à commettre un délit assez grave pour que le maître préfère l'abandon au paiement de la *litis æstimatio*. C'était enfin injuste, puisque cette décision rend la condition de l'esclave qui a causé un dommage meilleure que celle de l'esclave qui n'en a pas commis.

L'abandon noxal a pu être fait par un simple possesseur. L'acquéreur n'a point alors la pleine propriété, mais un juste titre, le titre *pro noxæ dedito*, qui lui permet d'usucaper et d'arriver ainsi au *plenum dominium* (L. 3 § 21, D., 41, 2).

La situation de la victime sera la même dans le cas de *ductio jussu prætoris*.

Signalons, en terminant, un mode particulier de libération pour le maître poursuivi à raison du délit de son esclave et qui n'est mentionné que pour deux actions noxales.

Ulpien, dans le cas où l'esclave a commis le délit d'injure, nous dit que le maître actionné par l'action noxale peut se libérer sans faire l'abandon et sans payer la *litis æstimatio*: *In arbitro domini est, an velit eum verberandum exhibere, ut ita satisfaciat ei, qui injuriam passus est*. Le *modus verborum* est laissé à l'appréciation du juge, et l'esclave est rendu au maître après avoir subi le châtiment (L. 17 §§ 4 et 5, D., 47, 40).

Paul, dans le cas de l'action de la loi Plætoria, lorsque l'esclave, par un dol, *minorem circumscripserit*, mentionne pour le maître le même mode de libération (L. 24 § 3, D., 4, 4).

§ 5. — *Edit du préteur si familia furtum fecisse dicetur.*

Quand un esclave a commis un délit, le patrimoine du maître ne peut en souffrir une atteinte bien considérable, puisque la réparation ne dépassera pas la valeur du coupable. Il en serait autrement si le délit, le vol, par exemple, a été commis par plusieurs esclaves du même maître. Il y aurait alors, d'après les principes du droit commun en matière pénale, autant d'actions noxales que de coupables. Une telle rigueur aurait pu entraîner la ruine de beaucoup de maîtres, en particulier celle des marchands d'esclaves. Aussi, dans le but de tempérer les principes du droit en faveur des maîtres qui n'avaient pas participé au délit, le préteur rendit-il l'édit *si familia furtum fecisse dicetur*.

Aux termes de cet édit, auquel un titre a été consacré au Digeste (47,6), le maître a le choix entre l'abandon noxal des esclaves qui ont pris part au vol ou le paiement, à titre de *litis æstimatio*, d'une somme égale à celle qu'aurait dû payer le délinquant s'il eût été libre : *Datur igitur arbitrium hoc edicto, ut, si quidem velit addicere noxios servos, possit omnes dedere, qui partici-*

paverunt furtum: enimvero si maluerit æstimationem offerre, tantum offerat, quantum si unus liber fecisset, et retineat familiam suam (L. 1 pr., D., 47, 6).

En s'appuyant sur l'esprit de l'édit, on permet d'imputer sur le montant de la peine la valeur des esclaves livrés en noxe. Pour justifier cette solution, Paul argumente de ce qui se passe dans le cas de *ductio servi indefensi*: *Si servus indefensus ductus est, æstimatio ejus imputanda est* (L. 31, D., 9, 4).

Les termes mêmes de l'édit indiquent que c'est pour le cas de vol spécialement qu'il a été rendu. Mais on l'étendit au *damnum injuria datum* (L. 32 pr., D., 9, 2; — L. 3 § 3, D., 39, 4; — L. 1 § 2, D., 47, 6). Tel n'est pourtant pas l'avis de Paul (L. 9, D., 2, 1).

Les autres délits, tels que l'injure et le délit *de albo corrupto*, restent soumis au droit commun, et le maître est tenu d'autant d'actions noxales qu'il y a d'esclaves coupables. Il y a alors, en effet, *plura facta, non, ut in furto, unum* (L. 9, eod tit.), — *tot injuriarum quot et personarum injuriam facientium* (L. 34, D., 47, 10).

L'édit sera néanmoins applicable si les esclaves d'un même maître se concertent frauduleusement pour faire détériorer par un tiers l'album du préteur, *quia tunc unum consilium fit, non plura facta*. Octavenus pensait même d'une façon absolue que le maître ne devait qu'une seule fois la *litis æstimatio* (L. 9, D., 2, 1).

Le bénéfice de l'édit n'est pas accordé au maître qui a laissé commettre le dommage, alors qu'il pouvait l'empêcher (L. 1 § 1, D., 47, 6).

L'édit ne s'applique pas non plus si les esclaves, qui sont aujourd'hui sous la puissance du même maître, ne faisaient pas, au moment du délit, partie de la même *familia* et appartenaient à des maîtres différents (L. 31 *in fine*, D., 9, 4).

CHAPITRE VI

EXTINCTION DE L'ACTION NOXALE

Nous nous bornerons à énoncer brièvement les causes d'extinction spéciales à l'action noxale. Pour les détails, nous renvoyons aux explications que nous avons données dans les chapitres précédents.

Il est des causes qui éteignent l'action noxale à l'égard de tous, tandis que d'autres ne l'éteignent qu'à l'égard de certaines personnes.

§ 1. — *Causes d'extinction absolue.*

Eteignent l'action noxale à l'égard de tous :

Le paiement de la *litis æstimatio* ou l'abandon que fait le maître de l'esclave.

La mort du délinquant survenue avant la *litis contestatio*.

L'acquisition de l'esclave par le lésé avant la *litis contestatio*. Nous ne reviendrons pas sur la controverse qui divisait Sabinien et Proculien dans les cas où cet esclave venait à faire l'objet d'une aliénation postérieure. Sous Justinien la solution est certaine : l'effet

extinctif de l'acquisition réalisée par le lésé est absolu.

L'action *in solidum* intentée contre le maître par la victime qui veut prouver, soit le *jussus* ou la *scientia* du maître, soit son mensonge lorsqu'il a nié avoir l'esclave *in potestate*, soit son dol lorsqu'il a cessé de posséder.

La *ductio servi indefensi*. Elle ne confère que l'*in bonis* et n'éteint pas l'action noxale *ipso jure*. Néanmoins, le résultat sera le même que si l'abandon noxal avait été effectué, car le maître actionné postérieurement opposera au demandeur l'exception *doli mali*.

§ 2. — Causes d'extinction relative.

Ce sont plutôt des causes de transmission de l'action que des causes d'extinction proprement dites. Elles laissent subsister le *corpus quod nocuit*, mais changent la personne du défendeur à l'action en vertu de la règle *nox caput sequitur*.

Dans cette catégorie, nous pouvons ranger la vente et la donation survenues avant la *litis contestatio*. Faites sans fraude, elles libèrent l'ancien maître; le nouveau maître seul sera désormais tenu.

Il en est de même de l'affranchissement de l'esclave sans dol. Il fait tomber l'action noxale et lui substitue une action directe contre l'affranchi. La sentence rendue en faveur de la liberté dans une *causa liberalis*

transforme aussi l'action noxale en une action directe contre le délinquant devenu libre.

Enfin, si, avant la *litis contestatio*, le maître perd sans dol la *potestas* de l'esclave, par exemple par sa fuite, l'action noxale ne pourra être exercée contre lui tant qu'il ne l'aura pas recouvrée.

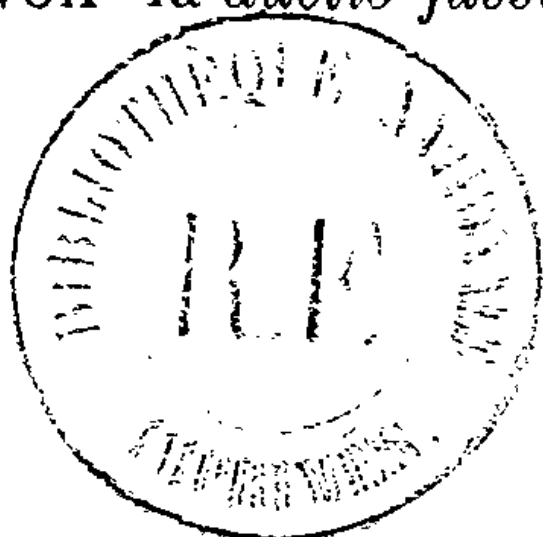
CHAPITRE VII

ACTIONS NOXALES NAISSANT DES DÉLITS DES FILS DE FAMILLE

Dans le droit classique, les délits des fils de famille produisent contre le père les mêmes conséquences que les délits de l'esclave contre le maître; les uns et les autres engendrent des actions noxales soumises aux mêmes règles. Aussi ce qui précède s'applique-t-il aussi bien aux fils de famille qu'aux esclaves. Il y a pourtant entre eux quelques dissemblances, résultat nécessaire de leur différence de situation.

Ainsi, au lieu d'intenter l'action noxale, la victime peut agir directement contre le fils de famille, et, celui-ci étant condamné *ex delicto*, l'action *judicati* se donne *de peculio* contre le père (L. 3 § 11, D., 15, 1; — L. 34, D., 9, 4). Si le fils meurt après la *litis contestatio*, l'action est transférée contre le père; mais elle change de caractère, et se donne contre lui dans la mesure du pécule et de l'*in rem versum* (L. 57, D., 5, 1).

De la coexistence de l'action noxale et de l'action directe à raison des délits des fils de famille, il résulte qu'on ne peut concevoir la *ductio jussu prætoris* en ce



qui les concerne. En effet, les textes n'admettent la possibilité de la *ductio* que lorsque le délinquant est *indefensus*, et le fils de famille ne l'est pas : d'après Pomponius, il peut se défendre lui-même dans le cas où le père ne l'assisterait pas (L. 33, D., 9, 4), et Julien dit que lorsque nul ne le défend c'est contre lui qu'est donnée l'action (L. 34, *ead. tit.*). D'ailleurs, les jurisconsultes qui parlent de la *ductio* s'en réfèrent toujours aux esclaves.

L'abandon noxal du fils de famille transfère à la victime, non pas la propriété, mais seulement le *mancipium*. Cette puissance assimile le fils à l'esclave sous certains rapports, notamment quant aux travaux serviles, mais ne lui enlève pas sa qualité d'homme libre.

L'abandon du fils de famille s'accomplit nécessairement par la mancipation. Il existait une controverse au sujet du nombre de mancipations nécessaires pour faire disparaître la puissance paternelle. Les Proculiens, s'appuyant sur le texte des XII Tables, exigeaient trois mancipations successives lorsqu'il s'agissait d'un enfant mâle au premier degré ; les Sabinien estimaient qu'une seule mancipation suffit, et que le texte des XII Tables n'a trait qu'aux aliénations volontaires (Gaius, C. IV, § 79).

Nous savons déjà que le fils de famille abandonné en noxe doit être affranchi, avec l'aide du préteur, lorsqu'il est parvenu, par ses acquisitions, à réparer le dommage qu'il a causé. C'est ce que nous dit Papi-

nien dans la *Coll. leg. mos.*, t. II, cap. 3. Il ajoute que celui qui est forcé d'affranchir l'individu *in mancipio* n'est pas tenu de l'action *fiduciæ*. Cela signifie que le père n'a pas le droit d'exiger que son enfant lui soit remancipé, afin qu'il puisse l'affranchir lui-même et se procurer ainsi les *jura patronatus*. On ne veut pas que l'enfant abandonné noxalement par son père retombe sous sa puissance à un titre quelconque.

Justinien décida que l'abandon noxal ne s'appliquerait plus qu'aux esclaves, et que le créancier devrait se contenter de son action directe contre le coupable. L'abandon noxal des personnes libres était en effet inhumain et contraire aux principes nouveaux; il était en opposition avec les sentiments d'affection d'un père pour ses enfants, et particulièrement immoral quand il s'appliquait aux filles (*Inst.* 4, 8 § 7). Aussi Justinien ne fit-il probablement que consacrer législativement une réforme depuis longtemps accomplie par l'usage.

Quand le fils de famille a un pécule *castrense* ou *quasi-castrense*, la condamnation s'exécutera sur ce pécule. Mais, s'il n'a que des biens adventices, c'est-à-dire des biens dont il ne peut pas disposer, ou même s'il n'a pas de biens, la partie lésée n'aura d'autre ressource que l'exécution sur la personne. Encore Justinien permit-il au fils de famille d'échapper à l'emprisonnement par une *bonorum cessio*, même s'il est dépourvu de biens personnels (*L. 7, C., 7, 71*).

APPENDICE

ACTIONS NOXALES DONNÉES A RAISON DES DOMMAGES CAUSÉS PAR LES ANIMAUX

Les dommages causés par les animaux donnent lieu à des actions noxales aussi bien que les dommages causés par les esclaves et les fils de famille.

L'abandon noxal se réalise, avant Justinien, par la mancipation ou l'*in jure cessio* pour les animaux *mancipi*, par l'*in jure cessio* et surtout la tradition pour les animaux *nec Mancipi*. Depuis Justinien, il s'effectue par la tradition pour tous les animaux.

§ 1. — Action de pauperie.

On appelle *pauperies* le dommage causé par un être privé de raison, par conséquent sans violation du droit. On l'oppose au *damnum injuria datum* (Inst. 4, 9 pr. ; — L. 1 § 3, D., 9, 1).

Quand un dommage a été causé par un animal, il existe, au profit de la victime, une action spéciale appelée action *de pauperie*, que mentionne la loi des XII Tables (L. 1 pr., *eod. tit.*), et qui met le maître de l'animal dans l'alternative de le livrer ou de réparer le dommage.

C'est donc une action noxale. Mais, à la différence des actions noxales nées des délits des esclaves ou des fils de famille, elle a son existence propre. Elle n'est pas seulement une modalité, une qualité d'une action directe, car on ne peut la donner directement contre l'animal; elle est noxale par essence, et n'est pas une action *adjectivæ qualitatis*.

Dans cette action, la *litis æstimatio* ne dépasse jamais la valeur du dommage : c'est une action pénale *a parte rei tantum*.

Il n'est pas nécessaire que le dommage ait été causé *corpore*. Ainsi, un homme blessé par la roue d'un char ou la chute d'un fardeau pourra s'attaquer au maître de l'animal qui conduisait le char ou qui portait le fardeau (L. 1 § 9, *eod. tit.*).

L'action noxale *de pauperie* se trouve régie par les règles des actions noxales ordinaires et le titre qui lui est consacré au Digeste (9, 1) en reproduit un certain nombre. Nous n'en parlerons pas, en ayant déjà traité à propos de l'action noxale *servi nomine*, et nous ne nous occuperons que des conditions d'existence spéciales à l'action *de pauperie*.

Il faut d'abord que l'animal auteur du dommage ait un propriétaire; s'il est *res nullius* l'action ne pourra prendre naissance (L. 1 § 10, *eod. tit.*).

Il faut de plus que l'animal ait agi contrairement à l'habitude de son espèce, *contra naturam*, par exemple, c'est un cheval qui, sans motif, rue et blesse

quelqu'un, ou un bœuf qui donne des coups de corne (L. 1 § 4, *eod. tit.* ; — Inst. 4, 9 pr.).

Enfin, il faut que l'animal ait agi spontanément. Il n'y a pas lieu à l'action *de pauperie* si le fait dommageable est la conséquence d'une cause externe, si, par exemple, l'animal a été soumis à une force irrésistible, s'il a été excité par quelqu'un, ou s'il y a eu quelque faute commise par ceux qui étaient chargés de le garder ou de le conduire. Mais le lésé n'est pas pour cela sans ressource ; si ce n'est pas lui qui a déterminé l'acte de l'animal, il aura contre celui qui l'a provoqué une action utile *legis Aquiliæ* ou une action *in factum* (L. 1 §§ 4 à 7, *eod. tit.* ; — L. 52 §§ 2 et 3, D., 9, 2).

Si deux animaux qui n'appartiennent pas au même maître se blessent ou se tuent réciproquement, il faut rechercher quel a été l'agresseur. Son propriétaire seul sera tenu de l'action *de pauperie* : *Ejus quadrupedis nomine quæ concitavit, agendum erit* (L. 1 § 8, D., 9, 1 ; — aj. L. 1 § 11, *eod. tit.*).

Telles étaient à l'époque des jurisconsultes classiques les conditions requises. Mais originellement trois autres conditions paraissent avoir été exigées.

La loi des XII Tables ne visait que le dommage causé par un quadrupède. Mais on étendit son texte, et on donna une action *de pauperie* utile dans le cas de dommage causé par les autres animaux (L. 4, *eod. tit.*).

De plus, à une certaine époque, on n'accordait pas l'action noxale lorsque le préjudice était le fait d'un animal naturellement féroce. C'est ce que dit Ulpien :

In bestiis autem propter naturalem feritatem hæc actio locum non habet (L. 1 § 10, *eod. tit.*). Justinien tient le même langage dans ses Institutes : *Ceterum, si genitilis sit feritas, cessat hæc actio* (4, 9 pr.). Cette distinction, probablement postérieure aux XII Tables, puisque les jurisconsultes ne la rattachent pas au texte de cette loi, avait fini par être abandonnée dans la pratique. Ulpien et Justinien nous en fournissent eux-mêmes la preuve. Ulpien dit en effet d'une façon absolue : *Quæ actio ad omnes quadrupedes pertinet*; puis, après avoir constaté que l'action *de pauperie* ne sera pas accordée contre le propriétaire d'un ours qui s'est enfui, il en donne pour raison que l'animal est redevenu *res nullius* : *Quia desiit dominus esse* (L. 1 § 10, D., 9, 1). Nous retrouvons ce raisonnement dans les Institutes (4, 9 pr.). Il semble bien indiquer que l'action n'est pas refusée à cause de la férocité naturelle de l'animal, et que si celui-ci avait un propriétaire on pourrait l'intenter contre lui. Paul de son côté refuse l'action *de pauperie* à celui qui a excité la bête féroce ou le quadrupède quelconque auteur du préjudice (Sent. I, 15 § 3); d'où on peut conclure qu'il aurait l'action s'il n'avait pas provoqué l'animal.

Enfin, il fallait que le dommage fût causé à une chose proprement dite, et non à une personne libre. Mais au temps de Gaius le dommage causé à cette dernière donnait aussi lieu à l'action *de pauperie* (L. 3, D., 9, 4).

Édit des édiles. — Outre l'action *de pauperie*, le maî-

tre peut être soumis à une action édilitienne. L'édit des édiles défend en effet de tenir un chien, un porc, un sanglier, un ours, un lion, *et generaliter aliudve quod noceret animal*, dans un endroit où tout le monde peut passer. Si on contrevient à cette défense, et si l'on cause un dommage à une personne libre, le propriétaire est condamné *ex æquo et bono* ; en cas de mort de l'homme libre la condamnation est de 200 solides ; dans les autres cas elle est du double du dommage (LL. 40, 41, 42, D., 21, 1).

Mais l'action édilitienne n'exclue pas l'action *de pauperie*. En effet, disent les Institutes, quand plusieurs actions pénales naissent d'un même fait, l'exercice de l'une n'éteint pas l'autre (4, 9 § 1).

§ 2. — Action de pastu.

Nous venons de voir que les dégâts causés suivant les instincts de l'animal ne donnent pas lieu à l'action *de pauperie*. La loi des XII Tables cependant, ainsi que nous l'affirme Ulpien (L. 14 § 3, D., 19, 5), réprimait le fait de l'animal qui paît sur le champ d'autrui ; elle donnait au propriétaire du champ une action *de pastu* contre le maître de l'animal.

L'action *de pastu* est noxale au même titre que l'action *de pauperie* : *Si quadrupes pauperiem fecerit, damnumve dederit, quidve depasta sit, in dominum actio datur, ut aut damni æstimationem subeat aut quadrupedem dedat* (Paul, Sent. I, 15 § 1).

De ce rapprochement entre l'action *de pauperie* et l'action *de pastu*, il résulte que cette dernière suppose aussi un acte spontané de l'animal, et qu'elle doit être refusée lorsque le gardien du troupeau le conduit sur le fonds d'autrui.

On a attaqué notre opinion au moyen de la loi 14 § 3, D., 19, 5. Ulpien suppose que des fruits de votre arbre sont tombés sur mon fonds, et que j'y amène mon troupeau pour les faire dévorer ; vous n'aurez pas, d'après Ariston, l'action *de pastu*, *quia non in tuo pas-citur*. D'où, *a contrario*, l'on conclut que l'action de *pastu* aurait été donnée dans notre hypothèse si le dommage avait été commis sur le champ d'autrui, bien que l'acte n'eût pas été spontané de la part du troupeau, puisque c'est le maître qui l'a conduit dans le champ. Donc, dit-on, notre action n'est pas noxale au même titre que l'action *de pauperie*.

Mais, en réalité, Ariston, cité par Ulpien, dit simplement que l'action *de pastu* n'est pas possible ici, et il en donne une raison ; il ne dit pas que ce soit la seule. Il lui suffit d'avoir montré que notre action ne peut être exercée, sans qu'il se juge obligé d'énoncer tous les motifs de cette impossibilité. D'ailleurs, le texte de Paul que nous avons cité est absolument dans notre sens, et rien ne peut faire supposer qu'il ait été altéré.

DEUXIÈME PARTIE

FONDEMENT JURIDIQUE DES ACTIONS NOXALES

Nous connaissons la nature et le fonctionnement des actions noxales. Il s'agit maintenant d'en rechercher le fondement juridique et d'apprécier les divers systèmes proposés pour en expliquer l'origine.

Dans un premier système, la théorie des actions noxales aurait pour base une idée de responsabilité qui résiderait dans une faute réelle ou présumée du *paterfamilias* : s'il avait mieux surveillé son fils, son esclave ou son animal, il l'aurait empêché de commettre le dommage.

Cette opinion rend compte des cas d'application de l'action noxale qui est donnée aussi bien à l'occasion des actes des animaux qu'à l'occasion de ceux des hommes.

Elle n'est pourtant pas admissible. En effet, on est responsable entièrement ou on ne l'est pas. Si on est responsable, l'obligation de réparer doit être absolue, et ne peut exister seulement pour partie. Or il n'en est pas ainsi dans la théorie des actions noxales. Le

paterfamilias, même coupable de la faute la plus grossière, n'est pas obligé de réparer le dommage ; il est libéré par l'abandon du délinquant ; il n'est donc astreint qu'à une réparation partielle, car la valeur de celui-ci peut être très minime et le préjudice considérable.

De plus, il n'est même pas nécessaire d'être en faute pour être tenu de l'action noxale. Ainsi l'impubère est tenu noxalement à raison des délits de ses esclaves.

Enfin, cette opinion conduit à une conséquence démentie par les textes : ce serait le maître de l'esclave lors du délit qui devrait être poursuivi ; celui qui l'a acquis postérieurement ne pourrait être actionné, puisqu'il n'a pu surveiller l'esclave et qu'on ne peut par conséquent rien lui reprocher. Or, en vertu de la règle *noxæ caput sequitur*, c'est au contraire ce dernier seul qui sera tenu de l'action. Il est donc évident que la théorie des actions noxales n'a point pour base l'idée de responsabilité du *paterfamilias*.

Dans un second système, les actions noxales auraient pour but une obligation personnelle de l'auteur du dommage. Si l'action est dirigée contre le *paterfamilias*, c'est que le délinquant ne peut se défendre lui-même.

On invoque à l'appui des textes qui disent que le maître *defendit servum*, est tenu *nomine servi*. Mais ces expressions peuvent s'expliquer autrement : *defendere servum* ne signifie pas plaider pour l'esclave, mais sim-

plement plaider pour soi-même dans le but de conserver l'esclave ; la loi 9 pr., D., 39, 2, nous fournit une expression identique à propos d'*ædes ruinosæ*. Même explication pour les mots *servi nomine*, car on peut les rapprocher de textes où il est question de personnes poursuivies *fundi nomine* (L. 57, D., 6, 1), *nummorum nomine* (L. 38 § 2, D., 9, 4), bien qu'il soit évident que ni les immeubles, ni les deniers ne sont personnellement obligés.

De nombreux arguments démontrent d'ailleurs la fausseté de ce système. Il en est un qui à lui seul nous paraît absolument décisif et qui nous dispensera d'invoquer les autres. Nous savons que l'abandon noxal est autorisé même pour les dommages causés par un animal ; or, être privé de raison, celui-ci est incapable d'être le sujet passif d'une obligation ; le maître ne le représente donc pas, et c'est lui-même qui est personnellement tenu.

Dans un troisième système, on fait dériver la théorie des actions noxales des transformations de la vengeance privée.

Cette explication historique, basée sur la façon dont s'est constitué le droit pénal, est la seule qui nous explique toutes les solutions des textes à propos de l'abandon noxal (1).

1. Indiquée incidemment par Dicksen, *Civilistische Abhandlungen*, 1820, I, p. 104, elle a surtout été développée par Ihering, *Esprit du droit romain*, I, p. 132 et *Faute en droit privé*, p. 14, et Bekker, *Aktionen*, I, p. 183. M. P.-F. Girard lui a consacré dans

Nous allons d'abord résumer le caractère des trois premières phases parcourues par le droit pénal. Cette évolution nous permettra de nous rendre compte de la théorie des actions noxales.

A l'origine de Rome, comme chez tous les peuples primitifs, on trouve en vigueur le système de la vengeance physique : toute personne lésée par une autre a le droit de tirer elle-même vengeance du dommage. On n'établit aucune balance entre la gravité de la peine et le degré de la faute, et la victime ne voit que le mal qu'elle a subi ; elle ne recherche pas si l'injustice soufferte est intentionnelle ou involontaire. Elle l'apprécie, dit M. de Ihering, « non d'après sa cause, mais d'après son effet, non d'après des circonstances qui ont leur siège dans la personne de l'auteur, mais uniquement au point de vue du lésé. La pierre l'a frappé, il sent la douleur, et la douleur le pousse à la vengeance. Lorsque la passion est excitée, il n'importe guère que ce soit l'intention ou la négligence, ou même le hasard qui aient conduit la main qui a causé le mal. La passion impose l'expiation même à l'innocent. » Le besoin de vengeance empêchera la victime de distinguer entre l'homme intelligent et l'être dépourvu de raison ; la fureur aveugle s'assouvira même sur l'animal, même sur l'objet inanimé.

C'est là une conception par laquelle ont passé tous

la Nouvelle revue historique de droit français et étranger, 1888, p. 31 et suiv., le second article d'une importante étude à laquelle nous avons fait de fréquents emprunts.

les peuples. L'homme primitif, inculte et irascible, est semblable à l'enfant qui frappe la pierre contre laquelle il s'est heurté ; sa colère est irraisonnée ; l'injure subie provoque un mouvement réflexe qui se manifeste aussitôt à l'extérieur (1).

A cette phase de la vengeance aveugle succède bientôt celle de la composition volontaire. L'offensé peut toujours assouvir son ressentiment et se consoler du sang qu'il a perdu en versant lui-même le sang. Mais des valeurs facilement mobilisables ont été créées, et il peut aussi accepter une composition pécuniaire : pour une quantité déterminée d'armes, d'esclaves,

1. Ce n'est pas là une affirmation dénuée de preuves. C'est l'histoire du Fuégien que Darwin (*Voyage d'un naturaliste*, p. 232) nous montre broyant sur un rocher, pour un motif futile, la tête de son propre enfant. — Des populations de l'Asie méridionale vengent l'homme tué par la chute d'un arbre en abattant l'arbre et en le hachant par morceaux (Tylor, *Civilisation primitive*, tr. fr. de Brunet, p. 328). — Nous retrouvons des traces de cette vengeance irraisonnée dans les lois des nations les plus civilisées. — La loi Hébraïque punit de la lapidation le bœuf qui a tué un homme. — Les lois grecques de Dracon et de Solon sont dirigées même contre les animaux, qu'on punit de mort ou d'exil. Dans la législation de Dracon, le vase précieux et la statue qui blessent ou tuent quelqu'un doivent être brisés. — Notre ancien droit faisait des procès criminels aux animaux : ainsi, en 1396, une truie fut pendue par le bourreau, à Falaise, pour avoir mangé le visage d'un enfant (Pierquin, *Folie des animaux*, p. 242), et Michelet nous raconte (*Origines du droit français*, p. 440) qu'en 1552 le juge du chapitre de Chartres condamna à être pendu un pourceau qui avait occis une fille.

d'animaux, d'argent, il pardonnera à l'offenseur qui lui rachètera sa vengeance. Mais c'est à l'offensé qu'appartiendra le choix entre les deux voies, et, pour écarter la première, le délinquant devra se soumettre à ses prétentions. Un accord, volontairement conclu de part et d'autre, interviendra entre eux et rendra désormais impossible l'exercice de la vengeance.

Ce qui prouve que Rome a passé par cette phase, c'est l'effet du simple pacte qui éteint *ipso jure* l'obligation née de délits (L. 17 § 1, D., 2, 14) : ainsi, le voleur sera complètement à l'abri s'il peut *pacisci de furto* avec le volé (L. 7 § 14, *eod. tit.*) (1).

1. Homère, dans l'Illiade (IX, 632), nous montre un meurtrier ayant payé une large compensation, et la personne qui avait droit à l'exercice de la vengeance s'apaisant et renonçant à son ressentiment.

C'est dans cette seconde phase que les explorateurs ont trouvé plusieurs peuplades modernes. — C'est ainsi que, chez les Cafres, la partie lésée accepte ordinairement une composition en bétail. Cela a lieu pour les affaires d'adultère, de rapt, d'incendie, d'assassinat, de violence quelconque. Mais les coupables dépourvus de bétail, par suite incapables d'acquitter la composition, sont ordinairement mis à mort, soit par la partie lésée, soit par ses parents et amis (Delegorgue, *Afrique Australe*, I, p. 427). — Dans l'Afrique Orientale, souvent la vengeance, qui est de règle, ne s'exerce pas ; on transige et le lésé accepte les valeurs d'échange du pays, des moutons, de l'indienne, etc., comme prix du sang versé (Burton, *Voyage aux grands lacs*, p. 463).

Au Gabon, nous rencontrons un abus des compositions volontaires. Le désir de toucher une forte indemnité pécuniaire, pour racheter leur droit à la vengeance, entraîne parfois les maris à

Enfin, arrive la phase de la composition légale. Jusqu'ici le lésé n'était pas forcé de conclure une transaction : il pouvait préférer l'exercice de la vengeance ou n'y renoncer qu'à des conditions exorbitantes. C'était contraire à l'ordre social, à cause des désordres qu'une telle situation occasionnait dans les familles et dans l'Etat. Aussi l'autorité intervient-elle pour fixer une composition légale dont le paiement permet au coupable d'échapper à la vengeance, que le lésé ne peut refuser d'accepter, que l'offenseur ne peut refuser de donner.

Mais ce changement ne se produit pas d'un seul coup; il ne s'accomplit qu'insensiblement. L'Etat intervient d'abord pour sanctionner les pactes de transaction entre la victime et le coupable. Il permet encore dans certains cas l'exercice de la vengeance, mais sans la laisser régir par l'arbitraire irraisonné ou partial de la victime.

C'est là un système de transition que nous trouvons en vigueur à Rome à l'époque de la loi des XII Tables. Elle consacre pour la victime le droit à la vengeance dans le cas de vol flagrant en ordonnant que le coupable lui soit livré, et elle permet, s'il s'agit d'un *membrum ruptum*, la peine du talion, c'est-à-dire qu'elle autorise l'offensé à traiter l'auteur du mal comme il a

commettre ce que nous appelons des actes de chantage, à attirer les amants dans les bras de leurs épouses de concert avec celles-ci (Démeunier, *Esprit des différents peuples*, II, p. 121).

lui-même été traité. Mais cette reconnaissance par la loi du droit à la vengeance n'écarte pas la composition volontaire; un pacte reste toujours possible. Dans d'autres cas au contraire, les XII Tables défendent la *vindicta* et imposent une compensation légale, par exemple, pour le vol non flagrant et dans les hypothèses d'*os fractum aut conlissum* ou de certaines injures.

Cette différence même montre combien l'idée de la vengeance était présente à l'esprit du législateur. S'il l'interdit dans ces derniers cas, c'est que le délit ne lui paraît pas assez grave pour permettre à la victime d'infliger des peines corporelles cruelles ou hors de proportion avec le dommage. S'il lui en permet l'exercice dans le cas de vol manifeste et non dans celui de vol non manifeste, c'est que la vengeance de la victime lui semble justifiée par une colère qui doit être plus violente, un ressentiment qui doit être plus vif et qui n'a pas eu le temps de s'apaiser lorsque le délinquant est pris sur le fait.

Avec les progrès de la civilisation, la vengeance matérielle finit par être interdite, et le système de la composition légale devient général. A Rome, elle est fixée au quadruple dans le cas de vol manifeste par l'édit du préteur, et elle est laissée à l'évaluation du juge pour l'injure par rupture d'un membre (Gaius, C. III, §§ 189 et 224).

Mais le fondement du droit de la victime n'a pas changé. L'idée de vengeance est toujours à sa base; la

composition pécuniaire n'en est que la représentation. Aussi lui donne-t-on le nom significatif de *pæna* qui signifie rançon (du grec *ποινη*), la rançon de la vengeance; celle-ci subsiste et n'est que transformée : *Pæna est noxæ vindicta* (L. 131 pr., D., 50, 16). Comme la vengeance, la *pæna* s'attachera à la personne du coupable; elle ne s'exercera pas contre ses héritiers, et la *capitis diminutio* ne l'éteindra pas, car elle laisse subsister la personne physique sur laquelle la vengeance aurait pu s'exercer (L. 2 § 3, D., 4, 5) (1).

1. Les phases de cette transformation ont été méthodiquement étudiées dans un ouvrage récent de M. Letourneau, *L'évolution juridique dans les différentes races humaines*. L'auteur retrouve l'évolution de la vindicte privée, telle que nous l'avons décrite à grands traits, dans toutes les races et chez tous les peuples, dans les sociétés grossières et dans les sociétés civilisées, et il nous montre les Codes antiques dictés par l'esprit de vengeance.

Les limites de notre travail ne nous permettent pas de le suivre dans cette étude. Observons seulement que cet esprit n'a pas encore totalement disparu des mœurs de certaines races et des législations pénales des peuples les plus policés. En Sardaigne, en Corse, en Albanie, on considère la vengeance comme un devoir sacré et on se fait un point d'honneur de l'exercer. Notre Code pénal déclare excusable le meurtre commis par l'époux sur son épouse ou sur son complice, à l'instant où il les surprend en flagrant délit d'adultère dans la maison conjugale (art. 324). Le jury renchérit encore sur cette indulgence de la loi en prononçant, dans presque tous les cas, de scandaleux acquittements en faveur du mari ou de la femme qui ont vengé leur injure dans le sang, alors même que le délit n'est pas flagrant et que l'emportement de l'agent a eu le temps de s'apai-

C'est dans cette transformation de la vengeance privée que nous trouvons l'origine de l'action noxale.

Dans la première phase de l'évolution juridique, la victime d'un dommage cherche à assouvir son ressentiment sur celui qui l'a causé. Mais elle peut voir un droit rival s'élever à l'encontre du sien, le droit de celui à qui appartient l'auteur du délit. Alors, si celui-ci veut éviter un conflit, il laissera la victime s'emparer de l'esclave ou de l'animal, il les livrera même à sa vengeance. Telle est la première conception de l'abandon noxal. Elle se rencontre en droit international. Lorsqu'un citoyen s'est rendu coupable d'un délit ou d'un crime envers un peuple étranger, le *pater patratus* le livre à la cité offensée. C'est ce qui a lieu dans le cas d'outrage à un ambassadeur, ou lorsqu'un général a conclu avec l'ennemi un traité que le peuple ou le Sénat désavouent. L'abandon se fait *ut populus religione solvatur*, et dans les termes mêmes employés pour la *noxæ deditio* du droit privé. Si Rome refusait de donner satisfaction, ce refus lui ferait prendre part à l'injustice et la vengeance pourrait s'exercer contre elle, de même que contre le maître qui essaierait de soustraire son esclave à la colère de la victime (Tite-Live, IX, 40; — L. 17, D., 50, 7).

Dans la deuxième phase, le propriétaire qui, s'il eut commis le délit, aurait pu se soustraire à la vengeance,

ser. C'est là l'opinion des sauvages les plus primitifs et c'est encore l'opinion publique.

peut aussi y soustraire son esclave par une entente volontaire avec le lésé. Il paiera la composition et gardera sa chose. Cette période est la dernière en droit international où il n'existe aucune autorité capable de forcer un peuple à accepter la satisfaction offerte.

Dans la dernière phase, la victime n'est pas libre de refuser la composition pour exercer sa vengeance. Mais il était impossible de substituer ici d'une façon absolue le système de la composition légale à celui de la vengeance privée.

La composition se prend en effet sur le patrimoine, et les fils de famille, les esclaves, les animaux n'ont aucun bien propre ; quant au *paterfamilias* il n'est pas lui-même l'auteur de l'injustice ; il n'en devient complice qu'en s'opposant à la vengeance. Il faut lui laisser une situation aussi favorable que s'il eut lui-même été le coupable, lui permettre par conséquent de payer la composition s'il préfère garder son esclave. Mais on ne peut l'y contraindre : sa seule obligation est de ne pas essayer d'entraver la vengeance, de livrer au besoin le coupable, et on donne à la victime une action pour demander au possesseur actuel l'abandon de l'esclave, ou, s'il le préfère, le montant de la composition légale.

L'objet principal de l'action noxale est donc l'abandon du coupable ; mais le *paterfamilias* a le droit de se libérer de cette obligation en payant la *litis æstimatio* ; la *noxæ deditio* est donc *in obligatione* et le paiement *in facultate solutionis*. Nous avons vu cependant, par le

texte même des XII Tables, que notre obligation a la forme d'une obligation alternative. La raison de cette disposition, dit M. Girard, est facile à trouver : « Elle a pris sa forme à une époque étrangère aux formes de dialectique, longtemps avant la naissance des classifications des jurisconsultes, dans un milieu où nul ne soupçonnait la distinction de l'obligation alternative et de l'obligation facultative. Et le législateur appelé à la rédiger a pris, pour exprimer l'option laissée au défendeur, la tournure la plus simple par laquelle se traduise le droit de choisir entre deux partis, la formule *aut... aut...* qui de là a passé dans tous les documents postérieurs (1). »

Les jurisconsultes classiques semblent se placer à un point de vue différent. Pour eux le maître n'est tenu qu'au paiement d'une somme d'argent, et l'abandon noxal est seulement *in facultate* : il serait inique que la perversité de l'esclave entraînant pour le maître une perte supérieure à sa valeur : *Erat enim iniquum nequitiam eorum, ultra ipsorum corpora parentibus dominisve damnosam esse* (Gaius, IV, § 75). En d'autres termes, dans leur système, la faveur pour le maître serait d'abandonner l'esclave, tandis que dans le nôtre c'est de permettre de payer. Mais le motif de Gaius, reproduit par Justinien dans ses Institutes (4, 8, § 2), est insuffisant. Pourquoi le maître serait-il obligé d'acquitter la *litis æstimatio* lorsqu'il est complètement

1. P.-F. Girard, art. cité, 1888, p. 48.

étranger au délit? Cela ne se comprendrait que s'il en était responsable civilement; or nous avons vu qu'il n'en est rien. C'est à peine si nous trouvons dans les textes, en notre matière, quelques applications isolées de l'idée de responsabilité, l'action *in solidum* donnée contre le maître complice du délit, l'action directe contre le publicain dont l'esclave a commis des exactions dans la perception de l'impôt, la distinction qu'on ne devait pas, selon nous, admettre à l'origine entre le dommage causé par l'animal *secundum naturam* et le dommage causé *contra naturam*. L'erreur des jurisconsultes de l'époque civilisée vient de ce qu'ils oublièrent l'idée de vengeance pour ne se préoccuper que de ce qui se passait sous leurs yeux : la victime, mise en possession de fait du coupable, au lieu de lui infliger un châtiment, préférait retirer de son travail un avantage pécuniaire. Dès lors ils furent amenés à ne considérer le *deditus noxalis* que comme affecté au paiement d'une dette, dès lors on devait fatalement arriver à conclure que la partie lésée n'avait pas droit à une réparation supérieure à cette dette elle-même, au dommage souffert; lorsque les services de l'esclave l'auront dédommée de la perte subie, il ne faudra pas lui permettre d'en jouir plus longtemps, et c'est ainsi qu'on parvint à colorer d'une teinte juridique l'innovation libérale de Justinien.

Notre système sur le fondement des actions noxales explique aisément et parfaitement tout ce qui a trait

à notre action, et que dans les autres systèmes on n'explique que difficilement ou même pas du tout.

Elle est donnée aussi bien à l'occasion des dommages des animaux qu'à l'occasion de ceux de l'homme, parce que son fondement est dans une vengeance qui s'exerce contre tous.

Elle est donnée contre celui qui détient l'esclave *animo domini* au moment où elle est intentée, et non contre celui qui avait la *potestas* au moment du délit. Il est tenu parce qu'il détient le *corpus* de l'esclave, et que c'est lui seul qui pourrait s'opposer à la vengeance et qui en souffrira.

Elle est refusée à celui qui a eu la *potestas* à un moment quelconque entre le délit et l'exercice de l'action, car la vengeance lui a été possible. C'est ce qu'Ulpien décide pour le *paterfamilias* à raison du vol commis contre lui par son esclave ou par son fils : *Neque enim qui potest in furem statuere necesse habet adversus furem litigare* (L. 17 pr., D., 47, 2).

Si l'esclave vient à être affranchi après avoir commis un délit, c'est contre lui qu'on agira par une action directe. On ne pourra intenter l'action noxale contre l'ancien maître, car il n'est plus en son pouvoir de s'opposer à la vengeance de la victime.

Par un motif contraire, cette action serait donnée contre le maître lorsqu'un homme libre qui a causé un préjudice à autrui tombe sous sa puissance.

Si le coupable meurt avant que l'action noxale ait été intentée, elle ne pourra plus désormais être exer-

cée contre personne, car la vengeance est devenue impossible.

Notre système rend parfaitement compte d'une solution que Paul nous donne comme admise par la pratique : lorsqu'un esclave a commis plusieurs délits contre des personnes différentes, celle qui a obtenu la première l'abandon se trouve tenue à l'égard des autres (L. 2 pr., D., 2, 9). Elle a en effet pu se venger : les autres doivent aussi pouvoir le faire si sa vengeance n'a pas été jusqu'à la mort de l'esclave, et il en sera ainsi jusqu'à ce que toutes les vengeances individuelles soient éteintes. Nous avons vu qu'Ofilius était d'un avis différent; cela provenait de ce qu'il avait perdu de vue le rapport entre la vengeance et l'abandon noxal; il eut dès lors été absurde, comme le remarque M. Accarias (*Pr. de dr. r.*, n° 889, n. 2), que celui qui agit après tous les autres fût seul assuré de garder l'esclave.

Il nous fait aussi comprendre pourquoi la personne lésée a, concurremment avec l'action *in solidum* contre le maître complice, une action noxale contre l'esclave; celle-ci pourra lui permettre d'assouvir sa colère. On lui refuse cette action si le délit ordonné par le maître n'est pas *atrox*, car le ressentiment n'a pas dû être assez vif pour inspirer à la victime des idées de vengeance.

Enfin, il nous explique le mode de libération si *dominus servum verberandum præstaret*, particulier aux actions noxales d'injure et de dol contre un mi-

neur. Il a été créé sans doute à ce moment où nous avons montré notre troisième phase en voie de formation et de tâtonnements. La vengeance avait été réglementée, ce qui explique que le *modus verborum* soit laissé à l'appréciation du juge. Ce n'est que plus tard, pour donner au maître la faculté d'y soustraire son esclave, que l'on a fait concourir l'action noxale avec ce châtiment. Aucun texte ne démontre la véracité de cette conjecture pour l'action de la loi Plætoria. Pour l'action d'injure, on peut argumenter d'un passage du fragment d'Este. A l'époque où il remonte, entre 705 et 712, cette action n'avait pas encore le caractère noxal : *Quod furti, quod ad hominem liberum liberamve pertinere deicatur, aut injuriarum agatur*. Si ce texte parle ainsi dans son énumération des actions infamantes, c'est afin d'exclure l'action *furti noxalis* ; il ne parle pas de l'action noxale d'injures. « Cela semble bien impliquer que l'action noxale d'injures qu'il n'exclue pas au moment même où il exclue la première n'existe pas encore » (1).

Ce n'est pas seulement à Rome que nous rencontrons la pratique de la noxalité. Partout où règne la vengeance privée, nous retrouvons la théorie des actions noxales : elle en découle comme une conséquence nécessaire, avec toutefois des modifications résultant d'une phase différente de civilisation ou des concep-

1. P.-F. Girard, *Le fragmentum de formula Fabiana*. Nouvelle revue historique de droit français et étranger, 1890, p. 700, n° 1.

tions diverses des idées de puissance et de propriété (1).

Certaines peuplades africaines ont même découvert une fraude qui provient logiquement de l'idée de noxalité, et qui fournit à l'esclave un moyen de changer de maître. Qu'il s'entende ou non avec la personne sous la puissance de laquelle il veut tomber, il n'a qu'à commettre un délit contre elle. Si celle-ci refuse la composition ou exige une rançon exagérée, le maître actuel sera obligé de lui abandonner l'esclave. Cette situation peut aussi se présenter dans la phase des compositions légales, si la compensation fixée par la loi est trop élevée (2). Ulpien est le seul jurisconsulte romain

1. Le droit Athénien admettait l'action noxale pour les dommages causés par les esclaves et les animaux, et la loi de Gortyne appliquait à l'esclave la règle *noxæ caput sequitur*. Nous trouvons aussi le système de la noxalité dans les sources germaniques et anglo-saxonnes. En Russie, à la fin du XIII^e siècle, la nouvelle édition du code Wladimir (*Rouskaia Pravda*) s'occupait encore du rachat de la vengeance ; nous voyons dans le dernier article de ce Code que le maître, en cas de vol, peut se dispenser de racheter le délit de son esclave à la condition d'en faire l'abandon noxal (Daresté, *Etudes d'histoire du droit*, p. 247).

2. De nombreux voyageurs modernes nous décrivent cette pratique. De Hartmann (*Les peuples de l'Afrique*, p. 240) nous raconte, d'après Magyar, que chez les Kinbundas et les Fukas « les esclaves peuvent se soustraire au pouvoir de leurs maîtres par la *watira*, ou la *shimbika* et la *tombika*. Par la *watira*, l'esclave s'enfuit en temps opportun et cherche un refuge à l'étranger. Par la *shimbika*, l'esclave récalcitrant se rend dans une autre maison, choisie d'avance parmi les maisons des plus riches et des plus influents ; il y fait volontairement du mal, ou bien il tue un

qui ait aperçu la possibilité de cette fraude. Il en argumente pour refuser l'action noxale au maître innocent contre son communiste coupable, dans la mesure de la part de propriété de celui-ci (L. 27 § 1, D., 9, 2).

Nous avons vu que le raisonnement d'Ulpien, s'il eût été poussé à bout, aurait conduit à supprimer toute action noxale.

Telle est la théorie des actions noxales. Elle ne se retrouve plus dans notre droit français où l'on ne peut se libérer par l'abandon de l'auteur du préjudice (1). Mais on est responsable du dommage causé par le fait des personnes dont on doit répondre ou des choses que l'on a sous sa garde. Avec une surveillance plus active, une confiance moins aveugle, une prudence plus en éveil, nous aurions le plus souvent pu empêcher le tort

boeuf du troupeau de son nouveau maître, fait cuire pour lui un morceau de sa chair, et se déclare, comme esclave, responsable du délit commis. La fuite de *tombika* est ordinairement accomplie par des esclaves ayant de la famille ; la femme et les enfants suivent le fugitif et deviennent avec lui la propriété du nouveau maître. »

L'usage de cette fraude a même pour résultat d'adoucir l'esclavage dans ces tribus. Les maîtres ne veulent pas, par leurs mauvais traitements, pousser leurs esclaves à la fuite ; ils ont au contraire intérêt à les bien traiter « pour ne point perdre la chance d'en voir venir d'autres, car il est tout naturel que ceux-ci soient plus disposés à rechercher un maître respectant leur volonté. »

1. Quelques-unes de nos anciennes coutumes avaient admis l'abandon noxal des animaux ; v. g. Coutume de Bretagne, art 410.

causé à autrui par nos enfants mineurs, par nos élèves et apprentis, par nos domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils sont employés; nous aurions prévenu les dégâts occasionnés par nos animaux, ou par la ruine de notre bâtiment entraînée par un défaut d'entretien ou par le vice de la construction (art. 1384, 1385, 1386 du Code civil). La loi nous en déclare civilement responsables, parce qu'elle présume que le dommage est de notre part la conséquence d'une négligence ou d'une faute. A l'idée de la vengeance aveugle, a succédé le principe raisonné de l'imputabilité.

TABLE DES MATIÈRES

DES ACTIONS NOXALES

INTRODUCTION.....	5
PREMIÈRE PARTIE	
NATURE ET FONCTIONNEMENT DES ACTIONS NOXALES.	
CHAPITRE I. — <i>Notions générales</i>	10
Définition. — Etymologie. — Origine. — Sources. —	
Nature.....	10
CHAPITRE II. — <i>Conditions d'existence de l'action noxale</i>	15
1 ^{re} condition. — Un dommage causé injustement.....	15
2 ^e condition. — Un dommage causé par une personne	
<i>alieni juris</i> et soumise à la puissance d'un tiers au	
moment de la poursuite.....	24
3 ^e condition. — Un dommage causé ou préjudice d'une	
personne qui n'a pas eu, depuis le dommage, l'au-	
teur en sa puissance.....	27
4 ^e condition. — Un dommage causé sans l'ordre du	
maître.....	30
CHAPITRE III. — <i>Personnes qui peuvent intenter l'action noxale</i> ...	36
Principe.....	36
Exceptions au principe.....	37
Hypothèse d'un <i>damnum</i> commis sur une chose commune..	38
Hypothèse d'un maître tenu de plusieurs actions noxales du	
chef d'un même esclave.....	39
CHAPITRE IV. — <i>Personnes contre qui l'action noxale peut être</i>	
<i>intentée</i>	41
§ 1. — Personnes tenues de l'action noxale.....	41
Principe.....	41
Double exception de la loi Aquilia.....	45
Mobilité de l'action noxale.....	50
Exaction commise par l'esclave d'un publicain	
dans le recouvrement des impôts.....	52
§ 2. — Personnes qui ont la faculté de répondre à l'ac-	
tion noxale.....	52
§ 3. — De celui qui déclare sien l'esclave d'autrui..	55
§ 4. — Recours en matière d'actions noxales.....	57
1 ^{re} hypothèse. — Le dommage a été commis	
avant l'époque où le maître est devenu pro-	
priétaire de l'esclave.....	57

2 ^e hypothèse. — Il a été commis depuis cette époque.....	59
§ 5. — Cas de l'esclave commun et recours entre co-propriétaires.....	59
Délit commis contre un <i>alienus</i>	60
Délit commis contre l'un des maîtres.....	65
CHAPITRE V. — Exercice de l'action noxale.....	68
§ 1. — <i>In jure</i>	68
1 ^{re} hypothèse. — Le maître se présente.....	68
2 ^e hypothèse. — Le maître ne se présente pas et nul ne défend à sa place.....	74
§ 2. — <i>In judicio</i>	78
Les actions noxales sont-elles ou non arbitraires?.....	79
§ 3. — <i>Post condemnationem</i>	84
§ 4. — Abandon noxal.....	86
Objet. — Nature. — Mode. — Effets.....	86
Mode de libération <i>si servum dominus verberandum præstaret</i>	90
§ 5. — Edit du prêteur <i>si familia furtum fecisse dicetur</i>	91
CHAPITRE VI. — Extinction de l'action noxale.....	94
§ 1. — Causes d'extinction absolue.....	94
§ 2. — Causes d'extinction relative.....	95
CHAPITRE VII. — Actions noxales naissant des délits des fils de famille.....	97
APPENDICE. — Actions noxales données à raison des dommages causés par les animaux.....	100
§ 1. — Action de <i>pauperie</i>	100
Edit des édiles.....	103
§ 2. — Action de <i>pastu</i>	104

DEUXIÈME PARTIE

FONDEMENT JURIDIQUE DES ACTIONS NOXALES.

1 ^{er} système. — La théorie des actions noxales a pour base une idée de responsabilité qui réside dans une faute réelle ou présumée du <i>paterfamilias</i>	106
2 ^e système. — Le <i>paterfamilias</i> figure au procès comme défendeur de l'auteur de l'acte qui est personnellement obligé, mais ne peut se défendre lui-même.....	107
3 ^e système. — La théorie des actions noxales dérive des transformations de la vengeance privée.....	108

DROIT FRANÇAIS

DE

L'ÉLECTORAT POLITIQUE

DROIT FRANÇAIS

DE L'ÉLECTORAT POLITIQUE

INTRODUCTION

L'électorat politique, ou suffrage, est le droit, pour les citoyens d'un État, de prendre part à la nomination des mandataires chargés de représenter la nation dans l'exercice du pouvoir législatif. Montesquieu, dans l'*Esprit des lois*, en atteste la haute importance et déclare que de la manière dont est réglé le suffrage dépend la perte ou le salut des États.

Après l'avoir envisagé en lui-même, nous étudierons l'histoire de l'électorat politique en France, puis la législation actuelle. Nous terminerons par un rapide aperçu sur le droit de suffrage dans les principaux pays de l'Europe.

Nous diviserons ainsi notre étude :

I^{re} partie. — De l'électorat politique au point de vue théorique et philosophique.

II^e partie. — Histoire de l'électorat politique en France.

III^e partie. — Législation actuelle.

Appendice. — Aperçu sur l'électorat politique dans les principaux pays de l'Europe.

PREMIÈRE PARTIE

DE L'ÉLECTORAT POLITIQUE

AU POINT DE VUE THÉORIQUE ET PHILOSOPHIQUE

C'est icy un livre de bonne foy.
MONTAIGNE (Essais).

CHAPITRE PREMIER

BASE DE L'ÉLECTORAT POLITIQUE

L'homme est un être essentiellement sociable. Ses besoins ne peuvent se satisfaire, ses facultés ne peuvent se développer librement que par le contact avec ses semblables. L'histoire nous le montre partout vivant en société; dès qu'il y a eu sur la terre un homme et une femme, puis des enfants, il s'est formé entre eux une famille, et la famille est le germe de toute association. Les sauvages eux-mêmes s'associent et vivent en tribus. Un état tel que certains philosophes l'ont imaginé, et dans lequel l'homme vit isolé et sans

relations avec les autres hommes, n'est pas un état de nature, mais un état contre nature. Ce n'est pas un intérêt d'amélioration, c'est une nécessité irrésistible qui pousse l'homme à vivre avec ses semblables. Par l'association et par l'association seule, il obtiendra son libre développement matériel, intellectuel et moral.

Mais, pour l'obtenir, il faut une autorité chargée de protéger les libertés et les droits des individus, de procurer l'ordre et le bien-être, de veiller aux intérêts généraux de l'association, de découvrir et d'appliquer les rapports nécessaires qui dérivent de la nature des choses. Cette autorité est l'État; sa forme et son nom peuvent varier avec les temps et les pays, mais sa raison d'être est toujours la même.

L'État n'a pas une existence arbitraire; il n'a nullement été établi par un contrat dont l'original serait introuvable, et dans lequel les générations passées auraient stipulé sans droit pour les générations à venir; c'est l'ordre essentiel auquel nulle société, nul peuple, ne peuvent se soustraire sans se dissoudre et cesser d'exister.

Mais il y a une force suprême qui dirige les sociétés et les gouvernements, et qui est la source de tous les pouvoirs : c'est la souveraineté.

Dans une doctrine, dite de droit divin, dont Bossuet est l'éminent défenseur, et qu'ont adoptée de Maistre et de Bonald, on fait descendre la souveraineté du ciel. En se basant sur ces paroles de l'Écriture sainte : *Omnis potestas a Deo*, Bossuet fait du roi le ministre et le

représentant de Dieu sur la terre, et il conclut que c'est une impiété de lui résister tant qu'il ne commandera pas contre la religion. Le système de Bossuet est l'apologie du despotisme de Louis XIV. Bossuet n'a pu résister à la fascination irrésistible qu'exerçaient autour de lui la gloire et la personne du grand roi. Mais son système est absolument contraire à la saine raison. Si le pouvoir politique émane directement de Dieu, on ne peut lui désobéir ; le chef du gouvernement pourra se livrer à tous ses caprices, les citoyens n'auront aucune garantie contre les actes les plus odieux ; la nation sera éternellement exclue du pouvoir ; le fait devient le droit, et la tyrannie la légitimité. De plus, ce système mène au fatalisme, car si le despotisme sans résistance en sort, les rois, comme dit Hobbes, « rendent une chose juste en la commandant, et injuste lorsqu'ils en font défense. » Si on ne veut pas admettre ces conséquences, on se jette dans la théocratie avec de Maistre, et on ne reconnaît plus qu'une autorité dans le monde, celle du pape.

Cette théorie repose sur une fausse interprétation du passage de l'Écriture sainte : *Omnis potestas a Deo*. On a détourné ces mots de leur signification en les spécialisant et en donnant une origine céleste à une seule forme de gouvernement, alors qu'en réalité tous les gouvernements, quels qu'ils soient, république ou monarchie, viennent de Dieu. Toute puissance vient de Dieu, en ce sens que la souveraineté vient de l'Être suprême, comme la liberté, comme la raison, comme

tout ce qui existe dans l'univers; Dieu est au-dessus de tout, lui seul n'a de comptes à rendre à personne, lui seul possède la vraie souveraineté dans le sens étymologique du mot.

Les paroles de l'Écriture sainte ne déterminent donc pas l'origine humaine du pouvoir, et laissent indécise la question de savoir en qui réside ici-bas la souveraineté. Pour nous, avec la Déclaration des droits, nous dirons qu'elle réside essentiellement dans la nation. Le but de tout gouvernement est en effet le bien général; c'est la nation qui doit créer un pouvoir qui n'existe que pour le bonheur et le perfectionnement de tous. C'est la doctrine généralement admise, c'est celle des écrivains politiques du XVIII^e siècle, celle de la plupart de nos Constitutions. C'est aussi la vraie doctrine de l'Église catholique qui dit, par l'organe de saint Thomas d'Aquin dans la *Somme théologique*, que le pouvoir de faire la loi appartient à la multitude toute entière ou à son représentant : *Vel totius multitudinis, vel alicujus gerentis vicem*.

A toutes les époques de notre histoire, en droit, sinon en fait, la souveraineté du peuple a constamment été proclamée. Aux États généraux de 1484, Philippe Pot, dans un discours célèbre, l'affirmait avec énergie : « La royauté est une charge et non un héritage. Les historiens rapportent, et j'ai appris des anciens, qu'à l'origine les maîtres étaient élus par le suffrage du peuple, et que ceux qui se sont emparés du pouvoir, sans le consentement du peuple, sont des tyrans. »

Dans un édit rendu sous la minorité de Louis XV et qui avait pour but d'exclure de toute succession au trône les princes légitimés, on fait dire au jeune roi qu'au cas d'extinction de la maison de Bourbon ce serait à la nation seule qu'il appartiendrait de choisir un chef. Cette reconnaissance de la souveraineté nationale n'est d'ailleurs que l'écho d'une antique et persistante tradition ; au sacre de nos rois, l'archevêque de Reims se tournait vers l'assemblée, et demandait aux seigneurs présents qui représentaient le peuple s'ils acceptaient le nouveau monarque.

Toute autorité légitime, soit république, soit monarchie, est donc fondée sur le consentement de la nation, et lorsque le gouvernement oubliera son rôle, celle-ci lui retirera le droit de la représenter, l'insurrection sera alors pour elle « le plus sacré des droits et le plus indispensable des devoirs. »

La souveraineté, source de tous les pouvoirs, et qui réside dans la nation, n'est pas absolue, comme le prétendait Bossuet : « Quand un homme a dit Royer-Collard, s'est rendu l'image de Dieu sur la terre, et a réclamé, à ce titre, l'obéissance passive, il a fondé la tyrannie. Quand un peuple s'est compté par tête et a proclamé la toute-puissance du nombre, il a fondé la tyrannie. De ces deux usurpations, la première est la plus insolente, la deuxième est la plus brutale » (1).

1. Royer-Collard, *Le gouvernement de la France depuis la Restauration*.

L'école libérale a eu le grand honneur de nier l'omnipotence de la majorité, Il ne peut pas plus dépendre de la volonté d'une majorité que de celle d'un individu que le mal soit bien et que le bien soit mal, et le pouvoir social n'existe d'ailleurs que pour assurer aux citoyens le libre développement de leurs droits individuels. « La souveraineté, a dit Benjamin Constant, n'existe que d'une manière limitée et relative. Au point où commence l'indépendance de l'existence individuelle, s'arrête la juridiction de cette souveraineté ; si la souveraineté franchit cette ligne, elle se rend aussi coupable que le despote qui n'a pour titre que le glaive exterminateur ; la société ne peut excéder sa compétence sans être usurpatrice » (1). Ces droits qui tiennent à la nature humaine, tels que la liberté, l'égalité, la propriété, la souveraineté les reconnaîtra, les consacra, les protégera, mais elle ne pourra y porter atteinte, car, n'existant que pour l'homme, elle doit le prendre avec les conditions de sa nature, et ne peut le gêner dans le libre développement de ses facultés. En résumé, si matériellement une nation peut tout ce qu'elle doit, elle ne doit pas tout vouloir : sa souveraineté n'est pas plus absolue que l'empire de l'homme sur lui-même. Comme être raisonnable et moral, il est assujetti à des devoirs, bien que, comme être libre, il puisse ne pas les accomplir. Il en est de même de la

1. B. Constant, *Cours de politique constitutionnelle*, tome I, page 178.

nation : sa souveraineté n'est pas absolue ; elle est subordonnée à la justice et à la raison.

Cette souveraineté, ainsi déterminée et limitée, le peuple l'exercera directement ou par mandataires. Dans le premier cas, c'est le régime démocratique proprement dit, dans le second cas, c'est le régime représentatif.

La démocratie directe ou gouvernement du peuple par lui-même et sans intermédiaire, est certainement l'idéal du gouvernement : « S'il y avait un peuple de dieux, dit Rousseau, il se gouvernerait démocratiquement ; un gouvernement si parfait ne convient pas à des hommes. » C'est le gouvernement qui existait autrefois chez les Grecs et chez les Romains. Réunis dans l'*agora* ou dans le *forum*, les citoyens participaient directement à l'exercice de la puissance publique. Chacun d'eux possédait une partie du pouvoir, votait la loi, nommait les magistrats, prononçait des jugements.

Mais ce gouvernement direct, possible dans une petite cité ou dans une nation de peu d'étendue, ne l'est plus dans un grand pays. A diverses reprises, on en avait constaté les inconvénients là où il était en usage ; ainsi à Rome, du temps des Gracques, une partie des citoyens, ne pouvaient pénétrer dans le forum et étaient obligés de donner leurs suffrages de dessus les toits.

Un tel gouvernement exige en effet un ensemble de conditions impossible à réaliser dans nos grandes

sociétés modernes. Il faut d'abord un pays très petit, où le peuple soit facile à rassembler et où chaque citoyen puisse aisément connaître tous les autres. Où trouver, d'autre part, un forum assez vaste pour contenir tous les citoyens, et des orateurs à la voix assez puissante pour s'y faire entendre? De plus, nous n'avons pas, comme dans les sociétés antiques, des esclaves pour nous décharger des préoccupations matérielles de la vie et nous permettre de consacrer tout notre temps à la guerre ou à la politique. Nos mœurs ne sont plus d'ailleurs assez simples; les affaires seraient trop multiples et trop délicates, et la grande majorité des citoyens n'auraient ni le temps nécessaire pour les examiner, ni l'instruction indispensable pour les comprendre et les résoudre.

Aussi, est-il nécessaire de recourir au régime représentatif. La nation conservera sa souveraineté, mais elle ne pourra exercer directement le pouvoir. Elle le délèguera à un petit nombre d'hommes honnêtes, intelligents, expérimentés, à qui elle accordera sa confiance. C'est par l'élection qu'elle choisira ceux qu'elle jugera dignes de la représenter, et c'est ainsi que l'électorat politique trouve son fondement dans la souveraineté de la nation.

Le régime représentatif est d'origine récente, car pendant des siècles la souveraineté populaire a été écrasée en fait par le despotisme monarchique ou féodal. Il apparaît pour la première fois, en Angleterre, avec la grande Charte de 1215, et, en France, avec les

Etats généraux de 1302. Il a depuis subi de nombreuses transformations. Les représentants de la nation qui, à l'origine, avaient des pouvoirs peu étendus et une autorité purement morale sous un monarque absolu, ont fini par obtenir le contrôle suprême sur toutes les branches du gouvernement, et aujourd'hui on trouve dans presque tous les pays civilisés le principe de la souveraineté populaire proclamée si haut par la Révolution française. Le despotisme est écrasé, le droit du peuple limite l'autorité des chefs d'Etat, et les législateurs sont nommés par les suffrages des citoyens ou d'une partie des citoyens.

CHAPITRE II

NATURE DE L'ÉLECTORAT POLITIQUE

Une question bien des fois agitée a été celle de la nature de l'électorat politique : est-ce un droit, est-ce une fonction ?

Lors de la confection des lois constitutionnelles, les deux commissions des Trente ont été en désaccord sur ce point. Dans son rapport du 21 mars 1874 sur le projet de loi électorale, Batbie, comme Royer-Collard, Guizot, de Barante et les doctrinaires de la monarchie de Juillet, soutenait, devant l'Assemblée nationale, la théorie de la fonction. L'année suivante, Ricard et de Marcère se prononcèrent pour celle du droit.

Pour nous, nous considérons le suffrage-droit comme un corollaire de la souveraineté nationale, et les arguments de nos adversaires nous semblent peu convaincants.

Voici les principales objections que nous adressent les partisans du suffrage-fonction :

1° Les législateurs de tous les temps et de tous les pays ont apporté des entraves à l'exercice du suffrage. Ils l'ont toujours refusé aux incapables et aux indignes, et ils ne l'ont d'ordinaire accordé qu'aux per-

sonnes présentant des conditions déterminées de fortune et d'instruction. Cela prouve que le suffrage est une fonction, car s'il était un droit il faudrait l'accorder à tous, il ne serait pas susceptible d'être restreint, il devrait nécessairement être universel.

Remarquons tout d'abord que les législateurs ne sont pas infailibles. Alors même que toujours et partout ils auraient été unanimes à restreindre le suffrage, il ne faudrait pas ériger cette restriction en principe de droit. L'esclavage, pour ne citer qu'un exemple, était autrefois comme un dogme social ; les lois les plus libérales, les esprits les plus éclairés, ne cherchaient pas à réagir et à protester contre cet asservissement de l'homme par l'homme, et cependant l'égalité est un droit naturel à l'homme. Si les législateurs ne se trompaient jamais, les lois devraient être immuables ; il serait inutile de les modifier ou de les perfectionner.

D'ailleurs, des restrictions au suffrage peuvent très bien s'expliquer, même dans la doctrine du droit. Il n'est pas en effet de la nature d'un droit d'exclure toute réglementation. Ainsi, la propriété n'est pas une fonction : c'est un droit, le droit le plus absolu que nous puissions avoir sur une chose, et, néanmoins, il est soumis à des restrictions ; nous ne pouvons faire de notre bien un usage prohibé par les lois ou par les règlements (art. 544 Code civil) ; on peut, contre notre volonté, nous en exproprier pour cause d'utilité publique, et nous sommes assujettis à certaines servi-

tudes. Un individu a bien aussi le droit de disposer de ce qu'il possède, et, cependant, s'il manque de raison, s'il gaspille follement, on peut le priver de ce droit, on peut l'empêcher de se nuire à lui-même et de nuire à la société dont il fait partie. Il en est de même du suffrage : si quelqu'un ne peut en faire usage sans se porter préjudice, sans compromettre la sécurité de la nation à laquelle il appartient, il est parfaitement logique qu'on l'en prive dans son intérêt et dans celui des autres. Si, dans un peuple, l'instruction et l'éducation politiques n'existent pas ou ne se sont pas assez développées, il ne faut pas que son ignorance et son incapacité l'entraînent à sa perte ; il faut restreindre le suffrage jusqu'à ce qu'il puisse en user sans se nuire.

2° Les mineurs sont privés, non seulement de l'exercice, mais aussi de la jouissance du suffrage. Pourquoi, si le suffrage n'est pas une fonction, s'il est un droit, n'est-il pas, comme les autres droits, exercé par le tuteur au nom du pupille ? Pourquoi les femmes majeures, même non mariées et ayant la libre disposition de leurs biens, ne participent-elles pas aux élections ?

Il est vrai que le tuteur ne peut exercer le suffrage au nom de son pupille ; mais cela n'influe pas sur la nature que nous reconnaissons au suffrage ; cela prouve seulement que c'est un droit essentiellement personnel. Il importe de ne pas confondre les droits personnels, pour lesquels il n'y a pas à distinguer

l'exercice de la jouissance, c'est-à-dire l'investiture du droit de sa mise en œuvre, et les autres droits dont l'exercice est au contraire distinct de la jouissance. Ceux-là seuls peuvent exercer les premiers qui ont directement intérêt à leur réalisation. Ainsi, faire un testament, se marier, sont incontestablement des droits naturels, et cependant le mineur est privé à la fois de leur exercice et de leur jouissance ; le tuteur ne peut tester pour lui ni se marier en son nom ; cela n'enlève pas le caractère de droit à la faculté de tester ou de se marier. Il en est de même du suffrage ; chacun vote dans le sens de son opinion, et celle-ci est absolument personnelle. Le tuteur peut ne pas avoir les mêmes idées, les mêmes convictions que son pupille : le faire voter à sa place, ce serait imposer tyranniquement au mineur une opinion qui peut-être n'est pas la sienne.

Quant à l'argument tiré de la condition de la femme, il n'est pas plus probant. La situation que nous avons faite à la femme nous paraît injuste et antisociale. D'ailleurs, les femmes ont voté jadis ; dans quelques États elles peuvent encore prendre part au scrutin, et dans d'autres leur émancipation politique fait des progrès rapides. En admettant que l'infériorité électorale de la femme soit justifiée, cela n'empêche pas le suffrage d'être un droit : si le tempérament de la femme, sa pudeur, sa maternité, lui interdisent l'arène politique, il faut savoir gré au législateur d'avoir constaté et consacré cet état et de lui avoir

retiré un droit dont elle n'était pas capable de faire un bon usage.

3° Si le suffrage est une fonction, l'électeur doit faire passer avant ses intérêts propres l'intérêt général de la société qui lui a été confié; la loi positive le punira s'il se prête à des manœuvres de corruption. Si le suffrage est un droit, tous les trafics électoraux deviennent licites; l'électeur est maître de son vote; il peut le vendre contre de l'argent ou des faveurs, il peut en disposer comme il lui plaît.

Non, le suffrage, même envisagé comme droit, ne donne pas toute latitude à celui qui le possède; il implique certaines charges; il est le mode de collaboration de tous aux affaires publiques, et il est un devoir en même temps qu'un droit. Le citoyen est tenu en conscience à donner son suffrage dans l'intérêt général du pays; il doit veiller au choix de ceux à qui on confie les intérêts communs, de ceux de la sagesse ou de la folie desquels dépend le salut ou la ruine de la nation.

Telles sont les raisons données en faveur du suffrage-fonction; nous venons de voir qu'elles ne prouvent rien contre nous. Voici encore des arguments directs à l'appui de notre doctrine :

1° Tout le monde dans l'État paye une part plus ou moins forte d'impôts. Les valeurs que forme la réunion de ces contributions individuelles appartiennent donc pour partie à chaque citoyen, et il est en droit d'en surveiller l'emploi. Mais une surveillance directe étant

impossible, il doit pouvoir exercer un contrôle indirect par le choix qu'il fait de mandataires ayant sa confiance ; le suffrage par lequel il nomme ceux qui doivent le représenter est donc pour lui un droit.

2° Tout membre de la société, s'il a des charges, a en revanche des droits civils et publics que l'on doit respecter. C'est son vote qui lui servira d'arme pour en assurer l'exercice et l'indépendance. Il faut donc voir un droit dans le suffrage qui lui permet de les conserver.

3° Enfin, tous les hommes naissent égaux. Ils ont le droit de ne pas vouloir que certains d'entre eux s'élèvent au-dessus des autres et leur imposent une situation inférieure. Ils ont droit à l'égalité civile ainsi qu'à l'égalité politique qui la leur assure, et c'est le suffrage qui est l'expression de cette dernière.

En résumé, l'électorat politique est un droit et non une fonction. Mais en fait, entre les deux doctrines, il n'y a pas l'abîme que l'on prétend exister. Que le suffrage soit un droit, comme nous le pensons avec le public et les libéraux, ou une fonction comme le prétendaient les doctrinaires, et comme affectent de le croire ceux qui redoutent la proclamation de la souveraineté nationale, les résultats ne varient guère. Le législateur pourra toujours, sans violer la justice, écarter du scrutin les incapables et les indignes, restreindre plus ou moins le corps électoral, interdire les achats et les ventes des voix, en un mot réglementer le droit comme la fonction. Tout au plus, dans une loi électorale peu

claire, peut-on dire qu'avec la doctrine de l'électorat-droit il faut, en cas de doute sur une condition, se montrer favorable à l'exercice du suffrage, tandis que l'on doit adopter la règle contraire avec la doctrine de l'électorat-fonction. Quoi qu'il en soit, comme on vient de le voir, la controverse est beaucoup plus importante au point de vue théorique qu'au point de vue pratique.

CHAPITRE III

CONDITIONS DE L'ÉLECTORAT POLITIQUE

En théorie pure, il faudrait accorder le droit de vote à tous les membres de l'Etat. La nation est en effet souveraine, et tous ceux qui en font partie ont indistinctement intérêt à la bonne direction et au progrès des affaires publiques.

Mais une telle extension du suffrage ne convient qu'à un gouvernement idéal et n'est pas possible en pratique. Que l'électorat soit une fonction ou qu'il soit un droit, comme nous avons essayé de les démontrer, il faut le subordonner à certaines conditions, il y a nécessairement des individus à qui on est contraint de le refuser.

La difficulté semble s'élever lorsqu'il s'agit de préciser ces conditions. Elle est facile à résoudre quand on ne perd pas de vue le but de l'électorat, la nomination de ceux qui sont chargés de représenter la nation et de diriger en son nom les affaires publiques. Il faut que l'électeur soit intéressé à ces affaires ; il faut qu'il puisse discerner entre plusieurs candidats le plus apte à remplir la fonction de législateur et qu'il donne son suffrage en pleine connaissance de cause ;

il faut enfin qu'il ait conservé la plénitude de ses droits, parce qu'il n'a jamais failli à l'accomplissement de ses devoirs sociaux. Autrement dit, l'électeur doit remplir des conditions d'intérêt, de capacité, de moralité. C'est dans les lieux où il est connu qu'on pourra en constater l'accomplissement et c'est là seulement qu'il pourra exercer son droit. Il faudra enfin suspendre le suffrage quand il se trouvera dans l'impossibilité de l'exercer.

SECTION I. — CONDITION DE NATIONALITÉ.

En bonne législation, on doit refuser aux étrangers l'exercice du suffrage. C'est un droit dérivant de la souveraineté nationale et il ne doit être accordé qu'aux membres de l'Etat.

Le bon choix d'un représentant dépend de l'intérêt qu'a l'électeur à être bien gouverné, à voir sauvegarder sa liberté et sa propriété, à voir régner dans le pays l'ordre et la sécurité. Or l'étranger est souvent indifférent à la plupart des questions que devra résoudre le législateur et le bien général de la nation le préoccupe peu ; pourvu que le sien propre soit respecté, il ne se soucie guère de la grandeur et de la prospérité de l'Etat ; il les sacrifiera sans scrupule si elles sont en opposition avec ses intérêts. N'ayant pas

d'ordinaire le désir de se fixer dans le pays, il ne considérera pas l'avenir et ne consentira pas à un sacrifice momentané pour assurer la prospérité future de la nation.

Il serait d'ailleurs profondément injuste de lui accorder l'électorat alors qu'il n'accomplit pas les devoirs imposés aux nationaux, par exemple le service militaire. Il n'hésiterait pas à accabler ceux-ci de charges et de privations qu'il ne devra pas partager ; il serait prompt aux sacrifices qui ne lui coûteront rien, et le patriotisme ne lui ferait pas supporter ceux qui sont nécessaires. Parfois même il pourrait avoir la haine du parasite pour celui qui l'héberge, et jouer chez la nation qui le recueille le rôle d'un instrument à discorde ou celui d'un espion.

S'il veut voter, il n'a qu'à demander à faire partie de la nation et à remplir les conditions de naturalisation. Alors seulement il sera jugé digne d'exercer un droit réservé aux seuls citoyens, il aura prouvé qu'il veut devenir membre d'une nouvelle société, et il sera soumis aux mêmes devoirs que les nationaux.

SECTION II. — CONDITIONS DE CAPACITÉ.

Pour que l'électeur puisse voter en parfaite connaissance de cause, il doit posséder la plénitude de son intelligence. Aussi nulle part, ne fait-on difficulté pour

refuser le droit de suffrage aux mineurs, aux aliénés et aux faibles d'esprit dont l'état est légalement constaté. Dans les trois paragraphes suivants, nous allons examiner les questions particulièrement intéressantes et discutées de l'influence qu'exercent sur la capacité électorale, l'âge, le sexe, l'instruction.

§ 1. — Age.

La majorité politique a souvent varié en France. Mais depuis le décret du 5 mars 1848, qui a établi le suffrage universel, elle a été définitivement fixée à l'âge de 21 ans. La plupart des nations de l'Europe exigent un âge plus avancé. Seules, l'Allemagne, l'Angleterre, la Belgique, la Grèce et l'Italie adoptent une majorité de 21 ans.

Rome antique avait assimilé les majorités civile et politique. Le *junior*, âgé de 17 ans, déposait la robe prétexte et revêtait la toge virile; il acquérait en même temps les droits civils et politiques et l'entrée des comices lui était ouverte. Le législateur français a été, croyons-nous, mal inspiré en reprenant l'idée du législateur romain, et il aurait dû reporter la majorité politique à l'âge de 25 ans, adopté par la Charte de 1830.

Avant cet âge, dans nos sociétés civilisées, l'homme généralement n'est ni établi ni indépendant; il vit dans sa famille, est soumis à l'autorité paternelle et son éducation professionnelle n'est pas achevée. Dans

tous les cas, alors même qu'il a une fortune personnelle à administrer, il n'est pas doué d'assez de maturité pour voter avec discernement : dans les affaires privées son intérêt est directement en jeu ; dans les affaires publiques il n'apparaît pas aussi clairement. La raison du jeune homme n'est pas modérée par l'expérience et par l'épreuve ; il se laissera facilement séduire par les riantes illusions et emporter par un enthousiasme irréfléchi. L'extrême jeunesse manque de liberté, de retenue, de pleine possession de soi-même. Il faut attendre que la situation de l'homme lui permette de penser par lui-même, que la gestion de son patrimoine ou la responsabilité d'une profession lui aient enseigné la réflexion, que les déceptions de la vie aient tempéré son emportement. Si nous souhaitons de voir fixer la majorité politique à 25 ans, plutôt qu'à 21 ans ou à 30 ans, c'est qu'à cet âge, et seulement à cet âge, on peut avoir la capacité nécessaire pour élire des représentants, parce qu'on se trouve dans une situation qui assurera l'indépendance et la sagesse du vote.

La loi française a tenu compte des motifs que nous venons d'exposer quand il s'agit de l'acquisition d'un office ministériel ou de l'entrée dans la magistrature. Pour être notaire, avoué, juge suppléant, il faut avoir 25 ans révolus. Nous trouvons inconséquent que notre loi qui exige cet âge, garantie de maturité et d'indépendance d'esprit, pour rédiger des contrats, diriger une procédure, régler les différends, ne l'estime pas

aussi nécessaire pour participer au gouvernement du pays.

Notre condition d'âge, et cela s'applique à bon nombre de conditions, peut ne pas être justifiée si l'on envisage des individus pris séparément. Telle personne, mineure de 25 ans, peut avoir une compétence politique plus grande que telle autre d'âge mûr. On peut aussi se demander pourquoi on est censé avoir acquis la capacité politique à tel âge, alors que la veille on était réputé incapable. Ce ne sont pas là des objections sérieuses. On ne peut tester avant 16 ans révolus et cependant certaines personnes qui n'ont pas atteint cet âge seraient plus aptes à faire un testament raisonnable que d'autres qui l'ont dépassé. La prescription, qui est acquise au bout de 30 ans, pourrait aussi bien s'accomplir par 29 ou par 31 ans. Mais une fixation nette est absolument nécessaire; il est impossible de faire subir un examen de capacité à chaque membre de la société et, par conséquent, il est indispensable d'apprécier par approximation la valeur morale des hommes. Il faut poser des règles précises: elles pourront être injustes dans certains cas, mais elles feront disparaître le danger autrement redoutable de l'arbitraire.

§ 2. — Sexe.

Le droit public de nombreuses nations contemporaines est basé sur l'omnipotence absolue de l'homme

et l'effacement complet de la femme. En politique, la femme semble ne pas exister : on la considère comme atteinte d'une incapacité originelle et perpétuelle.

Il est difficile d'attaquer une opinion généralement admise. Nous l'oserons cependant, car elle provient, croyons-nous, d'un parti pris intéressé, d'un préjugé appelé à disparaître, comme ont disparu les préjugés de religion, de race et de caste. Nous espérons que, dans un avenir prochain, l'autocratie masculine aura cessé d'exister et que la suprématie de l'homme sera tempérée par le contrepoids de l'intervention de la femme.

Aujourd'hui, la question de « *l'émancipation féminine* », comme le premier l'a qualifiée Fourier dans sa *Théorie des quatre mouvements*, est à l'ordre du jour. Elle est complexe et délicate. La nature de notre travail nous force à nous confiner dans l'étude de l'électorat politique, et à examiner si une réforme serait possible et nécessaire.

Deux des grands peuples qui, comme la France, sont toujours à l'avant-garde du progrès, la libre Angleterre et la démocrate République des États-Unis, ont vu naître, dans ces dernières années, en faveur du suffrage des femmes, une agitation intense qui a déjà abouti à de brillants résultats. Nous devons reconnaître qu'en France l'opinion est restée froide. Nous croyons néanmoins qu'elle ne tardera pas à se passionner, comme elle l'a toujours fait pour toutes les idées généreuses. Aussi étudierons-nous avec quelques dé-

tails la théorie de l'extension du suffrage aux femmes dans laquelle nous trouvons, avec lord Salisbury, à la fois le souvenir d'un fait passé et l'orientation de la politique de l'avenir.

Dès la plus haute antiquité, nous voyons que, chez nombre de peuples, les femmes exerçaient une influence considérable dans le règlement des affaires publiques. Saint Augustin rapporte, d'après Varron, qu'à Athènes, avant le règne de Cécrops, les femmes avaient le droit de vote et le titre de citoyennes (1). Chez les austères Spartiates, d'après Aristote, les femmes pouvaient prendre part aux délibérations publiques (2). Les rudes et belliqueux Germains pensaient qu'il y avait quelque chose de divin et de providentiel dans l'âme des femmes ; ils avaient soin de les consulter et de ne point négliger leurs conseils (3). Les Gauloises assistaient aux assemblées du peuple, et cela ne les empêchait pas d'être d'une fécondité remarquable en même temps qu'excellentes éducatrices (4).

Dans une période plus récente, nous voyons que les femmes n'ont pas toujours été privées de toute intervention dans le domaine politique. Sous le régime féodal, elles jouaient le même rôle que les hommes ; à la tête des fiefs, elles étaient investies des attributs de la souveraineté. Dans le système représentatif de l'an-

1. Saint Augustin, *Cité de Dieu*, XVIII, 9.

2. Aristote, *La politique*, II, ch. IV.

3. Tacite, *De moribus germanorum*, ch. VIII.

4. Strabon, *Géographie*, IV, ch. IV, 3 et 5.

cienne France, elles prenaient part, dans chacun des trois ordres, à l'élection des députés aux États généraux. De même, en Angleterre, elles participaient autrefois à la nomination des membres du Parlement.

Aujourd'hui, chez nous, le vulgaire accueille par des railleries la théorie de l'émancipation féminine. Mais le rire n'a jamais tué que le ridicule et cette théorie ne l'est pas. Dans tous les pays, des hommes éminents s'en sont déclarés partisans. Citons seulement, en France, Condorcet, Sieyès, et, de nos jours, Ernest Legouvé, Emile de Girardin, Alexandre Dumas fils ; en Angleterre, Stuart Mill, Disraeli, Gladstone, Salisbury ; en Allemagne, Dohm et Bebel ; en Italie, Depretis et Nicotera ; en Belgique, Woeste et Goblet d'Alviella. En revanche, des penseurs et des jurisconsultes distingués opposent des objections sérieuses à nos revendications en faveur des femmes (1). C'est à ces objections seules que nous voulons répondre. Pour cela, nous ferons de fréquents emprunts aux écrits de John-Stuart Mill, le champion le plus valeureux de la cause féminine. C'est dans les ouvrages intitulés : « *Le gouvernement représentatif* » et « *L'assujettissement des femmes* » que ses idées sur la question sont le plus longuement exposées.

L'infériorité physique de la femme, disent d'abord

1. Entre autres nos savants maîtres de la Faculté de droit de Paris, M. Jalabert, à son cours, et M. Glasson, dans ses *Éléments de droit français dans ses rapports avec le droit naturel et l'économie politique*.

nos adversaires, sa légèreté d'esprit, son tempérament affectif, son caractère émotionnel, s'opposent à ce qu'elle puisse exercer l'électorat.

Il est parfaitement vrai que, dans l'espèce humaine, le sexe féminin est le sexe faible. La supériorité musculaire de l'homme est incontestable; mais elle ne peut pas plus être pour lui un motif de s'attribuer exclusivement le suffrage que ne pourrait l'être pour la femme sa supériorité nutritive et génitrice. La force des biceps ne donne aucun droit à la prééminence sociale; l'homme chétif et malingre, celui même dont la constitution s'oppose à l'accomplissement du devoir militaire, a autant le droit de voter et joue dans la société un rôle plus utile que le colosse inintelligent.

Pour refuser le suffrage à la femme, il faudrait démontrer qu'elle ne remplit pas les conditions exigées de l'électeur. Or, tout aussi bien que l'homme, elle peut satisfaire aux conditions d'instruction et de moralité; les statistiques établissent même, d'une façon irréfutable, que chez elle la criminalité est moins développée. Quant à l'intelligence, nul aujourd'hui n'oserait dire avec Erasme que « la femme est un animal stupide et fou, mais au demeurant plaisant et gracieux. » Tout comme l'homme, elle possède les attributs inhérents à la personnalité humaine et elle est douée des mêmes facultés morales.

On s'accorde même à reconnaître que la femme est supérieure à l'homme par sa grande rapidité d'appréciation. Mais on lui reproche de n'avoir pas l'esprit

suffisamment pondéré, de se laisser entraîner par l'impression du moment et de ne pas apercevoir les conséquences lointaines de ses opinions et de ses actes. Ce blâme nous paraît peu fondé. Cette légèreté qu'on lui reproche n'est pas inhérente à la nature de la femme ; elle provient de l'éducation en serre chaude que nous lui donnons, et des lois iniques qui oppriment son intelligence et empêchent son libre développement. Quand les circonstances ont permis aux femmes de montrer ce qu'elles valaient, elles ont fait voir qu'elles ne nous étaient nullement inférieures. Leur prudence et leur sagacité à la tête des affaires est connue de tous, et souvent la veuve a rétabli la fortune compromise par le mari défunt. Celles qui ont pu aborder les études supérieures n'ont pas été au-dessous des hommes. De tout temps des femmes ont enseigné à Bologne (1) et ailleurs, d'une façon remarquable, les sciences les plus abstraites. Certains ouvrages des plus originaux, appréciant des époques de crise, sont dus à des plumes féminines (2), ce qui nous prouve qu'elles savent distinguer les causes prochaines des causes éloignées. Des femmes appelées à la tête du

1. A Bologne, un grand nombre de femmes ont professé avec distinction le droit, la physique, les mathématiques. A la fin du siècle dernier et au commencement de celui-ci, Clotilde Tambroni, linguiste renommée, y a occupé la chaire de langue et de littérature grecques.

2. Citons notamment les *Considérations sur la Révolution française*, par Mme de Staël, et l'*Histoire de la Révolution de 1848*, par Daniel Sterne (Mme d'Agoult).

gouvernement par le seul hasard de leur naissance, Blanche de Castille, Anne de Beaujeu, Elisabeth d'Angleterre, Catherine la Grande, Marie-Thérèse d'Autriche, s'y sont montrées plus remarquables que la plupart des rois. Sans doute, aucune femme n'a eu une puissance d'intelligence comparable à celle de certains hommes ; mais les hommes de génie, quelque considérables que soient les services qu'ils rendent à la société, sont une quantité négligeable à cause de leur petit nombre. Et puis, selon l'expression triviale mais juste d'Alexandre Dumas fils, pour exercer le droit de suffrage, « il n'est pas nécessaire d'avoir inventé la poudre, comme le prouvent suffisamment les millions d'électeurs que possède chaque nation. »

L'objection tirée du tempérament nerveux de la femme ne nous paraît guère sérieuse. Cette nervosité excessive provient de l'excès de force que les femmes ont à dépenser. Elle cesserait dès que cette force pourrait s'employer à la poursuite d'un but sérieux au lieu de s'appliquer à des frivolités. D'ailleurs, on ne retire pas le vote aux hommes nerveux, et plus d'un grand homme a dû sa renommée à une nature facilement excitable qui faisait naître en lui les nobles élans et les résolutions héroïques.

Redouter le vote de la femme à cause de son caractère sentimental est aussi une crainte chimérique. Dans les pays où les femmes sont émancipées, on remarque qu'elles accordent toute leur attention aux questions d'intérêts matériels et que leur politique

n'est nullement fantaisiste. D'ailleurs, dans la prédominance du sentiment chez la femme, nous ne trouvons pas un motif suffisant pour lui refuser l'électorat. Dans la brutalité du moyen-âge, elle a enfanté la chevalerie et contribué ainsi à adoucir les mœurs. Nos sociétés démocratiques modernes sont pratiques et égoïstes; avec son vote, la femme fera protéger les faibles, respecter les minorités et suscitera les entreprises généreuses.

En somme, nous ne comprenons pas comment le sexe de la femme, qui lui permet d'être instruite et même de bien gouverner, peut l'empêcher d'être électeur, et nous croyons que, tout autant que l'homme, elle possède le sens politique : « Sens peu difficile à acquérir, dit Dumas fils, si j'en juge par des hommes qui prétendent l'avoir. En effet, il y a la masse des femmes, c'est-à-dire toutes celles dont tous les hommes distingués disent : « Ma mère était la plus intelligente et la plus honnête des femmes; sans elle, je ne serais pas ce que je suis. » Je ne sais pas pourquoi tant de femmes obscures, mais honnêtes et intelligentes, ne voteraient pas aussi justement que tous les gredins et imbéciles d'un autre sexe (1). »

Un des principaux arguments invoqués contre nous, est celui tiré de la vocation naturelle de la femme. Elle doit, dit-on, se contenter d'être reine dans la famille

1. Alexandre Dumas fils, *Les femmes qui tuent et les femmes qui votent*, p. 201.

et ne doit pas chercher de souveraineté au dehors du foyer. Son rôle consiste à aimer son mari, à vaquer aux soins du ménage, à élever ses enfants. Il y a incompatibilité absolue entre ses devoirs d'épouse et de mère et l'exercice du droit électoral qui les lui ferait oublier.

Mais les femmes ne peuvent se confiner uniquement dans le sanctuaire de la famille. Le prétendre, c'est nier l'évidence, c'est ignorer les nécessités matérielles de la vie qui les obligent à travailler comme les hommes. On leur permet maintenant d'occuper des emplois dans les postes, les télégraphes, les chemins de fer, les écoles, et on exige d'elles la plus minutieuse exactitude. Les lois physiologiques auxquelles leur sexe est astreint et les sujétions de la maternité ne les empêchent pas de remplir ces fonctions d'une façon régulière et satisfaisante.

L'électorat les détournera bien moins de ce qui est en effet une mission obligatoire pour elles, car il ne consiste qu'à déposer dans l'urne un bulletin de vote, et cela une fois dans l'espace de plusieurs années. Il en sera de même des réunions électorales ; elles n'ont lieu qu'à des intervalles éloignés et n'enlèveront pas plus la femme à sa famille que l'ouvrier à son travail. « Il ne faut pas croire que parce que les femmes seraient électeurs, écrivait Condorcet, elles abandonneraient sur le champ leurs enfants, leur ménage, leur aiguille. Elles n'en seraient que plus propres à élever leurs enfants, à former des hommes. Dans les classes

riches, les femmes ne se livrent pas aux soins domestiques d'une manière assez continue pour craindre de les en distraire; une occupation sérieuse les en détournerait moins que les goûts futiles auxquels l'oisiveté et la mauvaise éducation les condamnent. Sans doute, la femme doit allaiter ses enfants, soigner leurs premières années. Que faut-il en conclure? Que les femmes seraient dans la même condition que les hommes obligés par leur état à des soins de quelques heures (1). »

Ce qu'on pourrait prétendre avec plus de vérité, c'est que la vocation naturelle de la femme l'empêche d'être éligible. C'est une question qui ne rentre pas dans le sujet de notre étude. Mais une distinction ne serait pas arbitraire. Il n'existe en effet aucune corrélation entre l'électorat et l'éligibilité, et tout électeur n'est pas nécessairement éligible. On n'accorde la fonction qu'à celui qui a la capacité et le temps requis pour la remplir, alors que le vote est une arme de protection qui ne doit pas être refusée à ceux même qui sont les moins aptes à être élus.

Dans l'intérêt de l'harmonie conjugale, dit-on encore, il faut refuser aux femmes l'électorat : la diversité des opinions politiques des époux pourrait en effet être une cause de trouble pour la tranquillité du foyer.

Il pourra, il est vrai, se produire des divergences sur

1. Condorcet, *Journal de la Société de 1789*, n° du 3 juillet 1790.

le choix des candidats à élire. Mais ce ne sera qu'un conflit passager et de peu d'importance, un de ces légers nuages qui assombrissent parfois les ménages les plus unis. Il existe des causes de discorde autrement redoutables ; ainsi les époux trop souvent n'ont pas les mêmes idées religieuses, et les querelles religieuses sont autrement âpres et persistantes que les discussions politiques. Du reste, la situation sociale des conjoints, la communauté dans laquelle ils vivent, leur donneront d'ordinaire des sentiments politiques semblables. Quand les femmes auront l'électorat, on observera ce qui se passe actuellement dans les familles où le père et le fils sont électeurs : généralement ils votent dans le même sens, et, en cas de dissentiment, ils font preuve d'une mutuelle tolérance ; dans aucun cas, la paix des familles n'est troublée.

D'ailleurs, les objections tirées de la mission de la femme et de l'harmonie conjugale ne s'appliquent pas aux filles et aux veuves. Elles ne sont pourtant pas une quantité négligeable. En effet, en Europe, dans la plupart des nations, il y a un excédent de population féminine ; le nombre des mariages subit toutes les années une progression descendante ; chaque jour augmente le nombre des femmes que les nécessités sociales ou les vices contemporains contraignent au célibat et, sauf en France et en Italie, parmi les femmes en âge d'avoir des enfants, le nombre des célibataires l'emporte sur celui des femmes mariées (1).

1. M. Louis Frank, dans son *Essai sur la condition politique*

On nous objecte encore que dans l'ardeur de nos luttes politiques les femmes s'exposent à compromettre cette qualité si précieuse et si délicate, le plus attrayant de leurs charmes et la plus aimable de leurs vertus, la pudeur. « C'est dans l'intérêt de l'ordre et des bonnes mœurs, écrit M. Gide, que tous les législateurs ont, comme d'un commun accord, refusé à la femme toute participation aux droits politiques. De tout temps, l'instinct du peuple a senti que la femme, en sortant de l'ombre et de la paix du foyer pour s'exposer au grand jour et aux agitations de la place publique, perdrait quelque chose du charme qu'elle exerce et du respect dont elle est l'objet » (1). Et la réputation de la femme n'est pas seulement son charme, c'est encore l'honneur de son mari et de sa famille.

Si, en effet, l'électorat devait faire perdre à la femme sa pudeur et sa grâce, nous n'hésiterions pas à le lui refuser, autant par égoïsme pour nous que dans l'intérêt de son honneur et de celui de sa famille. Mais partout où la femme a conquis le droit de vote, elle n'a rien perdu de la considération dont elle était entourée, et son intervention a même contribué à moraliser le suffrage. Sans doute, dans bien des pays, la lutte électorale n'est pas ce qu'elle devrait être, et dans plus d'une élection on cherche à vaincre ses adver-

de la femme, ouvrage couronné par la Faculté de droit de Paris, tit. III, ch. III, donne, à l'appui de ces affirmations, d'intéressantes statistiques.

1. Paul Gide, *Etude sur la condition privée de la femme*, p. 522.

saïres, non pas par la simple exposition de ses idées et par la réfutation des leurs, mais par la médisance, la calomnie et la corruption. Cela prouve que le corps électoral est mal constitué, et ses excès, s'il ne s'amende pas, sont un danger grave pour la nation. Mais on n'osera s'attaquer à la femme ; quand elle votera, on ne manquera pas aux égards dus à son sexe. Sa présence et sa coopération exerceront une influence salutaire. Dans les salons où elle trône règne l'urbanité. Elle adoucira l'âpreté de nos luttes, les scènes tumultueuses prendront fin, les réunions et les discussions deviendront courtoises et loyales ; elle idéaliserà nos mœurs politiques, comme jadis elle a idéalisé les mœurs batailleuses du moyen-âge.

D'ailleurs, les femmes ont des intérêts comme les hommes. Il est donc juste que, comme les hommes, elles puissent élire ceux qui sont chargés de les faire prospérer et de les défendre. Elles exercent des métiers et des professions ; elles sont assujetties aux lois pénales et fiscales. Il est contraire aux principes fondamentaux du droit, aux règles formelles de notre droit constitutionnel, qu'elles y soient soumises sans les avoir consenties et sans pouvoir contrôler l'affectation de l'impôt par leurs représentants.

En dehors de ces intérêts matériels, elles ont encore des intérêts moraux considérables. De toute part, la vie domestique est affectée par l'extérieur, et bien souvent les lois ont un contre-coup dans le sein de la famille. Si l'obligation de verser son sang pour la pa-

trie est un devoir pour les hommes, les femmes ne souffrent pas moins qu'eux en voyant exposés à périr ceux qui constituent l'intime de leur être, leurs fils et leur époux. La question de la guerre les concerne autant que nous-mêmes, et, si elles avaient le suffrage, elles contribueraient à faire disparaître ce fléau, vestige de la barbarie dans une époque civilisée. La tendresse de leur cœur ne serait pas un obstacle aux guerres justes et nécessaires ; la citoyenne ferait taire la mère et l'épouse : quand il a fallu défendre le territoire contre l'invasion étrangère, l'histoire est là pour nous apprendre que, dans tous les pays, les femmes ont fait preuve d'un dévouement héroïque. L'hygiène et la salubrité publique, la réglementation du travail, la répression de l'immoralité, la protection des malheureux, l'enseignement des filles, semblent autant de leur domaine que de celui de l'homme. Au nom même de cette mission naturelle qu'on nous opposait tout à l'heure, nous demandons que la femme ait le droit de suffrage, car l'instruction et l'éducation de l'enfance peuvent être réglementées et modifiées par les lois.

Mais, nous répond-on, il est inexact de dire, d'une façon absolue, que tous les intéressés doivent être représentés par des mandataires de leur choix. Ainsi les mineurs et les militaires ont des intérêts, et cependant ils ne peuvent voter.

Si les soldats ne peuvent voter, ce n'est pas qu'ils soient privés du suffrage ; l'exercice de ce droit est

seulement suspendu pour eux lorsqu'ils sont sous les drapeaux, à cause des exigences de la vie militaire.

Quant à la situation du mineur, elle n'est pas comparable à celle de la femme. L'exclusion du mineur de l'électorat se fonde sur la faiblesse de l'âge et sur l'inexpérience ; mais elle n'est que transitoire et cesse avec la majorité. Il est aussi incapable en droit civil qu'en droit politique. Au contraire, la femme hors mariage jouit de la capacité civile la plus étendue ; il en est de même pour la femme mariée dans les pays anglo-saxons et en Russie. C'est donc le seul hasard de son sexe qui ferait de la femme une mineure perpétuelle au point de vue politique.

Ce serait d'autant plus injuste qu'on s'accorde à reconnaître que son influence morale est considérable, que par la force latente de la grâce, de l'affection et de l'amour elle impose souvent à l'homme ses idées et ses volontés.

Ce pouvoir occulte, cette influence indirecte, nous paraissent nuisibles parce qu'ils sont irresponsables. Avec Stuart Mill, nous pensons qu'il serait préférable de les reconnaître au grand jour. Une fois le suffrage accordé à la femme, on serait en droit de lui imposer les responsabilités de son vote et ce serait une garantie morale de plus.

Ce suffrage la relèverait aussi aux yeux de ces hommes faibles et vulgaires, plus nombreux qu'on ne pense, qui puisent auprès de leurs femmes toutes leurs inspirations et l'initiative de tous leurs actes, qui ne

voient que par les yeux de leur femme, et qui par eux-mêmes sont si aveugles qu'ils se croient encore supérieurs à elle, parce que ce sont eux qui portent dans l'urne le lambeau de souveraineté qu'elle a déposé dans leurs mains.

Cependant, nous dit-on, les femmes ne demandent pas l'électorat. Pourquoi leur accorder un droit qu'elles ne réclament pas ? Elles s'estiment heureuses de leur état et cette indifférence prouve qu'elles s'intéressent fort peu aux questions générales.

Il est inexact de dire que les femmes ne revendiquent pas le droit de suffrage. En Angleterre et en Amérique, par des pétitions et des meetings, elles ont fait entendre de nombreuses et énergiques protestations. Dans d'autres pays, leur inaction du moment provient de ce qu'elles n'ont pas encore réfléchi à leur assujettissement. Cela n'a rien de surprenant ; les classes opprimées ne songent pas à sortir de leur esclavage. Ce ne sont pas les réclamations des nègres qui les ont fait affranchir ; c'est la justice des blancs. Les femmes musulmanes ne se plaignent pas de leur sort ; elles paraissent ne pas se douter qu'elles sont des êtres conscients et raisonnables, et non pas seulement des machines à plaisir. Chez nous aussi, les lois iniques édictées par les hommes ont dégradé les femmes. Celles qui, par leur richesse et leur situation sociale, seraient en mesure de hâter l'émancipation féminine, ne s'aperçoivent pas de leur servage. Par habitude et par éducation, elles acceptent la situation que les hommes

leur ont faite et se contentent de leur plaire et de recevoir leurs hommages. Si elles ne s'intéressent pas aux questions générales, c'est parce que nous leur disons que cela leur enlèverait leur grâce; c'est parce que les frivolités d'une vie oisive, les mille soucis de la toilette et de la mode, sont un esclavage qui amollit leur tempérament et qui leur fait considérer avec appréhension une liberté saine dans laquelle il faudra réfléchir et avoir conscience. Mais, lorsqu'elles seront sorties de leur oisiveté, on verra leur ardeur. On sait que pour faire réussir une œuvre philanthropique, le plus sûr moyen est de la remettre entre les mains des femmes. Donnons-leur le droit de suffrage; elles reporteront sur des questions sérieuses l'attention et les soins qu'elles concentrent maintenant sur des choses futiles, et elles sauront l'exercer dignement. Rappelons-nous que ce sont des membres de la noblesse et du clergé qui, dans la nuit du 4 août, ont proposé et décidé l'abolition de leurs privilèges, des hommes libres qui ont défendu la cause de l'affranchissement des noirs; ce seront aussi des hommes qui lutteront contre l'asservissement de leurs compagnes.

Bientôt, espérons-le avec Stuart Mill, les hommes de toutes les nations civilisées dépouilleront leur égoïsme et leurs préjugés invétérés, et, dans un avenir prochain, « l'accident du sexe, pas plus que celui de la couleur de la peau, ne sera regardé comme un motif suffisant pour dépouiller un être humain de la sécurité com-

mune et des justes privilèges d'un citoyen (1). » La femme verra enfin reconnaître, même en matière d'électorat politique, cette personnalité que son intelligence, ses intérêts, son influence morale, réclament si énergiquement. Loin de lui enlever sa pudeur et son charme, son vote relèvera sa dignité ; elle sera toujours l'idéal radieux de notre jeunesse, la compagne aimante et fidèle de notre vie.

Et la réforme ne sera pas seulement juste et logique, elle sera aussi utile. Notre démocratie a besoin de femmes fortes et qui s'intéressent aux choses publiques. Il ne faut pas les assimiler aux individus sans discernement ; il faut les élever au rang des citoyens. Ce sont nos mères qui font de nous ce que nous serons plus tard, ce sont elles qui nous donnent une partie de leur cœur, ce sont elles qui, dès l'enfance, doivent nous donner le goût des choses publiques et pour cela il est nécessaire qu'elles s'en occupent elles-mêmes.

C'est la faiblesse seule de la femme qui l'a fait asservir, c'est la force musculaire du mâle qui a érigé le fait en droit. C'est l'égoïsme de l'homme qui maintenait jadis la femme dans une tutelle perpétuelle, qui longtemps lui a refusé tous les droits civils, et qui aujourd'hui la prive du droit de suffrage.

Mais, avec les progrès de la civilisation, l'homme a été

1. Stuart Mill, *Le gouvernement représentatif*, p. 221. Traduction Dupont-White.

contraint de lui céder quelques-uns de ces droits dont il avait fait jusque-là les privilèges de son sexe. Le christianisme a relevé la femme, la chevalerie l'a idéalisée, la Révolution a aboli certaines défaveurs attachées à son sexe, le XX^e siècle verra son émancipation définitive.

C'est précisément dans les nations où la femme est réduite au rôle d'odalisque et de servante que les bienfaits de la civilisation se font le moins sentir. L'infériorité des races musulmanes a pour cause une des conséquences de la polygamie, la claustration de la femme et son défaut de culture.

Aujourd'hui l'électorat politique appartient aux femmes dans un certain nombre d'États. Nulle part les résultats n'ont été regrettables; toutes les constatations ont été favorables, et s'il est exact, comme disent les Américains, qu'une once d'expérience est préférable à une tonne de conjectures, il faut s'empresser d'accorder partout aux femmes le droit de suffrage (1).

1. Au Wyoming, où les femmes jouissent entièrement de la capacité politique, neuf fois, en vingt ans, les six gouverneurs successifs du territoire ont reconnu dans leurs messages que l'électorat féminin avait produit d'excellents résultats. Leur témoignage ne peut paraître suspect car ils ne dépendent nullement; comme dans les États de l'Union, des suffrages du peuple, mais sont nommés par le gouvernement fédéral de Washington.

Nous empruntons au livre de M. Léon Giraud, *De la condition des femmes au point de vue de l'exercice des droits publics et politi-*

En Autriche, la loi électorale du 2 avril 1873 accorde le suffrage politique aux femmes de la classe des grands

ques, ouvrage couronné par la Faculté de droit de Paris, p. 125, la traduction d'un passage du rapport fait en 1873 par le juge John Kingmann, membre de la Cour suprême des Etats-Unis : « L'intervention de la femme a été très utile dans les élections. Autrefois, c'était des scènes tumultueuses d'ivresse, de rixe, de libertinage. Mais quand les femmes vinrent à voter, elles furent traitées avec les égards accordés à leur sexe dans tous les Etats de l'Union. La foule s'écartait de l'urne quand l'une d'elles s'approchait, et restait tranquille tout le temps qu'elle mettait à déposer son bulletin dans l'urne et à s'éloigner.

« Si les hommes se sentaient pris de boisson, ils n'osaient demeurer de peur d'être aperçus d'elles, en sorte qu'il n'y eut plus ni rixe, ni ivresse, ni tumulte d'aucune sorte. Les hommes boivent encore, mais du moins ils se tiennent dans les cabarets (*drinking saloons*) chacun de leur côté, et les occasions de trouble ayant cessé, chacun va, vient autour des urnes comme à l'église. Cela fut singulièrement précieux pour le pays dont je parle.

« Je ne crois pas que l'exercice du vote soit pour les femmes une occasion de négliger leurs devoirs domestiques. Ce qu'il y a d'absolument sûr, c'est que cela n'est pas arrivé au Wyoming et je n'ai pas entendu un seul mari se plaindre que sa femme fût moins intéressée à son intérieur depuis qu'elle votait. »

Ce rapport constate que le suffrage accordé aux femmes les a rendues plus sérieuses et moins absorbées par les futilités de la mode; il a élevé le niveau moral et intellectuel et assuré l'élection des hommes les plus capables; il n'a point occasionné de dissensions domestiques dans les familles où le mari et la femme ont voté différemment.

Dans un article de M. Horace Plunkett, la *Fortnightly review* de mai 1890, à propos de l'admission du Wyoming au rang d'Etat, constate que ces bons résultats se sont maintenus: 80 0/0 des femmes prennent part aux élections et elles se lais-

propriétaires aux mêmes conditions qu'aux hommes, mais elles ne peuvent voter que par procuration.

Dans la Nouvelle-Ecosse, les femmes hors mariage participent à l'élection des membres de la Chambre.

Dans l'île de Man, d'après un bill du 5 janvier 1881, les femmes propriétaires et chefs de ménage prennent part à la nomination des membres du Parlement insulaire.

Au Chili (Constitution révisée du 1^{er} décembre 1874) et dans la République de l'Equateur (Constitution du 10 mars 1861) les femmes jouissent du droit de suffrage politique aux mêmes conditions que les hommes.

Dans les Etats-Unis de l'Amérique du Nord, dès la séparation d'avec l'Angleterre, il s'est produit une vive agitation en faveur de l'émancipation féminine : elle a surtout été intense depuis la participation des femmes à la campagne anti-esclavagiste. La femme mariée y a conquis sur ses biens et sur ses enfants des droits égaux à ceux du mari. Un grand nombre d'emplois administratifs peuvent être remplis par les femmes et les professions libérales leur sont ouvertes. Dans la majorité des Etats, elles ont le suffrage en matière scolaire. Le Kansas et le Wyoming leur ont accordé

sent corrompre moins facilement que les hommes. Elles n'ont jamais porté une des leurs comme candidate. Le suffrage féminin a amené dans le Wyoming la diminution de l'indigence, un niveau d'instruction plus élevé, la proscription des jeux de hasard et de la prostitution publique et bon nombre d'autres réformes non moins utiles.

l'électorat administratif et le droit d'être élues dans les conseils municipaux. Dans trois territoires, elles ont eu le droit de vote aux élections législatives. Mais, dans celui de l'Utah, un statut fédéral le leur a enlevé dans la crainte de voir les Mormons faire voter leur femmes et renforcer ainsi la polygamie. Dans le territoire de Washington, qui depuis a été élevé au rang d'Etat, la loi qui leur conférait l'électorat a été, malgré la résistance du Parlement, invalidée à deux reprises par la Cour suprême; le motif indiqué était que l'act du Congrès organisant la législature du territoire n'autorise pas à étendre le droit de suffrage aux femmes. Enfin, depuis 1869, les femmes du Wyoming, érigé en Etat depuis 1890, prennent part à toutes les élections et sont admissibles aux fonctions publiques sous les conditions déterminées pour les autres citoyens.

En Angleterre, les femmes sont sur le point d'acquérir l'électorat politique, et cependant il y a à peine un quart de siècle que Stuart Mill a commencé sa campagne et provoqué dans le pays les revendications des femmes. En 1866, la majorité de la Chambre des communes accueillait avec des sourires la proposition de Stuart Mill. Depuis, presque toutes les années, on représente au Parlement le bill tendant à reconnaître aux femmes non mariées le droit de suffrage parlementaire et l'opposition diminue peu à peu. Aujourd'hui les chefs des partis whig et tory se prononcent en faveur de la réforme. D'après M. Louis Frank, qui se base sur les manifestes électoraux, il y aurait en ce

moment au Parlement anglais, sans nuance d'opinions politiques, une majorité de quarante voix en faveur du droit de suffrage parlementaire des femmes hors mariage (1). C'est peu à peu et sans secousse que les femmes anglaises seront parvenues à prendre part au vote pour la nomination à toutes les fonctions électives. Depuis 1869, elles possèdent le droit de suffrage pour les élections municipales. Depuis 1870, elles peuvent élire et être élues aux comités des écoles et de l'Assistance publique. Elles ont aussi le droit de participer à l'élection des membres des conseils de comité organisés depuis 1888. Enfin, la loi du 18 août 1882

1. Au moment de mettre sous presse, nous apprenons que la Chambre des communes, vient de refuser, le 28 avril de cette année, par 175 voix contre 152, de passer à la deuxième lecture du projet de loi donnant aux femmes non mariées le droit de suffrage dans les élections législatives. Ce vote ne contredit en rien la statistique de M. Louis Frank. La faible majorité qui a repoussé le projet nous montre que la réforme est absolument mûre, et cela d'autant plus que le vote n'est qu'un vote inspiré par des considérations politiques.

M. Balfour, ministre, chef de la majorité conservatrice a soutenu la loi. M. Gladstone s'est montré hostile au projet; il a même éprouvé le besoin de le dire dans une brochure parue quelques jours avant la séance. Cette opinion est en complète contradiction avec les écrits et les discours antérieurs du grand *old man*. Mais ce brusque revirement ne surprendra nullement ceux qui connaissent l'étonnante facilité avec laquelle les grands hommes d'Etat anglais changent leurs opinions, suivant les circonstances et leurs intérêts du moment. C'est à l'opposition de M. Gladstone que nous attribuons le rejet du projet.

a fait faire un grand pas à la cause de leur émancipation en conservant à l'épouse sur ses biens les droits appartenant à la femme hors mariage.

Pour la France, nous ne parlerons pas des publications et des conférences en faveur de l'émancipation féminine ; elles sont peu importantes. Nous ne nous occuperons que des propositions soumises au législateur.

A la séance de la Convention du 15 Février 1793, l'illustre Condorcet, au nom du comité chargé de présenter un plan de constitution, soutint sans succès un rapport qui concluait à la reconnaissance des droits politiques aux femmes.

En 1851, M. Pierre Leroux proposa à l'Assemblée nationale législative de leur accorder le suffrage pour les élections communales. Sa proposition fut accueillie par des éclats de rires et de bruyantes interruptions.

En 1882, à la suite d'une pétition adressée à la Chambre des députés par un groupe de femmes, le rapport de M. Godefroy Cavaignac concluait à leur dénier le droit de suffrage. Il motivait son refus sur ce que l'opinion n'était pas encore préparée suffisamment à cette réforme. Le rapporteur reconnaissait d'ailleurs qu'il n'est pas permis de parler légèrement d'une thèse dont tant d'hommes éminents se sont faits les défenseurs éloquents et convaincus.

En 1885, une pétition de mademoiselle Hubertine Auclerc, demandant que le droit de vote fût accordé

aux femmes, fut renvoyée à l'examen des pouvoirs publics.

Enfin, en 1890, nous mentionnons la proposition à titre de curiosité, M. de Gasté, député de Brest, demanda que les femmes furent admises à l'électorat et aux fonctions de député et de sénateur. Le nombre des sénateurs devait être de deux cents, à partager entre les deux sexes.

De ces échecs successifs qui ont accueilli la demande du droit de suffrage pour la femme, faut-il conclure que la réforme soit impossible à réaliser en France ? Nullement. Il n'y a pas encore vingt-cinq ans que lord Cairns disait à la Chambre des lords que la législation anglaise était la plus rétrograde de l'Europe au point de vue de l'émancipation féminine ; elle est aujourd'hui la plus avancée.

La France suivra l'exemple de l'Angleterre ; elle ne refusera pas d'entrer dans la voie de la justice et du progrès. Dans un pays où c'est une femme, Jeanne d'Arc, qui a fait la patrie et qui en est l'incarnation, on reconnaîtra bientôt aux femmes le droit de s'occuper des intérêts généraux de la nation. Mais il est nécessaire de procéder comme en Angleterre. L'opinion publique est timide ; il ne faut pas, dès le début, l'effaroucher par des propositions trop audacieuses, trop en désaccord avec nos mœurs actuelles, comme celle de M. de Gasté en 1890. Il faut la préparer et pour cela n'avancer que pas à pas ; notre marche sera plus sûre et nous n'aurons pas à subir les inconvénients

momentanés résultant d'un trop brusque changement. Faisons disparaître les inégalités civiles qui subsistent entre les deux sexes : nul, croyons-nous, ne se refusera à accorder aux femmes le droit de faire partie d'un conseil de famille et d'être témoins dans les actes authentiques. En matière électorale avançons aussi, mais avec prudence.

Déjà de réels progrès se sont produits. Le 1^{er} décembre 1880, à la Chambre des députés, une immense hilarité accueillait M. de Gasté développant sa proposition d'accorder aux femmes commerçantes le droit de participer à la nomination des juges consulaires. Quelques années après, le 5 juillet 1889, une proposition identique de M. Lefèvre, vice-président de la Chambre, était adoptée sans débats. Cette année encore, le 10 mars 1892, sur un amendement M. de Gasté, la Chambre des députés a admis les femmes à voter pour les élections des prud'hommes. C'est un acheminement vers le suffrage en matière municipale et départementale, qui existe déjà dans plusieurs nations, et qui lui-même aboutira au suffrage politique.

Ici se présente la question de savoir s'il faudra accorder l'électorat à toutes les femmes, comme en Amérique, ou seulement aux femmes hors mariage, comme en Angleterre. Nous croyons avoir démontré qu'aucune raison ne peut faire refuser le suffrage aux femmes mariées. Mais, dans l'intérêt même de notre réforme, nous ne nous opposerions nullement à ce qu'on ne l'ac-

corde d'abord qu'aux célibataires et aux veuves. Notre concession n'est pas illogique : ne pouvant du coup supprimer l'injustice, nous voulons au moins la diminuer. Qu'on ne nous objecte pas que cela détournera les femmes du mariage : la femme qui aura à choisir entre un bulletin de vote et un mari de son goût n'éprouvera aucun embarras ; cela ne favorisera pas plus le célibat que ne le favorise notre Code civil en proclamant en faveur de la femme non mariée l'égalité civile absolue et en frappant l'épouse d'une incapacité relative.

§ 3. — Instruction.

« Je regarde comme totalement inadmissible, dit Stuart Mill, qu'une personne participe au suffrage sans savoir lire, écrire, et j'ajouterai sans savoir les premières règles de l'arithmétique. La justice demande même, quand le suffrage n'en dépend pas, que les moyens d'acquérir le savoir élémentaire puissent être à la portée de tous, soit gratuitement, soit à un prix qui n'excède pas ce que peuvent donner les plus pauvres, ceux-là même qui gagnent leur pain. S'il en était réellement ainsi, on ne songerait pas plus à donner le suffrage à un homme qui ne saurait pas lire, qu'à un enfant qui ne saurait pas parler, et ce ne serait pas la société qui l'excluerait, mais sa propre paresse. Quant la société n'a pas accompli son devoir en ren-

dant ce degré d'instruction accessible à tous, il y a dure injustice, mais c'est une injustice dont il faut prendre son parti. Si la société a négligé de remplir deux obligations solennelles, la plus importante et la plus fondamentale des deux doit être remplie la première ; l'enseignement universel doit précéder le suffrage universel. Il n'y a qu'un homme chez lequel une théorie irréfléchie a fait taire le sens commun qui puisse soutenir qu'on pourrait accorder le pouvoir sur autrui, le pouvoir sur toute la communauté, à des gens qui n'ont pas acquis les conditions les plus ordinaires et les plus essentielles pour prendre soin d'eux-mêmes, pour diriger avec intelligence leurs propres intérêts et ceux des personnes qui les touchent de près (1). »

Nous avons tenu à reproduire ce passage du célèbre publiciste anglais. Nous voudrions aussi, pour les raisons qu'il exprime, que tout électeur sût au moins lire et écrire. C'est, nous sommes heureux de le constater, l'opinion des meilleurs esprits de notre temps ; c'est celle de M. Laboulaye, de M. de Lavelaye et de M. Hérold, l'éminent jurisconsulte et le républicain convaincu (2).

En France, dans un avenir prochain, notre condition sera remplie par presque tous les citoyens ; la loi

(1). Stuart Mill. *Le Gouvernement représentatif*, p. 197.

(2). Laboulaye, *L'État et ses limites*.

Dé Lavelaye, *Le gouvernement dans la démocratie moderne*.
Hérold, *Le droit électoral devant la Cour de cassation*.

du 28 mars 1882 a en effet rendu l'enseignement primaire obligatoire.

Outre la garantie de capacité qui en résulte, nous y trouvons encore de nombreux avantages pour la liberté et la sécurité du vote. Une personne absolument illettrée est à la merci de certaines fraudes électorales ; on la trompera sur le nom que porte un bulletin de vote, et, si elle veut se renseigner, elle sera obligée de recourir à un étranger pour discerner le nom du candidat ; elle ne pourra garder son opinion secrète.

On pourra sans difficulté vérifier si celui qui veut être électeur sait lire et écrire. Stuart Mill propose d'exiger de quiconque se présentera à l'inscription électorale, en présence du teneur de registre, la copie d'une phrase prise dans un livre qui lui sera présenté. Pour nous, avec Prévost-Paradol, à un bulletin imprimé qui vient de n'importe où, qui ne présente aucune garantie, dont l'emploi n'implique pas une volonté personnelle, nous préfererions un bulletin blanc, remis par le bureau, et sur lequel l'électeur écrirait secrètement, dans la salle même du vote, le nom du candidat de son choix. Cela indiquerait son instruction élémentaire et le contraindrait, par la nécessité où il serait de réfléchir, à ne pas laisser sa raison au fond d'un verre, comme cela arrive trop souvent à des électeurs peu soucieux de leur dignité ; il serait obligé de se mettre en face de sa conscience et se préoccuperait davantage des intérêts du pays.

SECTION III. — CONDITIONS DE MORALITÉ.

La société doit assurer à chacun de ses membres le libre développement de ses facultés et le défendre contre toute atteinte portée à ses intérêts. C'est ce devoir qui l'oblige à punir par des déchéances celui qui par ses criminels excès s'est mis en guerre avec ses semblables et en particulier à lui retirer le droit de vote.

Conserver l'électorat à celui qui a violé le droit d'autrui, serait à la fois un péril pour la sécurité publique et une atteinte à la moralité du suffrage. Il faut le refuser à ceux dont certaines condamnations, à la suite de crimes ou de délits, ont constaté la déchéance, dont certains faits ont entaché l'honorabilité ou la probité.

C'est aux législations particulières à déterminer ces condamnations et ces faits. C'est à elles à fixer la durée de l'incapacité électorale, à la déclarer perpétuelle ou temporaire suivant l'indignité plus ou moins grande de l'agent, à indiquer les faits qui relèvent de cette déchéance.

Dans l'intérêt général il importe qu'elles soient justement sévères. Elles ne doivent pas hésiter à refuser le suffrage à celui dont le passé atteste la nature perverse, à celui qui a porté atteinte aux principes

de conscience et de dignité sans lesquels l'exercice de ce droit deviendrait un danger.

SECTION IV. — CONDITION DE DOMICILE OU DE RÉSIDENCE.

Quant une personne satisfait aux conditions de nationalité, de capacité, de moralité, elle jouit du droit de suffrage. Mais il est évident qu'elle ne peut l'exercer partout et que certaines règles doivent déterminer l'endroit où elle en usera.

Le lieu qui est désigné le plus naturellement est celui où la personne est censée être le plus connue. Lorsqu'elle demandera à voter, c'est là qu'il sera le plus facile de vérifier si elle remplit les conditions exigées ; on pourra d'ailleurs présumer qu'elle a des hommes et des choses une connaissance suffisante.

Il faut d'abord pouvoir exercer l'électorat à son domicile réel ; c'est le lieu du principal établissement, le lieu où convergent les liens d'intérêt, de famille ou de fonction. Il faut aussi, si l'électeur le préfère, qu'il puisse voter là où il réside depuis un temps assez long, là où il paye certains impôts, là où il remplit certaines fonctions.

C'est encore aux législations particulières à régler tous ces points. Elles ne doivent pas se montrer trop sévères ; trop d'exigence éloignerait du scrutin des citoyens honnêtes et éclairés, et porterait ainsi

atteinte à la liberté et à l'égalité du vote. Elles ne doivent pas non plus se montrer trop faciles : la condition du domicile écarte en effet du vote les gens vagabonds et nomades et il est nécessaire de ne pas les laisser approcher du scrutin, car ils ne présentent pas en général la capacité et la moralité que l'on est en droit d'exiger des électeurs.

SECTION V. — SUSPENSION DE SUFFRAGE.

Il est des cas où des citoyens, bien que remplissant toutes les conditions de l'électorat, ne pourront pourtant pas voter ; le suffrage est alors suspendu tant que dure l'impossibilité où ils se trouvent d'exercer leur droit.

Telle est la situation des personnes en état de détention légale, de celles qui sont internées dans un établissement public d'aliénés et des militaires sous les drapeaux.

Il peut au premier abord sembler inique d'ôter le droit de vote à ceux qui remplissent la glorieuse mission de défendre le pays, et qui peuvent être appelés à verser leur sang pour la patrie. Mais, dans l'organisation sociale, chaque fonction a des devoirs particuliers à remplir et des restrictions auxquelles elle doit se soumettre. Or le vote des militaires sous les drapeaux présente les plus graves dangers.

Il est d'abord contraire à la discipline. Celui qui vote doit pouvoir éclairer son opinion par les discussions publiques. Des réunions dans lesquelles les soldats pourraient prendre parti contre leurs supérieurs nuiraient à la considération des chefs et détourneraient les soldats de cet esprit d'obéissance entière et de soumission de tous les instants qui fait la force principale des armées.

Si, au contraire, l'influence des chefs s'exerçait sur les soldats et devenait prépondérante, il n'y aurait plus de liberté. Les soldats voteraient contre leur conscience et leurs voix seraient un appoint assuré pour la politique gouvernementale.

Enfin, si les militaires pouvaient exercer l'électorat dans le lieu où ils sont en garnison, des déplacements calculés de troupes pourraient porter atteinte à la sincérité du scrutin. Telle ville, hostile au parti au pouvoir, pourrait ainsi voir élire un candidat gouvernemental.

Qu'arriverait-il d'ailleurs si l'armée, par son vote, manifestait son hostilité contre le gouvernement ? Celui-ci, dont elle est le soutien, serait frappé à mort, et, pour essayer de se relever, il tenterait de faire diversion par une guerre.

L'histoire nous montre les conséquences fâcheuses de l'ingérence de l'armée dans les affaires politiques. Dans la Rome de la décadence, l'empire était à la merci des fréquents soulèvements prétoriens qui, contre la volonté du pays, lui imposaient un maître. Le césarisme

et l'anarchie qui règnent dans les républiques de l'Amérique du Sud sont le résultat de fréquents pronunciamentos, et plus d'une fois en Espagne une insurrection militaire à renversé le trône ou le ministère. De nos jours, dans la nouvelle République des Etats-Unis du Brésil, les généraux jouent un rôle considérable et les deux tiers des membres de la Chambre appartiennent à l'armée ; mais l'indiscipline y est devenue tellement inquiétante qu'il a fallu envoyer certains régiments à la frontière.

En France, la constitution de 1848 avait accordé aux militaires sous les drapeaux l'exercice du droit de suffrage. Toutes les dispositions électorales postérieures ont eu soin de le leur retirer. Aussi les pronunciamentos ne sont-ils pas à craindre chez nous ; notre armée sait se confiner dans son rôle de dévouement et d'héroïsme, et les partis politiques, quels qu'ils soient, sont unanimes à l'en féliciter.

CHAPITRE IV

LIMITATIONS PROPOSÉES A LA LIBERTÉ ET A L'ÉGALITÉ DU DROIT DE SUFFRAGE

Certains philosophes ne se contentent pas des conditions que nous venons d'exiger et n'osent mettre le bulletin de vote entre les mains de tous. Il faut, disent-ils, considérer le but de l'électorat qui est le choix du gouvernement. Or le devoir du gouvernement est d'assurer le maintien de l'ordre et la conservation sociale. Les électeurs doivent donc être intéressés à ce que l'ordre social ne soit pas troublé par des révolutions. Cet intérêt n'existe que pour ceux qui possèdent ; les prolétaires, qui n'ont rien à conserver, sont au contraire tentés par une révolution qui ne leur fera rien perdre et qui leur donne l'espoir d'une situation meilleure. C'est là de l'égoïsme, mais la société n'est pas idéale ; il faut la prendre telle qu'elle est, et le meilleur garant de l'intérêt général est l'intérêt particulier. De plus, une certaine fortune est une présomption d'indépendance : des propriétaires et des rentiers se prêteront moins à la corruption que des indigents ; ils ne ven-

dront pas leurs voix ou en demanderont un prix élevé qui rendra impossible tout achat en masse.

C'est enfin une garantie de capacité : la fortune, qui ôte les soucis matériels de l'existence, est en général accompagnée de l'éducation qui développe l'intelligence. Donc, seuls ceux qui possèdent sont aptes à faire de bons électeurs. Telle est la théorie du suffrage censitaire qui n'accorde l'électorat qu'à ceux qui justifient d'une certaine fortune.

Ces raisons ne nous paraissent pas convaincantes. Les pauvres, autant que les riches, ont intérêt au maintien de l'ordre. De la prospérité de l'Etat dépendent leur propre prospérité, l'abondance du travail et l'élévation du salaire. Ils sont les plus nombreux, les plus accablés par le poids d'un labeur quotidien ; il leur faut une garantie que leur intérêt ne sera ni oublié ni méconnu.

D'ailleurs, quel sera le criterium qui fixera le chiffre de la fortune nécessaire pour être électeur ? Quel que soit le cens que l'on adopte, il sera forcément arbitraire et provoquera des mécontentements.

On suppose les pauvres capables de vendre leurs suffrages ; cela pourra arriver dans un corps électoral corrompu ; mais ce seront les riches qui les achèteront. Il y aura immoralité chez les uns et les autres, et ils mériteront également d'être punis. Si on exclue les pauvres parce qu'ils peuvent trafiquer de leurs voix, il faut aussi exclure les riches parce qu'ils sont susceptibles de les acheter.

On fait observer que la fortune est une présomption d'éducation. Nous le reconnaissons ; mais, avec la diffusion de l'enseignement et les facilités que l'on a aujourd'hui pour s'instruire, il pourra arriver que des citoyens, sans payer le cens, aient une culture intellectuelle très développée : « Est-il juste, disait en 1842 M. Dufaure à la Chambre des députés, qu'un officier en retraite, un magistrat, un médecin, un membre de l'Institut, soient privés des droits reconnus à un paysan avare ou à un marchand enrichi ? Ne dirait-on pas que pour acquérir on n'emploie jamais que les plus légitimes moyens ? »

Les législations modernes ont reconnu le fait. Elles ont compris combien serait injuste et odieux un privilège accordé à l'argent, et au suffrage censitaire, basé sur la fortune, un grand nombre d'entre elles ont substitué ou juxtaposé un électorat basé sur l'instruction.

C'est encore tomber dans l'arbitraire que d'exiger comme garantie de la capacité électorale une culture intellectuelle élevée. Si nous demandons, avec les esprits les plus libéraux, que l'électeur sache lire et écrire, c'est uniquement pour assurer la liberté et la sincérité du suffrage ; ce n'est pas pour le restreindre, car ces connaissances élémentaires peuvent s'obtenir facilement, et celui-là seul refusera de les acquérir qui ne se souciera pas de voter. Mais une instruction plus développée n'est nullement nécessaire : le jugement et le bon sens n'en dépendent pas ; ce serait exclure injustement du vote ceux qui ne peuvent y aspi-

rer, et s'opposer arbitrairement à la manifestation de leur opinion qui peut être aussi saine que celle des personnes les plus instruites. D'ailleurs, le droit électoral n'est que le corollaire des devoirs imposés à tous : « C'est une injustice personnelle, dit Stuart Mill, de refuser à quelq'un, à moins que ce ne soit pour empêcher de plus grands maux, le privilège élémentaire d'apporter sa voix dans la décision des affaires où il est aussi intéressé que les autres. Si on l'oblige à payer, s'il peut être obligé à se battre, si on exige qu'il obéisse implicitement, il devrait avoir le droit de savoir pourquoi, de donner ou de refuser son consentement, de voir compter son opinion pour ce qu'elle vaut. Dans une nation adulte et civilisée, il ne devrait pas y avoir de parias, pas d'hommes frappés d'incapacité, si ce n'est par leur propre faute. Tout homme est dégradé, qu'il le sache ou non, lorsque d'autres, sans le consulter, s'emparent d'un pouvoir illimité sur sa propre destinée (1). »

N'osant refuser ouvertement le droit de suffrage à toute une catégorie de citoyens, des politiciens ont imaginé certains correctifs.

Un de ces correctifs est le vote plural. Il consiste à confier à chacun un nombre de suffrages proportionné à sa capacité présumée. Stuart Mill en est partisan : « N'avoir pas de voix dans les affaires générales est une chose ; voir accorder aux autres une voix plus puis-

(1) Stuart Mill, *Le gouvernement représentatif*, p. 196.

sante à cause d'une capacité plus grande pour la direction des intérêts communs est une autre chose. Ces deux choses ne sont pas seulement différentes, elles sont incommensurables. Chacun a le droit de se sentir insulté de n'être compté pour rien, et d'être regardé comme n'ayant aucune valeur. Personne, si ce n'est un sot, et un sot d'une espèce particulière, ne peut se sentir offensé parce qu'on reconnaît qu'il y en a d'autres dont l'opinion et même le désir sont autrement à considérer que son opinion et son désir (1). »

Mais quelle sera la commune mesure sur laquelle on pourra graduer la compétence politique ? Stuart Mill ne veut pas se baser sur la richesse, parce que le privilège de la fortune est un privilège odieux qui peut ne provenir que du hasard ou avoir été acquis par des moyens illégitimes. Il prend pour criterium la supériorité mentale de l'individu révélée par sa profession ou ses grades universitaires. Mais, en admettant que certaines professions ou certains grades soient un sûr garant de la capacité politique, beaucoup de personnes qui n'exercent pas ces fonctions et qui n'ont pas ces diplômes peuvent avoir un jugement sain ; elles pourront voter plus sagement que des savants de génie dont l'esprit se perd dans les abstractions et les utopies.

Comment d'ailleurs, le *criterium* une fois trouvé, dresser l'échelle de gradation des suffrages ? Par quel rapport mathématique traduira-t-on la différence in-

(1) Stuart Mill, *Le gouvernement représentatif*, p. 204.

telle que qu'on présume exister entre tel et tel individu ? En d'autres termes, à qui donnera-t-on deux voix, à qui en donnera-t-on trois ou un plus grand nombre ? On retombera forcément dans l'arbitraire.

De plus, dans un pays comme le nôtre où les charges sont égales pour tous, les droits de tous doivent être égaux.

En 1874, dans la première commission des Trente, MM. Combier et de Belcastel proposèrent d'accorder des voix supplémentaires aux hommes mariés et aux pères de famille. Un tel vote plural ne semble pas injuste : le célibataire ne représente que lui-même, au lieu que l'homme marié est le délégué naturel de sa femme et de ses enfants. Le but avoué des auteurs du projet était d'accroître le nombre des voix conservatrices. Suivant eux, le mariage et la paternité donnent de la générosité au caractère et de la maturité à l'esprit. M. Batbie leur fit observer que la responsabilité de l'homme marié n'est pas toujours une cause d'apaisement ; si elle calme les uns, elle irrite les autres ; le père de famille supporte les privations de sa femme et de ses enfants plus difficilement que les siennes propres. Ces considérations amenèrent le rejet du projet.

D'après M. Henri Lasserre, (1) chaque citoyen devrait avoir autant de voix qu'il représente d'intérêts distincts. Cette expression *intérêts distincts* nous pa-

(1) Henri Lasserre, *De l'organisation et de la réforme du suffrage universel*.

raît bien vague et de nature à entraîner des complications dans la pratique. Si on fait un calcul minutieux des différents aspects sous lesquels peut être envisagée la situation sociale d'un même individu, de nombreux suffrages pourront s'accumuler sur une seule tête. Si on est moins scrupuleux, on tombe dans l'arbitraire. Il en sera de même dans le cas où on fixerait un maximum de suffrages que nul ne pourrait dépasser.

Un autre correctif est le suffrage par degrés. Il peut se combiner soit avec le suffrage de tous, soit avec le suffrage censitaire. Les électeurs choisissent un certain nombre d'entre eux, et ceux-ci à leur tour nomment d'autres électeurs ou les représentants. Ce qui semble justifier ce système, c'est « qu'il faut moins d'intelligence et de raison pour juger lequel de nos voisins est le plus capable de bien choisir un membre du Parlement que pour juger lequel est le plus capable d'être ce membre lui-même (1). Le suffrage ainsi exercé est une sélection ; les électeurs du second degré seront un corps d'élite ; appartenant à une classe plus indépendante et plus éclairée, ils se laisseront moins facilement corrompre ou tromper, et ils choisiront un candidat qu'ils connaîtront comme ils sont eux-mêmes connus des électeurs du premier degré. Ce système est aussi moins blessant et plus éclairé que le suffrage censitaire : tout le monde

(1) Stuart Mill, *Le gouvernement représentatif*, p. 216.

a un droit de vote, et la capacité a une base moins hasardeuse que la fortune ou l'instruction.

Mais, dans la pratique, le suffrage par degrés ne donne pas les bons résultats qu'il promet en théorie. En fait, les électeurs du premier degré, au lieu de se confiner dans leur rôle, exigent de leurs élus l'engagement de voter pour tel ou tel candidat. C'est ce qui se produit aux Etats-Unis à chaque nomination du président de la République ; les électeurs du premier degré imposent un mandat impératif à ceux du second ; après la désignation de ces derniers, on connaît d'avance les résultats de l'élection. Le suffrage à deux degrés donne alors un résultat identique à celui qu'aurait produit le suffrage direct ; il constitue une complication superflue, un rouage inutile.

Aux Etats-Unis, le suffrage à deux degrés produit d'excellents résultats pour la nomination du Sénat. Il est mieux composé que la Chambre élue par le suffrage direct. Cela provient de ce que le corps qui forme le deuxième degré, c'est-à-dire la législature de chaque Etat, n'a pas été élu spécialement pour nommer les sénateurs. Le mandat impératif n'existe pas, et les avantages qu'en théorie il faut reconnaître au suffrage à deux degrés sont réellement obtenus.

Cette expérience a fait proposer de confier aux électeurs du second degré, en même temps que leur mandat politique, un autre mandat, comme celui de conseiller municipal. Mais cela diminuerait l'activité politique, et ce double caractère conféré à un seul pourrait

jeter dans l'embarras les électeurs du premier degré. Telle personne en effet peut me paraître particulièrement apte à gérer sagement les intérêts de la commune et incapable d'élire un bon député ; mon choix pourra priver ma ville d'un administrateur habile ou donner au pays un mauvais représentant.

A des époques et dans des pays divers on a éloigné du scrutin certaines personnes à raison de leurs opinions religieuses ou politiques. Une telle exclusion est absolument injustifiable. C'est une atteinte portée à la liberté de conscience qui est un droit naturel à l'homme, un droit inaliénable et imprescriptible.

Des lois sévères sur le domicile ne se justifient pas davantage. Elles semblent faites pour tous, et ne le sont en réalité qu'en faveur d'une catégorie de personnes déterminées à qui une certaine aisance assure la stabilité de l'existence. Le danger qu'elles font courir à la liberté et à l'égalité du suffrage est d'autant plus grand qu'elles se cachent sous un masque d'hypocrisie et paraissent ne viser personne particulièrement.

CHAPITRE V

LE SUFFRAGE UNIVERSEL

Le suffrage universel est le suffrage de tous les membres de la nation remplissant les conditions de capacité et de moralité que nous avons indiquées. Il n'est pas compatible avec les limitations proposées à la liberté et à l'égalité du vote. Ce n'est que par extension et en jouant sur les mots qu'on a pu appeler par exemple suffrage universel le vote plural ou le suffrage par degrés. Qu'importe en effet qu'on reconnaisse à tous la jouissance du droit, si le régime électoral est organisé de telle sorte que les voix de quelques-uns puissent former des majorités factices et annihiler presque complètement celles des autres, ou que l'on escamote, selon la pittoresque expression de M. Henri Lasserre, le droit de chacun dans la série de gobelets du suffrage par degrés.

Le suffrage universel a été attaqué et défendu avec passion. Il a eu, suivant les circonstances et surtout les espérances politiques, des admirateurs dans tous les partis. Tour à tour, on l'a présenté comme la consécration de l'égalité devant Dieu, devant la société,

devant la loi. Pour nous, qui avons placé dans la nation la source de tous les pouvoirs, il est l'expression logique de sa souveraineté.

Nous avons examiné la plupart des arguments des adversaires et des partisans du suffrage universel en étudiant la nature et les conditions de l'électorat ainsi que les restrictions que l'on propose d'y apporter.

Il nous reste à répondre à certaines attaques que l'on dirige souvent contre le suffrage universel et que nous n'avons pas encore eu l'occasion de réfuter.

On lui reproche d'être une dangereuse utopie et d'établir une égalité brutale entre les individus malgré les différences de valeur. Bien plus, proteste-t-on, grâce à la toute-puissance du nombre, ceux qui seuls ont la capacité nécessaire pour gouverner n'auront plus d'existence politique et seront noyés dans les flots des incompetents. Ce seront les classes inférieures qui décideront des destinées du pays ; la direction du gouvernement, qui exige des aptitudes exceptionnelles et des connaissances spéciales, sera mise entre les mains inexpérimentées de la multitude. C'est une véritable absurdité, et les résultats en sont faciles à prévoir : la conscience de la foule sera d'autant plus facilement faussée par les sophismes des publicistes qu'elle ne les comprendra pas ; comme les enfants, elle se laissera aller à ses premiers mouvements ; ses ardeurs enthousiastes et irréfléchies la feront la dupe des comédiens politiques qui se serviront de sa naïveté pour assouvir leur ambition ; enivré par l'alcool

qu'on lui prodiguera, séduit par les illusions brillantes qu'on fera miroiter à ses yeux, l'homme du peuple oubliera son rôle d'époux et de père pour s'absorber dans celui de souverain. La désillusion qui ne pourra manquer de se produire laissera la nation sans force et sans courage, et la conduira fatalement au despotisme ou à l'anarchie. L'expérience de l'histoire est là pour nous démontrer que ces craintes ne sont nullement chimériques.

Notre réponse est que la valeur politique des individus est difficile à apprécier. Le suffrage universel simplifie la situation ; c'est un mode de votation peu compliqué et définitif qui a l'avantage de supprimer l'arbitraire des catégories.

De plus, une classe non représentée est bien souvent une classe non défendue ; la minorité qui jouit du suffrage se préoccupe surtout de faire des lois en sa faveur, et ne défend pas les classes exclues du vote comme celles-ci le feraient elles-mêmes. Or, lorsque l'Etat peut demander à tout citoyen sa fortune et son sang, il est juste que chacun soit consulté sur la direction de ce pouvoir.

Lorsqu'il exercera le droit de suffrage, le peuple ne pourra prétendre que les lois sont faites au profit d'une caste. S'il croit que ses intérêts sont lésés, il retirera sa confiance à ses élus ; il n'aura pas besoin de recourir aux moyens violents, et le bulletin de vote sera l'arme au moyen de laquelle il se fera rendre justice.

Il est vrai que la direction du gouvernement est une

fonction ardue et compliquée ; mais le suffrage universel n'a pas à examiner les questions qui sont de son ressort. Sans doute, il est juste et naturel que les électeurs connaissent le programme du candidat et les grandes lignes de sa conduite politique ; mais ce n'est point à eux à s'occuper des mesures à prendre sous l'empire d'une situation qui varie chaque jour ; ils n'ont point à examiner les intérêts débattus journellement et le devoir du député n'est pas d'obéir aux exigences de ses électeurs ; il n'est pas seulement le représentant de la circonscription qui l'a élu, il est le représentant du pays tout entier ; dans ses votes, il doit écouter avant tout la voix de sa conscience et l'intérêt de la nation. Les électeurs en un mot n'ont aucun mandat à tracer à ceux qu'ils élisent, ce qu'ils ne pourraient faire qu'avec des connaissances multiples ; ils ont à voter sur les personnes et non sur les questions. Or, si le peuple n'est pas propre à gérer par lui-même, il a assez de capacité pour se rendre compte de la gestion des autres. C'est ce que nous dit Montesquieu : « Si l'on pouvait douter de la capacité naturelle qu'a le peuple pour discerner le mérite, il n'y aurait qu'à jeter les yeux sur cette suite continuelle de choix étonnants que firent les Athéniens et les Romains : ce qu'on n'attribuera pas sans doute au hasard (1). »

Il est d'ailleurs inexact de prétendre que les gens compétents n'exercent aucune influence ; le peuple

(1) Montesquieu, *Esprit des lois*, II, 2.

croit et obéit aux supériorités : « Les hommes d'élite, disait en 1873 M. Louis Blanc, ont en réalité autant de votes qu'ils peuvent en gagner par leurs paroles et par leurs écrits à la cause qu'ils défendent ; de sorte que le suffrage universel a pour résultat l'identification du pouvoir d'une minorité éclairée avec le pouvoir d'une majorité convaincue. Voilà en quoi consiste l'excellence du suffrage universel (1). »

On nous objecte les conséquences désastreuses du suffrage universel. C'est en effet lui qui, malgré la résistance des gens éclairés et prévoyants, a porté au trône, après la révolution de 1848, l'homme de Strasbourg et de Boulogne qui bientôt allait devenir l'homme du Mexique et du Rhin. Mais, parce que le suffrage universel a commis des fautes, faut-il le déclarer inacceptable ? Ce raisonnement nous paraît aussi illogique que celui des personnes qui voudraient supprimer les chemins de fer pour éviter les accidents, la dynamite pour empêcher les explosions. La perfection n'est pas de ce monde ; tous les régimes électoraux ont des dangers, et avec le suffrage universel il faut surtout craindre les entraînements irréfléchis.

Mais ce que l'on doit faire pour éviter les crises, c'est de n'accorder le suffrage universel à une nation que lorsqu'elle est arrivée à un certain état d'éducation politique. On ne peut faire voter un peuple plongé dans l'ignorance et la barbarie ou une société civilisée

(1) *Officiel*, 12 mars 1873, p. 1707.

restée, par défaut d'instruction, étrangère à toute notion et à tout sentiment politiques ; il faudra considérer la situation du pays. On se rappelle l'histoire de ce vice-roi d'Egypte qui imagina un jour de créer une Chambre de notables. Ceux qui la composaient étaient peu au courant des habitudes parlementaires ; on leur expliqua que les partisans du gouvernement prenaient place à droite et les membres de l'opposition à gauche. Tous aussitôt se précipitèrent à l'extrême droite et nul ne voulut occuper les bancs de la gauche. Cela prouvait que la réforme était prématurée. Il ne faut donc pas hâter l'heure de l'émancipation politique ; mais il ne faut pas non plus la retarder, car on risque alors de provoquer une révolution. L'Angleterre nous a donné dans cette voie l'exemple de ce qu'il y avait à faire. Elle a progressivement abaissé le cens électoral au fur et à mesure que la nation manifestait ses aspirations politiques et que l'instruction se développait ; les électeurs, au nombre de 926.000 en 1832, ont été portés à 1.800.000 en 1867 et à 3.800.000 en 1885 ; elle est ainsi arrivée sans secousse au seuil du suffrage universel.

Chez nous, la Révolution de 1848, que le gouvernement de juillet aurait pu éviter en abaissant le cens électoral et en le supprimant pour certaines capacités, commit une lourde faute en appelant au scrutin tous les Français sans distinction ni préparation ; le changement était trop brusque et nous fit tomber dans le despotisme.

Depuis, l'instruction a fait des progrès incontestables.

bles, la capacité politique s'est étendue, et ce qui en 1848 était prématuré, ne le serait plus aujourd'hui. Maintenant le suffrage universel est sorti des lisières multiples et savantes à l'aide desquelles la politique de l'Empire lui donnait une direction homogène, et la République le laisse s'exercer librement. Si parfois encore le paysan se sert de son vote pour satisfaire des amitiés et des haines de clocher, si l'ouvrier s'exalte aux déclamations violentes, c'est une imperfection comme il s'en rencontre dans toutes les institutions humaines, mais qui tend peu à peu à s'atténuer. Déjà les électeurs des campagnes savent s'inspirer de l'intérêt général et ceux des villes savent déjouer les projets de leurs exploiters. Le suffrage universel devient sain et fort : il faut lui pardonner quelques péchés de jeunesse ; l'âge et l'expérience l'assagiront.

Il est actuellement trop solidement établi pour que l'on puisse y toucher sans risque. Il est devenu le fondement de notre droit public, « la base de nos institutions », suivant le mot du duc de Broglie à l'Assemblée nationale. Nul parti ne pourrait essayer d'y porter atteinte sans encourir l'impopularité et le reproche de craindre le verdict du peuple ; toute attaque contre lui serait dangereuse et contraire aux vœux du pays.

C'est encore aujourd'hui le régime électoral le moins adopté par les législations. En Europe, en dehors de la France, l'Allemagne, la Bulgarie, le Danemark, la Grèce et la Suisse sont les seules nations qui l'aient accepté. Néanmoins, l'évolution vers le suffrage uni-

versel est certaine. Il est l'objet des revendications constantes des partis libéraux, notamment en Belgique, en Espagne et en Italie, et l'on peut affirmer sans témérité que le moment est proche où le succès couronnera leurs efforts.

En présence de cette situation, les classes supérieures doivent de tout leur pouvoir favoriser l'ascension des couches populaires, instruire, éclairer et moraliser les masses. Ce n'est plus seulement pour elles un devoir, c'est maintenant une nécessité.

Mais, pour que le suffrage universel produise de bons résultats, il ne suffit pas qu'il soit éclairé et moralisé, il faut encore qu'il soit interprété sagement. Jamais en France, depuis 1789, il n'a été dérogé au principe que la majorité plus un des votants était la souveraine puissance et que devant elle la minorité ne comptait pas. Par conséquent, les électeurs qui la composent sont en fait annihilés et comme privés du droit électoral puisque, quel que soit le nombre de voix dont ils disposent, ils ne peuvent être représentés. Une théorie, dite théorie de la représentation proportionnelle, a essayé d'empêcher l'oppression d'une minorité par une majorité quelquefois plus fictive que réelle (1). Elle a donné naissance à un grand nombre

1. Il n'est pas impossible que la majorité qui dans le Parlement dispose du pouvoir représente non la majorité mais la minorité des électeurs. Soit par exemple un pays où deux partis sont en présence. L'un des partis peut nommer un peu plus de la moitié des députés en des élections fort disputées et à de très

de systèmes ingénieux dont quelques-uns ont fonctionné dans divers pays. Cette théorie, qui s'occupe du droit d'être représenté et non du droit de vote, ne rentre pas dans le plan de notre étude. Disons cependant que son principe est parfaitement juste, car toutes les opinions du pays devraient se retrouver dans le Parlement avec leur importance respective : « Les Assemblées, dit Mirabeau, sont pour la nation ce qu'est une carte réduite pour son étendue physique ; soit en partie, soit en grand, la copie doit toujours avoir les mêmes proportions que l'original (2). »

petites majorités et n'avoir presque pas de voix dans les collèges où il est battu. L'autre parti qui est en minorité dans le Parlement, peut avoir dans le pays la grande majorité des électeurs : d'une part presque l'unanimité dans les collèges où il a triomphé, de l'autre presque la moitié des voix dans ceux où il a été vaincu, donc au total un peu moins des trois quarts.

Pour donner un exemple des résultats que produirait en France l'application de la théorie dont nous parlons, nous reproduisons quelques chiffres empruntés à une statistique publiée par la société pour l'étude de la représentation proportionnelle. Si on examine les élections françaises de 1887 au point de vue de la représentation des opinions, on verra que, sur 568 députés attribués à la France continentale, les républicains, avec 4.300.000 suffrages, pouvaient prétendre à 311 sièges tandis qu'ils en ont obtenu 366 ; les conservateurs monarchistes, avec 3,550,000 voix, avaient droit à 257 sièges tandis qu'il ne leur en est revenu que 202. L'écart entre les deux partis de la Chambre aurait donc dû en bonne justice être réduit de 164 sièges à 54 seulement.

2. Mirabeau, *Discours*, I, 31.

Qu'il nous soit permis en terminant d'exprimer quelques vœux. Même dans les pays comme la France où le suffrage universel fonctionne mieux que ne le ferait tout autre régime électoral, il y a, croyons-nous, des réformes à réaliser indépendamment de la moralisation des masses et du perfectionnement de leur éducation politique. Pour le rendre équitable, il faut accorder aux minorités la représentation à laquelle elles ont droit; pour le rendre éclairé et sincère il faut exiger de l'électeur une instruction élémentaire; enfin, pour n'en pas faire le privilège injuste d'un sexe, il faudra consentir à l'accorder aux femmes; ce ne sera plus alors seulement le suffrage universel des hommes, ce sera le suffrage universel de la nation entière.

CHAPITRE VI

LE VOTE

Le vote est le mode d'exercice de l'électorat. Son étude a soulevé de nombreuses et importantes questions. Nous allons examiner quelques-unes des plus graves et des plus discutées.

Une des premières qui se présentent à l'esprit est celle de savoir si le vote doit être public ou secret.

D'après Stuart Mill, le vote doit être public. Si un homme a droit au suffrage, c'est afin de pouvoir se protéger lui-même ; mais ce droit a pour corrélatif un devoir de protection envers les autres membres de la nation. Le vote n'a pas été seulement donné à l'homme comme moyen de défendre ses intérêts, mais aussi et surtout en vue du bien général ; il ne peut en disposer à son gré suivant son caprice ou ses intérêts personnels. C'est strictement une affaire de devoir, et il est obligé de voter suivant son opinion, absolument comme si l'élection dépendait de lui seul. Cette notion du suffrage doit être gravée dans le cœur de chaque citoyen et il doit avoir assez de courage pour voter au grand jour suivant l'inspiration de sa conscience.

Le vote public est en effet plus loyal et plus digne et semble préférable en théorie. Mais, pour qu'il le soit aussi en pratique, il faudrait d'abord garantir aux électeurs une indépendance absolue. Partout où se rencontrent des inégalités de fortune et de condition sociale, le vote n'est libre que s'il est secret. S'il ne l'est pas, il devient une occasion d'oppression et de persécution. L'influence du supérieur s'exercera directement sur ses subordonnés ; le gouvernement surveillera les fonctionnaires, les fonctionnaires les administrés, le propriétaire le fermier, le patron l'ouvrier, et l'inférieur sera mis en demeure d'opter entre son devoir et son intérêt. Il est facile, du haut de l'indépendance que donne une situation ou une fortune que l'on n'a souvent pas même eu besoin d'acquérir par soi-même, de repousser toutes les capitulations de conscience, et de traiter avec mépris ceux qui n'ont pas osé arborer ouvertement leur drapeau. Mais quand l'individu est obligé de voter suivant son devoir ou de mourir de faim, son choix ne sera malheureusement pas douteux. Aussi croyons-nous à la nécessité du vote secret qui, s'il est moins séduisant que le vote public, répond du moins à la faiblesse humaine et est le seul qui puisse assurer la complète liberté du suffrage.

Malheureusement il est difficile de trouver des moyens pratiques de nature à assurer complètement le secret du vote. Il est évident qu'il faut proscrire sévèrement les bulletins que des signes extérieurs permettraient de reconnaître entre les mains de l'électeur. A la

Chambre des députés, on a proposé à plusieurs reprises de remettre aux électeurs, au moment du scrutin, des enveloppes opaques et uniformes ; chaque électeur se rendrait ensuite dans un local préparé à l'avance et mettrait dans l'enveloppe son bulletin de vote, à l'abri de tous les regards (1). Prévost Paravol demandait le vote par bulletin autographe écrit sur la table même du scrutin, avec des précautions efficaces pour en assurer le secret.

En Belgique, la loi électorale de 1881 adopte un système assez compliqué d'exposition, mais très simple d'application. L'électeur reçoit du bureau électoral un bulletin qui est uniforme pour tous. Sur ce bulletin figurent dans une même colonne les noms des candidats qui se présentent ensemble. Les candidats isolés ont une colonne spéciale. Au-dessus de chaque colonne et à côté de chaque nom se trouve un carré noir avec un cercle blanc au milieu. L'électeur pénètre derrière un paravent qui le rend invisible ; il y trouve un tampon et de l'encre d'imprimerie. Avec le tampon, il noircit, sur le bulletin qui lui a été remis, le cercle blanc placé au-dessus de la liste pour laquelle il veut voter ou le cercle blanc à côté de chaque nom qu'il désire voir sortir de l'urne. Puis il remet ce bulletin, plié en quatre, au président du bureau et celui-ci le jette aussitôt dans la boîte du scrutin. Ce système

(1) Voir une exposition intéressante et détaillée de ce système dans l'*Officiel* du 25 février 1889, p. 422.

nous semble très satisfaisant et il paraît qu'il supprime presque complètement les fraudes dans les élections.

C'est en effet en grande partie parce que le vote n'est pas absolument secret que se maintient la corruption électorale ; si on ne pouvait connaître le vote de l'électeur, le candidat ne songerait guère à lui acheter une voix dont il pourra faire profiter l'adversaire. Les formes de la corruption électorale sont multiples et variées : c'est tantôt un achat direct et brutal du vote par de l'argent ou des boissons, tantôt l'intimidation de l'électeur sur lequel on a de l'influence, tantôt et surtout des promesses ouvertes ou déguisées de places ou de privilèges qu'accordera l'État ; parfois même c'est le corps électoral tout entier que l'on cherche à séduire ou à intimider par la promesse ou le refus de travaux publics, de routes, de chemins de fer, de subsides pour la commune. De tels procédés sont de nature à détruire la moralité dans la nation en la faisant disparaître chez les individus. On a même vu le gouvernement s'ingérer directement dans les élections au moyen des candidatures officielles. Cela peut être pour lui un grave danger, comme l'expérimentèrent à leurs dépens Louis-Philippe et Napoléon III ; en se mêlant à l'agitation électorale, le gouvernement sort de son rôle ; il détourne au profit d'un parti les moyens qui lui ont été confiés pour faire prospérer la nation entière ; le Parlement ne représente pas les vrais opinions du pays et le pouvoir voit souvent se dérober sous

lui une base trompeuse qu'il croyait inébranlable.

La corruption électorale sous ses différentes formes, aussi bien que les falsifications et les suppressions directes des bulletins ou la déloyauté dans les dépouillements, enlève au vote toute sa sincérité. Il est nécessaire d'en réprimer les manœuvres perverses avec la plus grande sévérité. Il faut créer des dispositions pénales pour punir ceux qui corrompent et ceux qui manquent à leur devoir en se laissant imposer une opinion. Il faut atteindre directement celui qui a profité de l'emploi de moyens frauduleux en annulant sans pitié son élection. Il faut enfin, et ce sera peut-être la sanction la plus efficace, empêcher les corrupteurs de pouvoir se porter comme candidats pendant un temps plus ou moins long.

Si un citoyen ne peut vendre son suffrage, est-il obligé de l'exercer ? En d'autres termes, faut-il rendre le vote obligatoire et punir l'abstention ? M. Batbie, partisan de l'électorat-fonction, reconnaissait qu'en principe on pouvait mettre une sanction à son accomplissement ; mais il reculait devant les difficultés pratiques. Il serait difficile, disait-il, d'énumérer toutes les causes d'excuse, et, si on ne les détermine pas, l'arbitraire du juge pourra s'exercer sans contrainte : par un renversement qu'explique l'intérêt politique, il se montrera indulgent pour ses adversaires et sévère pour ses amis. D'ailleurs, ajoutait-il, c'est du côté des violents que vient la terreur ; or il est à craindre que, si on les force à sortir de leur inaction, les

défaillants ne se portent par faiblesse ou timidité du côté de ceux qui se font redouter (1).

Pour nous, qui voyons dans l'électorat un droit, mais un droit qui a pour corrélatif un devoir, nous constatons avec tristesse que les abstentions ne sont malheureusement pas des faits isolés. Ainsi, d'après les statistiques de la société pour l'étude de la représentation proportionnelle à propos de nos élections législatives, sur 100 voix les abstentions en ont compris 19 en 1877, 31 en 1881, 23 en 1885.

Une telle indifférence pour des questions qui intéressent le pays à un si haut degré est assurément regrettable, et en aucun cas nous ne saurions approuver l'abstention. C'est la violation du devoir électoral, c'est la renonciation à un droit, c'est le suicide politique de l'individu. Nous ne pensons cependant pas qu'on puisse punir celui qui s'abstient, soit par une amende dont les effets varient suivant la fortune et qui serait d'une inégalité flagrante en une matière qui requiert l'égalité la plus absolue, soit même par une déchéance temporaire du vote.

Aux deux raisons indiquées par Batbie, il faut en ajouter d'autres qui, si elles ne justifient pas l'abstention, lui servent au moins d'excuse. Un électeur peut ne pas voter parce qu'il reconnaît son défaut de lumière, parce qu'il ignore les mérites de ceux qui briguent son suffrage, parce qu'il croirait trahir sa conscience alors

(1). *Officiel* du 1^{er} avril 1874, p. 2501.

qu'aucun candidat ne lui plaît, parce qu'enfin il juge inutile de porter au scrutin une voix impuissante à changer une majorité acquise d'avance.

D'ailleurs, quelqu'un qui ne se soucie nullement de voter et qui n'exprime son suffrage que pour éviter une pénalité, ne s'inquiétera pas beaucoup de son devoir électoral ; il donnera sa voix au premier qui la lui demandera. Il serait injuste que dans les destinées du pays elle pèse d'un poids égal à celle du citoyen qui remplit son devoir avec conscience. Il serait enfin inconséquent de frapper d'une peine celui qui ne vote pas, alors que celui qui vote sottement ou même contre ses convictions n'a à redouter aucune poursuite.

Nous appliquerions toutefois une solution différente dans le cas du suffrage à deux degrés. Les électeurs du second degré exercent en effet une fonction ; ils pouvaient la refuser ; en l'acceptant ils ont pris l'engagement tacite de la remplir. Ils est donc juste qu'ils soient punis s'ils manquent à leur mission et trahissent la confiance de ceux qui la leur ont confiée.

DEUXIÈME PARTIE

HISTORIQUE DE L'ÉLECTORAT POLITIQUE

EN FRANCE

CHAPITRE PREMIER

DES ORIGINES DE LA FRANCE AUX PREMIERS ETATS GÉNÉRAUX

Dès l'origine de notre histoire, nous trouvons la pratique du droit de suffrage. Chaque année, aux premiers jours du printemps, les Francs se réunissaient en armes et en plein air, selon la coutume apportée des forêts de la Germanie. Ils nommaient et contrôlaient les premiers rois et délibéraient avec les chefs sur les affaires importantes, surtout sur les questions concernant la paix ou la guerre ou le partage du butin. Ces assemblées portaient le nom de Champs de Mars. Tout homme libre y participait, le vote avait lieu par acclamations ou par murmures, et les guerriers donnaient leur approbation en agitant leurs boucliers et en les frappant de leurs framées. C'est dans les Champs de Mars que

les leudes vinrent plus tard payer leur redevance au roi. Ils disparurent peu à peu avec l'extension du territoire et l'autorité grandissante des chefs. Sous les derniers Mérovingiens, ces assemblées n'étaient plus que des solennités périodiques où les maires du palais montraient le roi au peuple.

A partir de Pépin le Bref qui se fit élire par elles, elles eurent lieu au mois de mai et prirent le nom de Champs de Mai. Mais de démocratiques qu'elles étaient au début ces assemblées deviennent aristocratiques. L'augmentation de la population ne permet plus de réunir tous les citoyens dans un même lieu, le peuple est exclu peu à peu et les chefs militaires, les évêques, les grands bénéficiers, sont seuls appelés ; la nation est donc représentée par des personnes qu'elle n'a point nommées, à l'exception des évêques qui étaient élus par le peuple. Du reste, l'assemblée ne prend plus de décision ; elle aide seulement la royauté de ses conseils.

Avec Charlemagne, ces assemblées, sous le nom de *placita*, sont réglementées et réorganisées. Hincmar, archevêque de Reims, dans une instruction écrite en 882, nous donne, d'après Adalhard, l'un des principaux conseillers de Charlemagne, des détails précis sur ces réunions (1). Il y avait chaque année deux assemblées ou *placita*. La première avait lieu au printemps ; on y réglait les affaires générales de la nation. La seconde se tenait en automne ; on y recevait les dons

(1) Guizot, *Essais sur l'histoire de France*, p. 315.

généraux du royaume, et on s'occupait des questions urgentes. Dans l'assemblée du printemps se réunissaient tous les grands (*majores*) tant ecclésiastiques que laïques. Ils se divisaient en *seniores* et en *minores*. Les *seniores* prenaient et arrêtaient les décisions; les *minores* les recevaient et pouvaient les examiner, mais en réalité ils n'avaient que voix consultative « pour les confirmer, non par un consentement formel, mais par leur opinion et l'adhésion de leur intelligence. » Dans l'assemblée d'automne, les *seniores* et les principaux conseillers du royaume étaient seuls admis; les *minores* étaient exclus.

Le peuple ne prenait jamais part à ces délibérations. Cependant, lorsque le temps était beau, la réunion se tenait en plein air, le roi se promenait dans les rangs des gens du peuple venus comme curieux et écoutait leurs vœux. Dans ces assemblées qui, quoique non élues, étaient censées représenter la nation, l'empereur présentait des projets de loi appelées Capitulaires, qu'examinaient les *majores*. Le résultat de leurs délibérations était soumis à l'empereur « qui alors, avec la sagesse qu'il avait reçue de Dieu, adoptait une résolution à laquelle tous obéissaient. » La décision définitive dépendait donc toujours de l'empereur, et en réalité l'assemblée ne faisait que donner des conseils.

Sous Charlemagne il y eut trente-cinq *placita*. Louis le Débonnaire et Charles le Chauve les convoquèrent chacun vingt-cinq fois. Mais l'importance politique de ces réunions diminue progressivement. Au lieu d'ap-

porter à la royauté l'appui de leurs conseils et de leur autorité, le clergé et les grands ne songent qu'aux luttes qui s'accroissent sans cesse, soit entre eux, soit avec la royauté ; les intérêts personnels dominant l'intérêt général, et les assemblées nationales disparaissent en même temps que se constitue définitivement le régime féodal.

Pendant la féodalité il ne peut être question d'assemblée où la nation serait représentée ; la société est devenue étroite et locale, le propriétaire du fief est investi des pouvoirs politiques dans toute l'étendue de son fief, et on ne trouve que des réunions de vassaux autour de leur suzerain.

A la suite de l'affranchissement des communes, attaquée à la fois par le peuple et par la royauté, la féodalité a perdu une grande partie de sa puissance. Le pouvoir royal s'est fortifié et nous voyons au XIII^e siècle, pour s'en faire une arme contre les grands vassaux, les rois de France prendre les conseils, non seulement de leurs barons, mais encore des hommes enrichis par le commerce et l'industrie ou instruits par l'étude du droit romain. Philippe-Auguste convoque des assemblées de juristes et saint Louis consulte des conseils composés de simples bourgeois. Mais ces réunions ne forment pas un véritable corps politique et ce ne fut que sous Philippe le Bel, à la première réunion des Etats généraux, que la nation fut véritablement représentée.

C'est en 1302, au moment de ses démêlés avec Boni-

face VIII, que Philippe le Bel sentit le besoin de s'appuyer sur la nation pour soutenir la lutte et résister aux prétentions de la papauté. Il convoqua dans ce but les barons et prélats de son royaume et leur adjoignit pour la première fois les députés des bonnes villes. Cette première réunion des États généraux où furent ainsi représentés les trois ordres de la nation, noblesse, clergé, Tiers Etat, se tint à Notre-Dame de Paris le 10 avril 1302.

CHAPITRE II

DES ETATS GÉNÉRAUX A LA RÉVOLUTION

Les Etats généraux ont été les premières assemblées vraiment représentatives de la France. Les trois ordres de la nation y étaient représentés, bien que l'influence du Tiers y fût la plupart du temps neutralisée par l'accord du clergé et de la noblesse. Mais ils ne constituèrent pas un vrai pouvoir dans l'Etat. Ils ne se succédèrent pas en effet périodiquement, n'eurent pas des attributions nettement définies, et leurs délibérations n'eurent jamais un caractère obligatoire.

La royauté, jalouse de son omnipotence, voyait un danger dans l'idée de représentation nationale et ne réunissait les trois ordres qu'avec crainte, et seulement dans les crises graves de notre histoire où elle avait besoin d'aide et de conseils pour sauvegarder sa propre souveraineté.

Malgré les efforts que firent souvent les Etats pour se faire assurer quelques prérogatives déterminées, celles-ci variaient avec les circonstances. Les députés profitaient de leur réunion pour soumettre au roi les

doléances de leur province et lui exprimer leurs vœux. Leur compétence spéciale le plus généralement reconnue était le vote de l'impôt. En 1313, Philippe le Bel, voulant confisquer le comté de Flandre, leur demanda des subsides ; en 1338, les Etats proclamèrent qu'il ne se lèverait à l'avenir aucuns deniers dans le royaume que de leur contentement, et le vote des subsides fut la cause d'un grand nombre de leurs réunions postérieures. Ils s'occupèrent aussi des questions relatives à la transmission de la couronne, et firent à deux reprises des applications ingénieuses de la loi salique en écartant du trône la fille de Louis le Hutin en 1317 et le roi Edouard d'Angleterre en 1328. Quelquefois aussi ils se prononçaient sur l'acceptation ou le rejet des traités de paix ; c'est ainsi qu'en 1359, pendant la captivité du roi Jean, ils repoussèrent les propositions des Anglais et se déclarèrent en faveur de la continuation de la guerre.

Mais la royauté ne reconnut aux Etats qu'une autorité purement consultative et s'appliqua toujours à étouffer leurs demandes de réforme constitutionnelle. Malgré cela, leurs doléances, dont la royauté s'arrogeait le droit absolu de ne tenir aucun compte, furent néanmoins le point de départ des grandes ordonnances du XV^e et surtout du XVI^e siècle. Celles d'Orléans et de Moulins furent prises en conformité des observations présentées par les Etats généraux de 1560, celle de Blois fut rendue à la suite des Etats de 1576 et la

dernière session de 1614 vit la plupart de ses vœux réalisés par le Code Michaud.

Nous avons peu de renseignements sur la manière dont étaient primitivement désignés les députés envoyés aux Etats généraux (1).

Dans la première moitié du XIV^e siècle, les nobles étaient convoqués directement par le roi, qui appelait seulement ceux qui possédaient des fiefs considérables. Ces nobles étaient tenus de se rendre en personne à l'assemblée, ou de s'y faire représenter par procureur. Ce procureur pouvait être un roturier, ce qui prouve que le roi ne considérait pas la personne, mais seulement la terre. Les femmes nobles possédant des fiefs recevaient aussi des lettres de convocation et devaient comparaître soit personnellement, soit par procureur. Les enfants mineurs étaient convoqués dans la personne de leur *baillistre* ou représentant légal.

Dans l'ordre du clergé, les évêques étaient convoqués directement comme les nobles possesseurs de fiefs importants. Ils pouvaient comme eux se faire représenter par un procureur. Les monastères et abbayes étaient convoqués par l'intermédiaire des baillis. Mais le nombre des religieux était trop grand pour qu'ils pussent tous comparaître personnellement. Aussi est-ce dans les communautés religieuses que ce sont produites les premières élections politiques; elles avaient le droit d'élire leur supérieur; elles devaient aussi

(1). Picot, *Les Elections aux Etats généraux de 1302 à 1614*. Académie des sciences morales et politiques, tome 102.

pouvoir nommer leurs représentants aux Etats, et elles envoyèrent soit un membre de leur ordre, soit même un étranger. Les recteurs et curés de paroisse n'étaient pas convoqués et ne se faisaient pas représenter, sans doute, comme le remarque M. Hervieu (1), parce que le clergé séculier n'était pas possesseur de terres, et n'exerçait pas la justice comme les prélats et les religieux des abbayes.

Pour le Tiers, la convocation directe n'était pas possible. A la réception des lettres royales, il procédait à l'élection de ses représentants. Les formes des élections variaient suivant les provinces et les coutumes locales. Dans les villes obéissant directement au roi, tantôt le prévôt choisissait seul les députés, tantôt l'universalité des habitants nommait les représentants, mais sous l'influence décisive de l'agent royal. Il est étrange de voir ainsi dans les villes prévôtales les élections supprimées ou livrées au suffrage universel. Dans les villes ayant des chartes de commune l'indépendance était plus grande. Le plus souvent le maire et les échevins ou consuls nommaient seuls les députés ; c'était ainsi un suffrage à deux degrés, puisque le corps de ville sortait lui-même de l'élection. D'autres fois, les bourgeois les plus notables s'adjoignaient aux officiers municipaux. Dans certaines villes, tous les bourgeois prenaient part aux votes. Enfin, il semble que dans quelques autres le suffrage

(1). Hervieu, *Recherches sur l'élection des premiers Etats généraux*. Revue de législation, tome 3, page 381.

était direct et universel et que tous les habitants concouraient à l'élection.

Plus tard l'élection, qui n'existait que pour les monastères et abbayes et pour le Tiers, finit par devenir la règle et les convocations directes disparurent peu à peu. Dès les premières années du XV^e siècle, elles étaient devenues très-rares : les nobles et les prélats, au lieu de se rendre personnellement ou par procureur aux Etats, nommaient des représentants. Cette transformation dût tenir à l'extension des Etats provinciaux. Ces assemblées, qui à l'origine réunissaient les nobles et les ecclésiastiques seuls, durent donner aux premiers ordres l'idée de déléguer quelques-uns des leurs aux Etats généraux au lieu de s'y rendre eux-mêmes. Cela leur évitait les frais considérables de nombreux voyages individuels, et les rendait plus indépendants en leur permettant d'échapper à des convocations souvent motivées par le seul caprice du roi.

Chaque ordre choisissait des représentants, et ceux-ci se considéraient comme mandataires de cet ordre seul. Cependant, pour les Etats de Tours, tenus en 1484, dans la plupart des baillages, les députés furent nommés non par leur ordre séparément, mais par les trois ordres réunis. Chaque député n'était donc pas seulement le représentant de son ordre, mais aussi celui des deux autres. Les lettres royales, adressées à chaque bailli chargé de faire les convocations, avaient engagé à adopter ce mode d'élection.

Cet accord fut de courte durée et les trois ordres

se séparèrent bientôt pour élire leurs députés. Des règles communes d'élection se formèrent pour les importantes assemblées du XVI^e siècle et du commencement du XVII^e siècle. Nous allons les étudier brièvement.

Les lettres de convocation aux Etats, signées du roi, étaient adressées aux baillis et aux sénéchaux par l'intermédiaire des gouverneurs de province. Elles exposaient les motifs de la convocation et contenaient l'ordre de rassembler les trois ordres pour procéder à la désignation des députés aux Etats.

Puis le bailli convoquait directement les nobles, ainsi que les prélats, curés de paroisse et supérieurs de monastères, ce qui était facile à cause de leur nombre restreint. Tous devaient prendre part à l'élection des députés. Par conséquent, pour eux le suffrage était direct et universel.

L'élection des députés du Tiers était plus compliquée par suite du plus grand nombre de votants. Elle était à plusieurs degrés. Le bailli transmettait la convocation royale aux bourgeois de la ville chef-lieu de baillage et des paroisses les plus voisines par l'entremise du maire. Il l'envoyait aux juridictions placées au-dessous de lui pour les faire parvenir dans les petites villes et dans les campagnes. Dans les villages, c'était le curé, au prône de la messe paroissiale, qui lisait en chaire les lettres royales et qui annonçait le jour et le lieu où les habitants devaient se réunir, ordinairement le dimanche suivant, sous le porche de l'église, à

l'issue de la grand'messe ou des vêpres. Au jour dit, ceux-ci s'assemblaient pour arrêter le cahier des doléances et nommer des délégués à la réunion qui devait se tenir à la ville voisine, à la date indiquée par l'officier municipal de cette ville. Là, les cahiers étaient résumés en un seul, et on élisait de nouveaux délégués pour la grande assemblée qui avait lieu au chef-lieu de baillage.

Les trois ordres s'y réunissaient ensemble, membres du clergé, nobles, délégués du Tiers Etat, dans la grande salle du palais de justice, sous la présidence du bailli. Il leur était donné lecture des lettres du roi, et le bailli prononçait une harangue. Les trois ordres se séparaient ensuite pour délibérer à part, le clergé au palais épiscopal, la noblesse chez le bailli, le Tiers à l'Hôtel de ville.

C'est là qu'ils procédaient séparément à la rédaction des cahiers qui contenaient leurs doléances, et à l'élection de leurs représentants aux Etats généraux.

Le nombre des députés n'était pas limité par des règles fixes ; tel baillage en envoyait deux, tel autre six ou huit. Mais cette diversité n'avait aucune importance, puisque le vote n'avait pas lieu par tête, mais par gouvernement.

Tel était le droit commun. Il n'était pas appliqué dans les pays d'Etat ou pays qui jouissaient du privilège d'avoir des assemblées provinciales et de voter l'impôt qu'ils devaient payer. Leurs assemblées choisissaient elles-mêmes dans leur sein les députés de la

province. La royauté voyait cet usage avec inquiétude : ces délégués en effet ne craignaient pas de refuser le vote de l'impôt, et défendaient les intérêts de leur région avec une plus grande indépendance que les députés issus des assemblées de baillage. Mais, malgré l'opposition royale, les Etats provinciaux ne voulurent pas se soumettre au droit commun. Le mode de nomination variait d'ailleurs avec les pays : tantôt les députés étaient élus séparément par chaque ordre, tantôt les trois ordres votaient en commun, ce qui donnait des députés moins dociles aux pressions de leur ordre et plus soucieux des intérêts généraux de la province. En Bretagne même, pour la nomination des Etats généraux de 1576 et de 1614, les députés de chaque ordre furent élus par les deux autres, chaque ordre étant privé du droit d'élire les siens. Plus tard, avec la prépondérance du pouvoir royal, les Etats provinciaux perdirent de leur importance, et les élections finirent par se faire partout d'une manière uniforme dans les assemblées de baillage.

De 1614 à 1789 les Etats généraux n'ont pas été réunis. Pendant 175 ans la royauté exerça un pouvoir absolu et sans contrôle. Les conquêtes de Louis XIV et la gloire de son règne avaient fait supporter son despotisme. Mais sous son successeur les embarras financiers s'étaient accrus, et Louis XVI se vit contraint de convoquer les Etats généraux comme dernier remède à une situation critique.

Une assemblée de notables fut appelée par arrêté

du conseil d'Etat du roi du 5 octobre 1788 pour délibérer sur les questions relatives à leur formation. Les notables, réunis à Versailles, tinrent leur première séance le 6 novembre et se séparèrent le 12 décembre.

Le 27 décembre un nouvel arrêté du conseil du roi déclara, entre autres dispositions, contrairement à la résolution de l'assemblée des notables, que le nombre des députés du Tiers serait égal à celui du clergé et de la noblesse réunis.

Puis, le 24 janvier 1789, parut la lettre de convocation, signée du roi, qui fut adressée à tous les gouverneurs de province, avec ordre à ceux-ci de la faire parvenir aux baillis et sénéchaux d'épée ou à leurs lieutenants. Elle était suivie d'un règlement qui est un véritable code électoral ; il tenait compte d'un grand nombre de résolutions prises dans l'assemblée des notables.

Dans une disposition préliminaire, ce règlement déclarait que tous les sujets doivent être appelés à concourir à l'élection des députés.

On distinguait deux classes de baillages : les baillages principaux qui comprenaient les baillages ayant député directement aux Etats généraux en 1614 et le petit nombre de ceux qui avaient depuis acquis des titres pareils, et les baillages secondaires qui n'étaient pas dans cette situation. Les premiers conservaient le droit à une représentation, alors même que leur population les aurait empêchés, d'après la nouvelle répartition, d'avoir une députation. Les autres baillages

eurent une députation proportionnée à leur population.

Dans les baillages principaux on créait un arrondissement qui comprenait les baillages secondaires à raison de leur proximité ou d'un démembrement antérieur.

Les lettres de convocation étaient adressées aux baillis principaux qui en envoyaient des copies collationnées aux baillis secondaires de leur circonscription.

Sur la réquisition du procureur du roi, elles étaient publiées à l'audience, enregistrées au greffe et rendues publiques dans les formes accoutumées.

Le droit de suffrage du clergé est tantôt à deux degrés, tantôt direct.

Dans chaque chapitre séculier d'hommes, il se tient une assemblée composée de deux sortes d'électeurs : les chanoines qui nomment un député à raison de dix chanoines présents et au-dessous, deux de dix à vingt, etc., et tous les autres ecclésiastiques engagés dans les ordres, attachés au chapitre par quelque fonction, qui nomment un député à raison de vingt ecclésiastiques présents et au-dessous, deux de vingt à quarante, et ainsi de suite.

Les corps et communautés rentés réguliers des deux sexes et les chapitres et communautés de filles ne peuvent être représentés que par un seul député.

Dans chaque ville, tous les ecclésiastiques engagés dans les ordres, non réunis en communauté et ne possédant pas de bénéfice, se réunissent chez le curé de la paroisse où ils sont domiciliés et choisissent un

député à raison de vingt membres présents et au-dessous, deux de vingt à quarante, etc., non compris le curé à qui le droit de venir à l'assemblée générale appartient à raison de son bénéfice.

En effet, tous les ecclésiastiques qui ne sont point réunis en corps ou communauté et qui possèdent bénéfice sont tenus de se rendre en personne à l'assemblée générale. Ils ont ainsi le droit de suffrage direct. Ils peuvent d'ailleurs se faire représenter par un procureur fondé pris dans leur ordre. Les curés qui n'ont point de vicaire ou desservant ne peuvent comparaître à l'assemblée que par procureur.

Jouissent aussi du suffrage direct tous les ecclésiastiques engagés dans les ordres qui ne sont ni rentés, ni réunis en communauté, ni résidant dans les villes. Ils se rendent en personne à l'assemblée générale, mais ne peuvent se faire représenter par procureur. Ils doivent être nés Français ou naturalisés Français, âgés de 25 ans et domiciliés dans le ressort du baillage.

La noblesse a un droit de suffrage direct. Tous les nobles possesseurs de fief sont tenus de comparaître en personne ou par procureur fondé à l'assemblée générale du baillage principal.

Les femmes possédant divisément, les filles et les veuves ainsi que les mineurs possesseurs de fief jouissent eux-mêmes du droit de suffrage. Mais ils doivent se faire représenter par un procureur pris dans l'ordre de la noblesse.

Les nobles qui ne possèdent pas de fief sont tenus

de se rendre en personne à l'assemblée générale et ne peuvent se faire représenter par procureur. Ils doivent avoir la noblesse acquise et transmissible, être nés Français ou naturalisés Français, être âgés de 25 ans, et être domiciliés dans le ressort du baillage.

Les ecclésiastiques et les nobles qui possèdent des bénéfices et des fiefs dans plusieurs baillages peuvent se faire représenter dans chacun d'eux, mais ils n'ont qu'un suffrage dans la même assemblée générale de baillage, quel que soit le nombre des bénéfices ou des fiefs qu'ils y possèdent.

Les députés du Tiers sont élus par un suffrage à trois ou quatre degrés.

Dans les villes dénommées en l'état annexé au règlement, il faut distinguer entre les habitants qui font partie d'une corporation et ceux qui ne se trouvent compris dans aucun corps. Les officiers municipaux font avertir les syndics ou autres officiers principaux de chaque corporation, pour qu'ils aient à convoquer une assemblée générale de tous les membres de leur corporation. Les corporations d'arts et métiers choisissent un député par cent individus présents à l'assemblée ou par fraction de cent. Les corporations d'arts libéraux, de négociants, armateurs, etc., nomment deux députés à raison de cent individus et au-dessous, quatre au-dessus de cent, six au-dessus de deux cents et ainsi de suite. Les habitants qui ne sont compris dans aucune corporation s'assemblent à l'Hôtel de ville au jour indiqué par les officiers muni-

paux et élisent des députés dans la même proportion que les corporations d'arts libéraux. Les députés ainsi élus forment l'assemblée du Tiers Etat de la ville. Ils rédigent le cahier des plaintes et doléances et nomment des députés pour les porter à l'assemblée générale du baillage principal. L'état annexé au règlement en fixe le nombre.

Dans les villes non comprises dans cet état, dans les bourgs, paroisses et communautés de campagne, les habitants s'assemblent dans le lieu ordinaire des assemblées et devant le juge du lieu pour nommer leurs députés à l'assemblée générale du baillage. Ils doivent remplir les quatre conditions suivantes : être nés Français ou naturalisés Français, être âgés de 25 ans, être domiciliés dans la ville, bourg ou paroisse, être inscrits au rôle des impositions du lieu du domicile. Les villes ont un nombre fixe de quatre députés. Celui des bourgs et paroisses est de deux par deux cents feux et au-dessous, de trois au-dessus de deux cents feux, de quatre au-dessus de trois cents feux, et ainsi de suite.

Dans le but de prévenir les assemblées trop nombreuses et de diminuer les frais de voyage, les députés des baillages secondaires chargés de porter les cahiers à l'assemblée du baillage principal sont réunis dans une assemblée préliminaire. Ils fondent leurs cahiers en un seul et nomment le quart des députés qui auraient dû se rendre à cette assemblée pour porter ce cahier à l'assemblée générale des trois Etats du bail-

lage. Cette réduction au quart n'a pas lieu pour les députés des baillages principaux ; cependant, si leur nombre dépasse deux cents, ils sont obligés de le réduire à ce chiffre.

Après ces opérations préliminaires, a lieu l'assemblée générale des trois Etats du baillage. Elle est présidée par le bailli ou son lieutenant. Chaque ordre rédige ses cahiers et nomme ses députés séparément. Mais il est permis de délibérer et de faire les élections en commun, comme cela eut lieu pour le Dauphiné, si les trois ordres pris séparément y consentent.

Dans les assemblées successives qui ont lieu avant l'assemblée générale du baillage, le vote des électeurs est donné à haute voix. Seuls, les députés aux États Généraux sont élus au scrutin secret.

Le règlement observe que nulle autre ville que celle de Paris n'enverra des députés particuliers aux États généraux, car le baillage est la seule circonscription électorale. Mais en fait, l'influence des villes était considérable à raison de leur population, puisque le nombre des députés était proportionnel à celui des électeurs du baillage.

La ville de Paris avait une députation spéciale de quarante membres, nommée d'une façon particulière d'après un règlement du roi du 18 mars.

Le 5 mai 1789, les États ainsi élus sont ouverts à Versailles. Ils étaient composés de 1139 députés dont 291 représentaient le clergé, 270 la noblesse, 578 le Tiers. Leur convocation avait été accueillie avec en-

thousiasme. La nation était lasse des orgies et des embarras financiers des derniers règnes, et les écrivains du XVIII^e siècle lui avaient ouvert les yeux sur ses droits. Elle ne voulait plus de la suprématie des deux premiers ordres dont l'influence prépondérante avait bien souvent annihilé celle du Tiers, alors que, d'après M. Taine, sur 26 millions d'habitants, on ne comptait en 1789 que 140.000 ecclésiastiques et 130.000 nobles. Le Tiers, qui jusque-là n'avait rien été, et qui allait devenir tout, aspirait dès lors à être quelque chose, et il allait substituer la souveraineté de la nation à l'omnipotence royale, lorsqu'il allait répondre au marquis de Dreux-Brézé par la voix éloquente de Mirabeau : « Allez dire à votre maître que nous sommes ici par la volonté du peuple, et que nous n'en sortirons que par la force des baïonnettes. »

CHAPITRE III

DE 1789 A 1875

L'histoire du droit de suffrage peut se diviser en quatre périodes nettement caractérisées.

1^{re} période : la Révolution. — Le droit de suffrage se conquiert et s'affirme dans des lois nombreuses, avec des tâtonnements qui résultent de l'ignorance où on en était jusque-là et des excès et des exagérations d'une époque de lutte. C'est la période de formation, et à ce titre nous devons l'examiner de plus près.

2^{me} période : la Constitution de l'an VIII et l'Empire. — Sous le despotisme de Bonaparte, il ne reste que l'apparence du droit de suffrage.

3^{me} période : le suffrage censitaire. — Le droit est définitivement acquis, mais on met à son exercice certaines conditions de fortune.

4^{me} période : le suffrage universel. — C'est l'épanouissement logique du principe de la souveraineté nationale.

PREMIÈRE PÉRIODE. — LA RÉVOLUTION.

Dès leur réunion, de graves dissentiments éclatèrent dans les États généraux à propos de la vérification des pouvoirs des députés. De la solution donnée à la question dépendaient le mode de délibération et le mode de votation qui seraient adoptés par la suite. Avec le vote par ordre, la majorité était acquise à la coalition du clergé et de la noblesse. Avec le vote par tête, le triomphe était assuré aux députés du Tiers.

Ces derniers, réunis dans la salle commune, firent tous leurs efforts pour amener les deux premiers ordres à siéger avec eux. Avec un certain nombre de députés du clergé, ils s'érigèrent, le 17 juin 1789, en Assemblée nationale et décidèrent de donner une constitution à la France. Le 20 juin, par la déclaration dite Serment du Jeu de Paume, l'Assemblée nationale affirma sa résolution de ne point se séparer avant d'avoir établi la Constitution du royaume. Le 27 juin, eut lieu la fusion des trois ordres, et le 9 juillet, pour mieux indiquer son mandat, l'assemblée prit le nom d'Assemblée nationale constituante.

Dès lors, l'ère de la monarchie absolue est terminée, la période révolutionnaire commence. La Bastille tombe, les privilèges sont abolis dans la nuit du 4 août et la Constituante, à l'édifice nouveau qui va s'élever

sur les ruines de l'ancien régime, donne pour frontispice les immortels principes de 1789.

Ils sont contenus dans la déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789. D'après l'article 3, « le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation. Nul corps, nul individu, ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément. » L'article 6 constate que le droit de vote est un droit naturel et proclame l'égalité de tous les citoyens au point de vue électoral : « La loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont le droit de concourir, personnellement ou par leurs représentants, à sa formation. »

Après avoir ainsi posé le principe de l'électorat, la Constituante en réglementa l'exercice dans le décret du 22 décembre.

Les représentants sont élus par département, au suffrage universel et à deux degrés.

Est citoyen quiconque est né d'un père français, soit en France, soit à l'étranger.

Les citoyens actifs, qui étaient alors au nombre de 4.298.360, réunis en assemblées primaires au chef-lieu de chaque canton, nomment, sans aucune distinction d'ordre et au vote par tête, des électeurs à raison de un par 100 citoyens actifs présents ou non. Ceux-ci élisent ensuite au chef-lieu du département les représentants à l'Assemblée.

Pour être citoyen actif, il faut remplir les conditions suivantes :

- 1° Etre Français ou devenu Français ;
- 2° Etre majeur de vingt-cinq ans accomplis ;
- 3° Etre domicilié de fait dans le canton au moins depuis un an ;
- 4° Payer une contribution directe de la valeur de trois journées de travail ;
- 5° N'être point dans l'état de domesticité, c'est-à-dire de serviteur à gages ;
- 6° Etre inscrit sur le tableau civique du canton ;
- 7° Avoir prêté le serment d'obéissance à la Constitution et de fidélité à la nation, à la loi et au roi.

Sont exclus de l'exercice des droits de citoyen actif les banqueroutiers, faillis ou débiteurs insolvables. Il en est de même des enfants qui n'acquittent pas leur portion virile des dettes de leur père mort insolvable, à l'exception des enfants mariés qui ont reçu des dots avant la faillite de leur père, ou avant son insolvabilité entièrement connue.

Pour être électeur, il faut être citoyen actif et de plus payer une contribution de la valeur de 10 journées de travail.

La valeur de la journée de travail, laissée d'abord à la détermination des municipalités, est fixée à vingt sous au maximum par la loi du 25 janvier 1790.

Les assemblées primaires sont juges de la validité des titres de ceux qui prétendent y être admis. Cette disposition fut abrogée par la loi du 15 mai 1791, qui ne laisse qu'un caractère provisoire aux décisions des assemblées électorales, et qui fait les tribunaux de dis-

strict juges de la capacité des citoyens et les autorités administratives juges de la validité des opérations de l'assemblée électorale.

Le décret du 22 décembre n'avait pas prévu la question du vote de l'armée. La loi du 28 février 1790 prive du suffrage les militaires de l'armée de terre, lorsqu'ils sont en garnison dans le lieu où ils auraient pu exercer ce droit. La loi du 6 juillet 1791 abrogea cette loi et donna l'exercice du droit électoral, dans les endroits où ils se trouvent en garnison ou en service, à tous les officiers et soldats des armées de terre et de mer qui remplissent les conditions requises.

La loi du 11 juin 1791 permit aux fonctionnaires publics de voter dans les lieux où ils exercent leurs fonctions, même lorsqu'ils n'ont pas l'année de domicile.

La Constitution du 3 septembre 1791 maintint la plupart des dispositions du décret du 22 décembre 1789. Elle apporta pourtant quelques modifications. En ce qui concerne les conditions requises pour être citoyen actif, l'inscription civique était remplacée par l'inscription, à la municipalité du domicile, au rôle de la garde nationale, et la Constitution ne reproduisait pas l'exclusion des assemblées primaires contre les enfants qui n'acquittent pas leur portion virile des dettes de leur père mort insolvable.

Elle apportait un changement plus grave aux conditions exigées pour être électeur. Le décret du 22 décembre fixait le cens électoral à une contribution de

10 journées de travail. La Constitution exigea que l'électeur soit propriétaire ou usufruitier d'un bien évalué sur les rôles des contributions à un revenu égal à la valeur locale de 200 journées de travail dans les villes au-dessus de 6.000 âmes, de 150 journées dans les villes au-dessous de 600 âmes, ou locataire d'une habitation évaluée sur les rôles à un revenu de 150 ou de 100 journées de travail suivant la même distinction. Dans les campagnes, il fallait être propriétaire ou usufruitier d'un bien produisant un revenu de 150 journées de travail, ou fermier de biens évalués à la valeur de 400 journées.

Tous les six ans, le corps législatif devait fixer le maximum et le minimum de la valeur de la journée de travail, et les administrateurs de département en faire la détermination locale pour chaque district.

Enfin, la Constitution ordonnait que tous les deux ans la liste des citoyens actifs soit formée dans chaque canton par les soins de l'administrateur du district. La liste de chaque canton devait y être affichée deux mois avant l'époque de l'assemblée primaire. Les réclamations devaient être portées aux tribunaux avant les élections ; cette disposition enlevait aux assemblées primaires le droit de statuer provisoirement sur la capacité électorale.

Le 30 septembre, la Constituante se sépara. Sur la motion de Robespierre, avec une générosité irréfléchie et un désintéressement impolitique, elle avait décidé qu'aucun de ses membres ne pourrait être élu à l'As-

semblée législative. Elle avait eu la gloire de substituer une société nouvelle à la vieille société et de produire une constitution libérale.

L'Assemblée législative fut faible et sans expérience. Sa position était difficile entre le roi qui ne craignait pas, dans le but d'enrayer la révolution, d'entretenir des intelligences coupables avec les émigrés et la coalition étrangère, et le mécontentement populaire qui croissait avec le péril extérieur et qui réclamait à grands cris la déchéance de Louis XVI. Après l'émence victorieuse du 10 août, elle suspendit provisoirement le pouvoir exécutif et recourut à la souveraineté du peuple par la convocation d'une Convention nationale. Le lendemain, elle déterminait par une loi le mode d'élection à cette assemblée.

Considérant qu'elle n'avait pas le droit de soumettre à des règles impératives l'exercice de la souveraineté du peuple par des conditions d'électorat, mais qu'il importait au salut public que les députés fussent promptement et uniformément rassemblés, elle invitait les citoyens, au nom de la liberté, de l'égalité et de la patrie, à se conformer à certaines règles. Elle maintenait le suffrage à deux degrés, supprimait la distinction entre citoyens actifs et non actifs et abolissait toute condition de cens. Pour être admis aux assemblées primaires, il suffisait d'être Français, âgé de 21 ans, domicilié depuis un an dans le canton, de vivre de son revenu ou de son travail et de n'être pas en état de domesticité. Pour être électeur, il fallait remplir ces conditions et être âgé de 25 ans.

Le 21 septembre, la Convention élue sur ces bases nouvelles se réunit au milieu de la surexcitation universelle. Elle allait, avec une énergie indomptable, sauver la France de l'invasion étrangère et détruire toute trace de l'ancien régime. Dès le début, elle abolit la royauté et proclama la République.

Le 11 octobre 1792, la Convention nommait un comité, composé en majorité de Girondins, chargé d'élaborer une constitution nouvelle. Le projet de constitution, présenté par Condorcet dont il était surtout l'œuvre, le 15 janvier 1793, était très démocratique, mais absolument impraticable. C'était l'application à l'extrême des idées de Rousseau. Le suffrage était universel et direct, et, pour être électeur, il suffisait d'être Français, âgé de 21 ans et domicilié depuis un an dans le canton. Le peuple avait à élire tous les deux ans un conseil exécutif de sept membres renouvelable par moitié chaque année, un corps législatif unique et annuel, les administrateurs des départements et les officiers municipaux, les juges, le jury national. La loi était en principe votée par la Chambre, mais les assemblées primaires avaient le droit de se réunir de leur propre autorité et de soumettre des projets de loi au corps législatif. Il suffisait même d'une réquisition signée de cinquante citoyens pour que leur assemblée primaire fût appelée à délibérer. C'était là pour le peuple un assujettissement continu.

Malgré la hâte des Girondins pour faire voter ce projet, la discussion traîna en longueur par l'opposi-

tion de la Montagne et l'insurrection du 31 mai amena leur arrestation.

Le projet fut abandonné et une nouvelle commission fut nommée. Elle adopta le projet du club des Jacobins et, le 24 juin 1793, après un simulacre de discussion, une nouvelle Constitution était votée.

Cette Constitution, moins démagogique et plus sensée que celle des Girondins, cherchait encore à concilier le principe représentatif avec le système purement démocratique exposé par Rousseau dans le *Contrat social*. Elle distinguait les décrets et les lois. Le corps législatif rendait seul les décrets. Les lois étaient proposées par le corps législatif et envoyées à toutes les communes de la République. Quarante jours après cet envoi, si dans la moitié des départements plus un le dixième des assemblées primaires de canton n'avait pas réclamé, le projet était accepté et devenait loi. S'il avait réclamé, toutes les assemblées primaires étaient convoquées et statuaient par oui ou par non.

Le suffrage était universel et direct. Etait électeur tout homme né et domicilié en France, âgé de 21 ans et ayant dans un canton un domicile de six mois.

Avaient les mêmes droits qu'un citoyen français :

1° Tout étranger, âgé de 21 ans, qui, domicilié en France depuis une année, y vit de son travail, ou y acquiert une propriété, ou épouse une Française, ou adopte un enfant, ou nourrit un vieillard ;

2° Tout étranger jugé par le corps législatif avoir bien mérité de la patrie.

Cette Constitution, acceptée par un plébiscite du 9 août 1793 et promulguée le même jour, ne fut jamais appliquée. Une loi du 19 vendémiaire an II en suspendit l'exécution jusqu'à la paix et établit un gouvernement révolutionnaire, c'est-à-dire la dictature du comité de salut public. Dès lors, le comité de salut public dirigé par Robespierre que secondaient Saint-Just et Couthon, gouverna la France avec une tyrannie sans frein et sans limites. Ce fut le règne odieux de la Terreur. Les mesures les plus atroces sont prises contre les suspects. Robespierre envoie chaque jour au tribunal révolutionnaire les plus illustres et les plus innocentes victimes, la France entière se couvre d'échafauds et il ne reste plus trace des libertés si chèrement conquises en 1789.

Après le 9 thermidor an II et la chute de Robespierre, la Convention, par de nombreux décrets, mit fin à la Terreur. Le 10 germinal an III, elle nomma une commission de onze membres chargée de compléter par des lois organiques la Constitution de 1793. Mais après la victoire définitive de la Convention sur le parti Jacobin, la commission soumit à l'Assemblée un projet de Constitution nouvelle qui devint la Constitution du 5 fructidor an III et qu'approuva un plébiscite du 1^{er} vendémiaire an IV.

Le pouvoir législatif était confié à deux assemblées, le Conseil des Anciens et le Conseil des Cinq-Cents. Le suffrage à deux degrés était rétabli et le nouveau système électoral se rapprochait beaucoup de celui de 1791.

Pour voter dans une assemblée primaire il fallait :

- 1° Être Français ;
- 2° Être âgé de 21 ans accomplis ;
- 3° Être inscrit sur le registre civique de son canton et sur les rôles de la garde nationale ;
- 4° Être domicilié depuis un an dans le canton ;
- 5° Payer une contribution directe, foncière ou personnelle, ou avoir fait une ou plusieurs campagnes pour l'établissement de la République.

Pour être inscrit sur le registre civique, il fallait prouver qu'on sait lire et écrire et exercer une profession mécanique. Cette condition, qui ne devait être exigée qu'à compter de l'an XII, ne fut jamais appliquée.

Tout individu non inscrit en rôle des contributions directes avait le droit, pour pouvoir voter, de s'y faire porter d'office pour une contribution personnelle égale à la valeur locale de trois journées de travail agricole.

L'exercice des droits politiques était suspendu pour les interdits, les faillis et leurs héritiers, les domestiques à gages, les accusés, les contumaces.

S'il s'élevait des difficultés sur les qualités requises pour voter, l'assemblée primaire statuait provisoirement, sauf recours au tribunal civil.

Il y avait une assemblée primaire par canton. Chaque assemblée nommait un électeur à raison de 200 citoyens ayant droit de vote.

Pour être nommé électeur, il fallait être citoyen français, avoir 25 ans accomplis et justifier d'un revenu égal à celui exigé par la Constitution de 1791.

Cependant les électeurs des campagnes étaient favorisés, car le revenu dont les fermiers devaient justifier était abaissé de 400 à 200 journées de travail.

La Convention se sépara le 26 octobre 1795, et, quelques jours après, les deux assemblées élues par le nouveau système électoral nommèrent le Directoire exécutif. Le respect pour la Constitution fut de courte durée et des coups d'Etat répétés en violèrent bientôt les dispositions.

Le premier fut accompli le 18 fructidor an V. Le renouvellement partiel des Conseils venait de donner la majorité à l'opposition réactionnaire. Dans le but de la modifier, les directeurs Lareveillère, Rewbell et Barras arrêtaient et exilèrent leurs collègues Barthélemy et Carnot, ainsi que les principaux députés de l'opposition, et firent ensuite casser par les Conseils épurés les élections de 48 départements. Puis il firent voter une série de lois créant, dans un but de parti, des incapacités politiques absolument arbitraires. On privait du droit électoral les parents et les alliés jusqu'au troisième degré des émigrés et des chefs des rebelles de la Vendée et des chouans, ainsi que les ci-devant nobles et anoblis, à moins qu'il n'aient fait partie d'une assemblée nationale, qu'ils ne soient militaires en activité de service ou serviteurs fidèles de la cause républicaine. La même incapacité était étendue à tous ceux qui avaient rempli des fonctions civiles ou militaires parmi les rebelles. Enfin, pour voter dans les assemblées primaires et électORALES, il fallait

prêter un serment individuel de haine à la royauté et de fidélité à la République et à la Constitution.

Ces mesures arrêtaient la réaction royaliste, mais elles profitèrent moins au Directoire qu'aux Jacobins. Les élections de l'an VI leur donnèrent la majorité, mais le Directoire se maintint encore au pouvoir, grâce à un nouveau coup d'Etat, en faisant annuler 150 élections par une loi du 22 floréal an VI et en ne pourvoyant pas aux vacances.

Après les élections de l'an VII les Cinq-Cents contestèrent la validité de l'élection du directeur Treilhard et les Conseils votèrent sa déchéance. Puis ils exigèrent la démission de Lareveillère et Merlin et les remplacèrent le 30 prairial. Toutes ces mesures portaient à son comble le mécontentement de la nation. Fatiguée des luttes et des troubles des années précédentes, elle aspirait à l'ordre qui devait assurer les conquêtes sociales de la Révolution et désirait avant tout sortir de l'anarchie du Directoire. Elle était inquiète aussi de la coalition qui nous menaçait du côté des Alpes et du Rhin, et lorsque Bonaparte, de retour d'Egypte, arriva à Paris, toute la nation l'accueillit comme un libérateur et comme un sauveur. Siéyès et Roger-Ducos lui confiaient l'exécution du coup de force qu'ils méditaient, et le 18 brumaire an VIII la période révolutionnaire proprement dite était close.

Dans cette période, par la déclaration du 26 Août 1789, avait été posé le principe d'un droit électoral direct et égal pour tous. Mais la Constituante, qui l'avait

proclamé, n'avait pas osé en faire l'application, et les assemblées qui lui succédèrent avaient comme elle reculé devant les conséquences. C'est ainsi que toutes les lois électorales de cette période, à l'exception de la Constitution de 1793 qui ne fut jamais appliquée, avaient établi le suffrage à deux degrés. Ces mêmes lois refusaient le droit de suffrage à beaucoup de Français : la loi du 17 août 1792 ne l'accordait qu'à ceux qui pouvaient vivre de leurs revenus ou du produit de leur travail, et les autres lois, encore plus restrictives, exigeaient une contribution pour les électeurs du premier degré et un cens pour ceux du second.

DEUXIÈME PÉRIODE. — LA CONSTITUTION DE L'AN VIII ET L'EMPIRE.

Le soir du 19 brumaire, les membres des Conseils qui avaient adhéré au coup d'Etat confièrent le gouvernement provisoire à une commission consulaire exécutive composée de Siéyès, Roger-Ducos et Bonaparte, et nommèrent deux commissions législatives chargées d'élaborer une Constitution. Ce fut la Constitution du 22 frimaire an VIII. Préparée sous l'influence prépondérante de Bonaparte, elle fut soumise à la ratification du peuple par un respect apparent pour sa souveraineté, mais on la promulgua avant de connaître le résultat du vote.

Le projet avait été présenté par Siéyès. Instruit par

l'expérience des dernières années, il voulait à la fois conserver au peuple sa souveraineté et éviter les dangers du suffrage universel. Il déterminait avec précision les attributions respectives des pouvoirs législatif et exécutif et, au moyen de combinaisons ingénieuses, les limitait si rigoureusement les uns pour les autres qu'il n'était pas possible au peuple de renverser la République par des élections ni au pouvoir exécutif de la détruire par un coup d'Etat.

L'apparence de l'autorité ne pouvait suffire à Bonaparte. Il fit rejeter les précautions prises contre le gouvernement et, sous le nom de premier consul, se fit attribuer un pouvoir absolu. Mais il conserva la partie du projet relative à l'électorat dans laquelle il voyait une garantie contre les excès populaires. Dès ce moment, malgré une étiquette républicaine, la France fut soumise au pouvoir absolu d'un seul. Elle allait trouver l'ordre et la gloire dans la dictature de Napoléon, mais au prix de sa liberté.

D'après la Constitution de l'an VIII, est citoyen français tout homme né et résidant en France qui, âgé de 21 ans accomplis, s'est fait inscrire sur le registre civique de son arrondissement communal et qui est demeuré depuis, pendant un an, sur le territoire de la République. On ne pouvait donc être citoyen qu'à 22 ans accomplis.

L'exercice des droits de citoyen français est suspendu pour les faillis et leurs héritiers, les domestiques à gages, les interdits, les accusés, les contumaces. Les

citoyens de chaque arrondissement communal, qui y ont acquis domicile par une année de résidence et ne l'ont pas perdu par une année d'absence, forment un collège électoral. Ce collège choisit dans son sein le dixième des électeurs et forme ainsi une première liste, dite liste communale, dans laquelle sont pris les fonctionnaires publics de l'arrondissement.

Les citoyens compris dans la liste communale désignent également un dixième d'entre eux pour former la liste départementale. Dans cette liste doivent être pris les fonctionnaires publics du département.

Enfin les citoyens portés sur cette liste choisissent encore un dixième d'entre eux. C'est la liste nationale qui comprend les citoyens éligibles aux fonctions publiques nationales, telles que celles de législateur, tribun, consul, juge de cassation, conseiller d'Etat, commissaire à la comptabilité.

Tous les trois ans, les collèges électoraux sont appelés à pourvoir au remplacement des inscrits décédés ou absents, ainsi que de ceux qui ont perdu leur confiance. Les électeurs primaires étant au nombre d'environ 3 millions, la première liste de notabilité devait comprendre 500,000 individus, la deuxième 50,000, la troisième 5,000.

Cette Constitution concédait ostensiblement le suffrage universel et direct, mais, en réalité, il n'en établissait que la fiction. Le droit électoral était scindé en deux éléments : la présentation et le choix ; la présentation seule appartenait au corps électoral et le choix

était réservé au premier consul ou au Sénat. De plus, l'article 14 stipulait expressément que les listes de notabilité ne seraient formées qu'en l'an IX; jusqu'à cette époque, le premier consul pouvait nommer les fonctionnaires à son gré. Enfin l'inscription sur la liste des éligibles n'était nécessaire qu'à l'égard des fonctions publiques pour lesquelles cette condition était formellement exigée par la Constitution ou par la loi.

Ce système à formalités compliquées ne fut appliqué qu'une fois. Le sénatus-consulte du 16 thermidor an X, qui nommait Bonaparte consul à vie, modifia la Constitution dans le sens monarchique et réorganisa le régime électoral.

Aux listes de notabilité succédèrent des listes de présentation ou de candidatures.

Il y eut trois sortes de collèges électoraux : les assemblées de canton, d'arrondissement, de département.

L'assemblée de canton, se compose de tous les citoyens domiciliés dans le canton et inscrits sur la liste communale d'arrondissement. Elle présente deux candidats pour chaque place vacante de juge de paix, suppléant de juge de paix et conseiller municipal. Elle nomme un membre par 500 habitants au collège d'arrondissement et un membre par 1000 habitants au collège de département. Ces membres sont élus à vie, sauf le droit pour le gouvernement d'inviter l'assemblée de canton à les rayer pour acte contraire à l'honneur ou à la patrie.

Aucune condition particulière n'est prescrite pour les

électeurs secondaires du collège d'arrondissement, mais ceux du collège départemental sont pris sur une liste de 600 citoyens les plus imposés du département.

Le premier consul peut adjoindre aux collèges électoraux d'arrondissement dix citoyens appartenant à la Légion d'honneur ou ayant rendu des services à l'Etat. Il peut adjoindre à chaque collège électoral de département vingt citoyens, dont dix pris parmi les trente plus imposés du département, et les dix autres parmi les membres de la Légion d'honneur ou les citoyens qui ont rendu des services.

Chaque collège de département présente deux candidats à chaque place vacante de conseiller général et deux citoyens pour former la liste sur laquelle on prend les sénateurs. Les collèges électoraux de département et d'arrondissement présentent chacun deux citoyens pour former la liste sur laquelle sont choisis les députés du département.

Les collèges électoraux ne s'assemblent que sur la convocation du gouvernement. Il n'est procédé par une assemblée de canton à la nomination aux places qui lui appartiennent dans un collège d'arrondissement ou de département que quand ces collèges sont réduits aux deux tiers de leurs membres.

Avec une telle législation électorale, l'absolutisme pouvait régner à son aise. Aussi aucun acte ne modifia-t-il sur ce point le sénatus-consulte de l'an X, pas même celui du 28 floréal an XII qui établissait l'Empire héréditaire. La France accepta docilement toutes

les illégalités et les violations de la Constitution, et ce n'est qu'à partir de la Charte de 1814 qu'il peut être de nouveau question de droit électoral.

Louis XVIII venait de rentrer en vainqueur à la suite de l'étranger, et avait refusé d'accepter la Constitution du 6 avril 1814 qui conservait les collèges électoraux de l'an X. Il ne voulait pas reconnaître la souveraineté du peuple et semblait persuadé qu'il montait sur le trône en vertu de son droit héréditaire et de son droit divin.

Le 4 juin 1814, il consentait néanmoins, à cause des nécessités de la situation, à *octroyer* à ses sujets une Charte constitutionnelle. Mais les Cent-Jours arrivèrent avant que le nouveau droit électoral fût appliqué et Napoléon, s'entourant des hommes les plus libéraux, chargea Benjamin Constant de rédiger une Constitution à base représentative. Sous le nom d'Acte additionnel aux Constitutions de l'Empire, elle fut promulguée le 22 avril et approuvée par un plébiscite du 1^{er} juin 1815.

Les collèges électoraux créés par la Constitution de l'an X étaient maintenus et les conditions de capacité politique restaient les mêmes; mais dorénavant les assemblées de canton devaient chaque année combler toutes les vacances.

Les listes de candidatures étaient supprimées et les collèges électoraux d'arrondissement et de département nommaient directement un nombre de représentants déterminé par un tableau annexé à l'acte.

Pour la première fois, l'industrie et le commerce

devaient avoir une représentation spéciale. La France était divisée en treize grands arrondissements industriels ou commerciaux ayant à nommer 23 députés ; les représentants étaient choisis par le collège électoral de département correspondant au chef-lieu de l'arrondissement industriel ou commercial, sur une liste de candidats dressée par les chambres de commerce et les chambres consultatives réunies.

C'est ainsi que fut élue la Chambre des représentants des Cent-Jours. Le 22 juin, Napoléon abdiquait en faveur de son fils et le lendemain les Chambres proclamaient Napoléon II. Le 8 juillet 1815, ramené par les alliés, Louis XVIII se réinstallait aux Tuileries.

TROISIÈME PÉRIODE. — LE SUFFRAGE CENSITAIRE.

A partir de 1814, le droit de suffrage a été définitivement acquis aux citoyens. Mais la Restauration supprime le suffrage universel dont l'Empire avait conservé les apparences, et soumet l'exercice du droit électoral à la condition du paiement d'un cens.

Le 8 juillet 1815, la Charte était remise en vigueur. Elle faisait élire directement les députés par des collèges électoraux dont des lois postérieures devaient déterminer l'organisation.

Il fallait, pour être électeur, être âgé de 30 ans et payer une contribution directe de 300 francs.

On ne pouvait choisir comme députés que les citoyens

âgés de 40 ans et payant une contribution directe de 1000 francs.

L'ordonnance du 13 juillet 1815 vint régler provisoirement l'organisation des collèges électoraux. C'était déjà une violation de la Charte qui avait promis une loi.

Elle maintint les collèges électoraux d'arrondissement et de département, tels qu'ils étaient constitués en vertu du sénatus-consulte de l'an X; mais les citoyens qui payent 300 francs de contributions directes y voteront seuls. Chaque collège d'arrondissement doit élire un nombre de candidats égal au nombre des députés du département. Sur la liste des candidats ainsi obtenue, le collège du département doit choisir au moins la moitié des députés; il peut choisir l'autre moitié directement.

Par une nouvelle violation de la Charte, l'âge des électeurs est abaissé à 21 ans pour tous les collèges et celui des députés à 25 ans.

Le 5 septembre 1816, une ordonnance prononça la dissolution de la Chambre introuvable, et remit en vigueur les dispositions de la Charte concernant les élections.

Une Chambre plus libérale fut élue, et la loi électorale du 5 février 1817 organisa un mode direct de votation.

Elle établit un seul collège par département. Ce collège élit les députés au scrutin de liste. Pour en faire partie il faut :

- 1° Être Français ;
- 2° Jouir de ses droits civils et politiques ;
- 3° Être âgé de 30 ans accomplis ;
- 4° Payer 300 francs de contributions directes ;
- 5° Avoir son domicile politique dans le département où on veut voter.

Le domicile politique est, en principe, dans le département où on a son domicile réel. Néanmoins, en accomplissant les formalités prescrites par la loi, on peut le transférer dans tout département où on paye des contributions directes.

Pour former la masse des contributions exigées, on compte à chaque Français les contributions directes qu'il paye dans tout le royaume. On attribue au mari celles de sa femme même non commune en biens, et au père celles des biens de ses enfants mineurs dont il a la jouissance.

Le préfet dresse dans chaque département la liste des électeurs et la fait imprimer et afficher. Il statue provisoirement, en conseil de préfecture, sur les réclamations qui s'élèvent contre la teneur de cette liste.

Les difficultés relatives à la jouissance des droits civils sont définitivement jugées par les cours royales ; celles qui concernent les contributions ou le domicile politique le sont par le Conseil d'Etat.

Cette loi donnait environ 140.000 électeurs pour toute la France.

De notables changements y furent apportés par la loi

du 29 juin 1820, dite loi du double vote. Elle était faite contre le parti libéral et en faveur de l'aristocratie foncière.

Elle créait deux sortes de collèges : les collèges d'arrondissement et les collèges de département. Les premiers étaient composés des contribuables payant 300 francs d'impôts. Les seconds comprenaient les électeurs les plus imposés, en nombre égal au quart de la totalité des électeurs du département.

Les contributions foncières payées par une veuve étaient comptées à celui de ses fils, à défaut de fils à celui de ses petits-fils, à défaut de fils et de petit-fils à celui de ses gendres qu'elle désignait.

Les collèges d'arrondissement nommaient 258 députés, les collèges de département 172. Les membres du collège départemental votaient aussi dans le collège d'arrondissement ; ils avaient ainsi double vote.

Le 25 juillet 1830, Charles X signait, en violation de la Charte, les fameuses ordonnances qui allaient occasionner une révolution. L'ordonnance sur les élections réduisait le nombre de députés à 258 et supprimait le double vote. Elle maintenait les collèges électoraux, mais les collèges d'arrondissement n'avaient plus qu'un droit de présentation et les collèges de département nommaient seuls les députés. Une innovation considérable était apportée aux conditions de l'électorat. On ne devait compter dans le calcul du cens électoral que les sommes pour lesquelles l'électeur était inscrit personnellement, en qualité de proprié-

taire ou d'usufruitier, aux rôles de l'imposition foncière et de l'imposition personnelle et mobilière; on en excluait ainsi les patentes, et le droit de suffrage devenait le privilège des grands propriétaires fonciers.

Cette ordonnance ne fut jamais appliquée. La violation de la Charte entraîna la chute de Charles X et les Chambres portèrent au trône le duc d'Orléans.

La Charte de 1830, fondée sur la souveraineté nationale, abaisse à 25 ans l'âge requis pour être électeur, abolit le double vote et promet une nouvelle loi relative à l'organisation des collèges électoraux et à la fixation des conditions de capacité électorale. Ce fut la loi du 19 avril 1831.

Elle supprime les collèges électoraux départementaux et rétablit l'élection directe. Les députés sont élus par arrondissement au scrutin uninominal, à raison d'un député par arrondissement. Le cens électoral est abaissé à 200 francs. Il n'est que de 100 francs :

1° Pour les membres et correspondants de l'Institut ;

2° Pour les officiers des armées de terre et de mer jouissant d'une pension de retraite de 1200 francs au moins, et justifiant d'un domicile réel de trois ans dans l'arrondissement électoral.

Les nouvelles listes électorales comprenaient 184,000 électeurs.

Ce régime électoral fut appliqué pendant 18 ans. Mais les progrès de l'instruction et la pratique du régime parlementaire firent désirer des modifications. Il aurait fallu abaisser le cens; le gouvernement de

juillet eut le tort de résister aux vœux du pays. La demande de réforme devint le mot d'ordre des ennemis du pouvoir. Des banquets s'organisèrent. L'opposition libérale demandait l'abaissement du cens et l'adjonction sur les listes électorales des capacités, c'est-à-dire des personnes pourvues de certaines fonctions ou de certains titres universitaires. De son côté, l'opposition républicaine mettait en tête de son programme le suffrage universel direct.

Le 22 février la révolution éclatait au cri de : « Vive la réforme ! » et le 24 février le gouvernement provisoire s'installait à l'Hôtel de ville.

QUATRIÈME PÉRIODE. — LE SUFFRAGE UNIVERSEL.

Le suffrage universel et direct allait être expérimenté en France pour la première fois, car la Constitution de 1793 qui l'établissait n'avait jamais été appliquée. Son établissement aurait dû être précédé de l'instruction universelle et de l'abaissement progressif du cens électoral. Il n'en fut rien : brusquement et sans transition, le droit électoral fut attribué à neuf millions et demi de Français. Les conséquences de cette grande révolution électorale allaient bientôt se faire sentir et le suffrage universel, dans son inexpérience, allait ramener le pouvoir absolu.

C'est un décret du gouvernement provisoire du 5 mars 1848 qui établit le suffrage universel, direct et

secret. Ce décret accorde le droit de vote, sans aucune condition de cens, à tous les Français, âgés de 21 ans, résidant dans la commune depuis 6 mois, et non judiciairement privés ou suspendus de l'exercice des droits civiques.

La loi du 15 mars 1849 vient compléter le nouveau système électoral. Elle détermine les incapacités et incompatibilités, le mode de formation des listes et la tenue des collèges. Comblant une lacune de la Constitution du 4 novembre 1848, elle exige de l'électeur, comme le décret du 5 mars 1848, une résidence de six mois dans la commune. Elle accorde aux militaires sous les drapeaux l'exercice du droit de suffrage. Ils votent dans le lieu de leur garnison en se divisant en sections correspondant aux divers départements.

A la suite des élections partielles de 1850 qui envoyèrent quelques socialistes à l'Assemblée législative, fut votée la loi du 31 mai 1850. Au lieu de la résidence de six mois dans la commune, cette loi exigeait de l'électeur un domicile de trois ans dans le canton ; il était constaté par certaines preuves limitativement désignées. Portée dans le but d'éloigner du suffrage les ouvriers industriels, population essentiellement nomade et irrégulière, cette loi frappait aussi d'exclusion un grand nombre d'habitants des campagnes et était une atteinte indirecte au suffrage universel. Elle supprimait 3 millions d'électeurs et, en rendant l'Assemblée impopulaire, elle permit le coup d'Etat du prince-président.

Le 2 décembre 1851, Louis Napoléon Bonaparte déclara l'Assemblée dissoute, abrogea la loi du 31 mai et rétablit le suffrage universel. Mais les candidatures officielles allaient rendre bien peu sincères l'expression de la volonté populaire. Les décrets organique et réglementaire du 2 février 1852 déterminèrent les conditions de l'électorat politique. Un grand nombre de leurs dispositions sont encore en vigueur ; nous les examinerons en étudiant notre législation actuelle.

TROISIÈME PARTIE

LÉGISLATION ACTUELLE

La Constitution française, votée en 1875 par l'Assemblée nationale, ne comprend pas un texte unique. Elle se compose de trois lois constitutionnelles ; la loi du 24 février 1875 relative à l'organisation du Sénat, la loi du 25 février 1875 relative à l'organisation des pouvoirs publics, et la loi du 16 juillet 1875 sur les rapports des pouvoirs publics.

Les lois organiques du 2 août 1875 sur les élections des sénateurs et du 30 novembre 1875 sur les élections des députés ont réglementé l'électorat politique.

Ces différentes lois ont adopté le régime représentatif avec deux Chambres : le Sénat et la Chambre des députés.

Le Sénat est élu par un suffrage à plusieurs degrés (1), la Chambre des députés par le suffrage uni-

1. Les lois qui régissent l'organisation du Sénat sont celle du 24 février et celle du 2 août 1875, modifiée par la loi du 9 décembre 1884.

Il n'entre pas dans notre plan d'étudier la composition des

versel: « La Chambre des députés est nommée par le suffrage universel, dans les conditions déterminées par la loi électorale » (Loi du 25 février 1875, art. 1 § 2). Ce sont ces conditions de l'électorat politique que nous allons examiner sous deux titres distincts.

Titre I. — Jouissance du droit électoral.

Titre II. — Exercice du droit électoral.

collèges sénatoriaux. Les électeurs du premier degré sont ceux qui élisent directement les députés. Quant aux autres, députés, conseillers généraux, conseillers d'arrondissement, délégués nommés par les conseils municipaux, ils exercent un mandat et une fonction, et nous n'avons pas à nous en occuper.

TITRE PREMIER

JOUISSANCE DU DROIT ÉLECTORAL

L'article 1 de la loi organique du 30 novembre 1875 maintient implicitement les dispositions de l'article 12 du décret du 2 février 1852.

D'après ce décret, sont électeurs, sans condition de cens, tous les Français, âgés de 21 ans accomplis, jouissant de leurs droits civils et politiques.

Pour jouir du droit électoral, il faut donc :

- 1° Être de nationalité française ;
- 2° Être âgé de 21 ans accomplis ;
- 3° Jouir de ses droits civils et politiques.

Nous allons étudier successivement ces trois conditions.

CHAPITRE PREMIER

NATIONALITÉ FRANÇAISE

SECTION I. — ÉLÉMENTS DE LA NATIONALITÉ.

La qualité de Français s'acquiert et se perd conformément aux règles du Code civil modifié par la loi du 26 juin 1889. Cette loi vient de rétablir le principe du *jus soli* abandonné par le Code civil qui basait la nationalité sur le *jus sanguinis*.

Ces dispositions étant du domaine du droit civil et le droit électoral n'exigeant aucun élément nouveau, nous ne nous en occuperons pas. Disons seulement que si celui qui requiert son inscription sur la liste électorale n'est pas Français de naissance et a simplement acquis la nationalité française, il faut qu'il l'ait acquise avant la clôture de la liste.

SECTION II. — L'PREUVE DE LA NATIONALITÉ.

Si on conteste la nationalité d'un individu qui demande à être inscrit sur la liste électorale, il devra l'établir. La preuve sera facile s'il a acquis la nationalité française par un fait postérieur à sa naissance. Il n'aura qu'à produire sa déclaration enregistrée au ministère de la justice ou son décret de naturalisation. Elle sera moins aisée s'il est Français d'origine.

Déjà avant 1889 la jurisprudence avait admis au profit de l'individu né en France une présomption légale que la loi du 26 juin 1889 a consacrée dans le nouvel article 8 § 2 : Est Français tout individu né en France de parents inconnus ou dont la nationalité est inconnue.

Le fait de la naissance en France se prouve normalement par l'acte de naissance qui est délivré sans frais en matière électorale. Il pourra être suppléé par toute pièce faisant mention de la naissance en France et ayant un certain caractère d'authenticité ; c'est ainsi que la jurisprudence a considéré comme suffisants un acte de mariage, un contrat de mariage, un certificat de libération du service militaire, un livret d'ouvrier, un diplôme, un passeport. C'est à celui qui voudra contester la présomption de la loi à prouver que celui qui se dit Français est en réalité un étranger.

Un individu se prétend Français, mais son père et lui sont nés à l'étranger. Il sera obligé de prouver que la qualité de Français lui a été transmise héréditairement. S'il peut établir qu'un de ses ancêtres est né en France avant la promulgation du Code civil, à l'époque où le *jus soli* était admis parallèlement avec le *jus sanguinis*, sa preuve sera faite. Dans le cas contraire, la jurisprudence se contente de la possession d'état : il a toujours passé pour Français, il a supporté les charges et exercé les droits inhérents à cette qualité, il sera présumé tel jusqu'à preuve contraire.

Les contestations relatives à la nationalité impliquent la solution d'une question d'état. Aussi le juge de paix qui en sera saisi doit-il, d'après le décret du 2 février 1852, art. 22, renvoyer les parties à se pourvoir devant le juge compétent. Mais la jurisprudence décide que le juge de paix ne devra se dessaisir que s'il s'agit d'une contestation sérieuse ; si l'évidence du droit ou du fait rend possible une solution immédiate, il pourra statuer sur le fond (1). Cette théorie laisse place à l'arbitraire, puisqu'il dépend du juge de paix de retenir l'affaire en décidant qu'elle n'est pas assez sérieuse pour constituer une question d'état.

(1) Cas., 31 mars 1863, D. P. 63. 1. 136. — 4 avril 1865, D. P. 65. 1. 239.

CHAPITRE II

MAJORITÉ POLITIQUE

SECTION I. — AGE REQUIS.

La majorité politique est fixée à 21 ans. Rationnellement, cet âge ne devrait être requis qu'au moment de l'élection, car, pour l'exercice d'un droit conditionnel, il suffit que la condition soit remplie au moment où le droit doit être exercé. Néanmoins, le décret réglementaire du 2 février 1852, art. 1, reproduisant une disposition de la loi du 15 mars 1849, a adopté une autre solution : « Du 1^{er} au 10 janvier de chaque année, le maire (1) de chaque commune ajoute à la liste des citoyens qu'il reconnaît avoir les qualités exigées par la loi, ceux qui acquerront les conditions d'âge et d'habitation avant le 1^{er} avril et ceux qui auraient été précédemment omis. » La majorité de l'électeur doit donc être accomplie avant la clôture définitive de la liste électorale qui a lieu le 31 mars.

(1) Aujourd'hui la commission administrative, depuis la loi du 7 juillet 1874.

L'âge politique, comme l'âge civil, se calcule *de momento ad momentum*. Si toutefois l'heure est inconnue, le jour anniversaire de la naissance est compté en entier. Un individu né le 31 mars 1871 pourra donc réclamer son inscription sur la liste électorale de 1892, puisqu'il aura 21 ans résolus avant le 1^{er} avril de cette année.

SECTION II. — PREUVE DE L'ÂGE.

La preuve de l'âge se fait généralement par la présentation d'un extrait de l'acte de naissance. Pour la faciliter, le décret organique du 2 février 1852, art. 24 § 2, dispose : « Les extraits des actes de naissance nécessaires pour établir l'âge des électeurs sont délivrés gratuitement, sur papier libre, à tout réclamant. Ils portent en tête de leur texte l'énonciation de leur destination spéciale et ne peuvent servir à aucune autre. »

Ce n'est pas seulement la personne dont l'acte constate la naissance qui peut se faire délivrer ces extraits, mais encore tout réclamant. Aussi, pour éviter les abus possibles, l'art. 24 statue-t-il que les extraits ainsi obtenus ne pourront servir à aucune autre destination.

Il serait inexact d'admettre, en se basant sur le texte

un peu trop absolu de cet article, que l'acte de naissance est nécessaire pour établir l'âge de l'électeur. La jurisprudence a en effet admis comme suffisants à établir l'âge en matière électorale, jusqu'à preuve contraire, un acte de mariage (1), un contrat de mariage (2), un certificat de libération du service militaire (3), un livret d'ouvrier délivré conformément à la loi (4) et en général tout titre faisant mention de l'âge et présentant par lui-même des présomptions de certitude. Elle n'accorde force probante ni au serment, ni au témoignage, ni à l'acte de baptême (5).

Un pouvoir discrétionnaire d'appréciation est laissé à la commission municipale, sauf appel devant le juge de paix.

(1) Cass., 30 mars 1863, D. P. 63. 1. 137.

(2) Cass., 23 mars 1863, *ibid.*

(3) Cass., 24 mars 1863, *ibid.*

(4) Cass., 30 mars 1863, *ibid.*

(5) Cass., 23 novembre 1874, D. P. 75. I. 75.

CHAPITRE III

JOUISSANCE DES DROITS CIVILS ET POLITIQUES

Les droits civils sont les facultés ou avantages que la loi accorde aux personnes dans leurs rapports privés avec d'autres personnes. Tous les Français jouissent de leurs droits civils (art. 8 C. civ.).

Les droits politiques consistent dans la participation à l'exercice de la puissance publique ; ils se résument tous dans l'aptitude légale à l'effet d'élire ou d'être élu aux fonctions de l'ordre législatif, judiciaire ou exécutif. Ils n'appartiennent qu'à ceux qui possèdent la qualité de citoyen. Cette qualité, d'après l'art. 7 C. civ., « ne s'acquiert et ne se conserve que conformément à la loi constitutionnelle. »

L'art. 3 de la Constitution de l'an VIII définissait ainsi le citoyen : « Tout homme né et résidant en France qui, âgé de 21 ans accomplis, s'est fait inscrire sur le registre civique de son arrondissement communal, et qui a demeuré depuis, pendant un an, sur le territoire de la République. » Cette définition n'a pas été renouvelée, mais les deux dernières conditions, l'inscription sur le registre civique et la résidence d'un

an ont été abrogées virtuellement par des lois postérieures. Est donc aujourd'hui citoyen, tout Français, du sexe masculin, âgé de 21 ans accomplis. Sous le régime censitaire, tout citoyen n'était pas électeur ; pouvaient seuls voter ceux qui payaient le cens. Maintenant, tout électeur est citoyen, tout citoyen est électeur et jouit de ses droits civils et politiques, à moins qu'il ne soit frappé de certaines déchéances. Ce sont ces déchéances ou incapacités que nous allons examiner.

Tout Français, jusqu'à preuve contraire, est présumé jouir de ses droits civils et politiques ; la capacité est la règle, l'incapacité l'exception.

C'est donc avec raison que la Cour de cassation a décidé qu'un juge de paix qui exige la présentation du casier judiciaire commet une violation de la loi (1).

Nous diviserons ce chapitre en trois sections :

Section I. — Énumération des incapacités.

Section II. — Preuve des incapacités.

Section III. — Cessation des incapacités.

SECTION I. — ÉNUMÉRATION DES INCAPACITÉS.

Les incapacités électorales peuvent résulter du sexe, d'une condamnation, d'un état juridique particulier.

(1) Cass., 8 avril 1884, D. P. 85. 5. 176.

§ 1. — Incapacité des femmes.

Dans notre législation, les femmes ne jouissent pas du droit de suffrage. C'est là une solution contre laquelle on ne peut fournir aucun argument sérieux. La question s'est présentée pour la première fois devant les tribunaux en 1885. Mlle Louise Barberousse, institutrice à Paris, avait requis son inscription sur la liste électorale du premier arrondissement. A la suite du rejet de sa demande par la commission municipale, elle interjeta appel de cette décision devant le juge de paix. A l'audience du 13 février 1885, celui-ci confirma la décision de la commission municipale et la Cour de cassation, appelée à se prononcer, rejeta le pourvoi formé par Mlle Barberousse (1).

Les moyens invoqués étaient l'universalité du suffrage, base de notre ordre politique depuis 1848, et la généralité des termes du décret organique du 2 février 1852 qui reconnaît la capacité électorale à tous les Français. La demanderesse soutenait que ces termes, en matière politique comme en matière civile, doivent s'appliquer aux femmes aussi bien qu'aux hommes, suivant le vieil adage : *Pronunciatio sermonis in sexu masculino ad utrumque sexum plerumque porrigitur*.

(1) Cass., 16 mars 1885, S. 85. 1. 317.

Les magistrats, dans un jugement et un arrêt des plus intéressants, invoquèrent l'esprit général et le texte même des constitutions et des lois qui depuis 1789 ont organisé l'électorat, et ils opposèrent aux prétentions de Mlle Barberousse une longue et solide argumentation.

La Constitution de 1791 accorde en effet le droit de suffrage aux seuls citoyens actifs, et elle indique comme condition exigée pour être citoyen actif l'inscription au rôle de la garde nationale.

Les Constitutions de 1793, de l'an III et de l'an VIII ne sont pas moins formelles. Pour être électeur, il faut être citoyen, et elles définissent le citoyen *tout homme* remplissant certaines conditions.

Pendant la période censitaire, le sexe féminin est implicitement exclu du suffrage, puisque les lois électorales décident que les contributions des femmes mariées comptent à leur mari et que les veuves peuvent en faire profiter leurs fils ou leurs gendres.

Jusqu'en 1848, le droit de vote a donc été accordé aux hommes seuls. La Constitution de 1848 et les lois postérieures n'ont pas abrogé ce principe.

Elles continuent à désigner comme électeurs tous les *citoyens* et tous les *Français* remplissant certaines conditions, et rien dans leur texte ne prouve que le sexe masculin ait cessé d'être un élément de la qualité de citoyen. Elles n'ont pas apporté de réforme aux principes des constitutions révolutionnaires, et seule une loi pourra accorder aux femmes l'électorat politique.

§ 2. Incapacités résultant d'une condamnation.

Ces incapacités découlent de condamnations prononcées par les tribunaux ou de faits qui leur sont assimilés par la loi. Elles sont perpétuelles ou temporaires.

1. Incapacités perpétuelles.

Elles résultent de condamnations prononcées pour crimes, délits, faits délictueux militaires, ou de certains actes assimilés à des condamnations judiciaires.

A. — Crimes.

Décret de 1852, art. 15 § 1 : « Ne doivent pas être inscrits sur la liste électorale : 1° Les individus privés de leurs droits civils et politiques par suite d'une condamnation soit à des peines afflictives et infamantes, soit à des peines infamantes seulement. »

Les peines afflictives et infamantes sont : la mort, les travaux forcés, la déportation, la détention et la réclusion. Les peines infamantes sont le bannissement et la dégradation.

Toutes ces condamnations entraînent comme conséquence nécessaire la dégradation civique dont l'effet principal est la perte de la capacité électorale.

Sont encore frappés d'incapacité électorale : « Les condamnés pour crime à l'emprisonnement, par application de l'art. 463 du Code pénal » (décret de 1852,

art. 15 § 3). En effet, la nature de l'infraction n'est pas modifiée bien que, par suite de l'admission des circonstances atténuantes, elle ne soit punie que d'une peine correctionnelle.

Il n'en serait plus ainsi s'il s'agissait d'un fait déferé à la Cour d'assises comme crime et qui, bénéficiant d'une excuse légale aux termes de l'art. 326 C. P., est devenu un simple délit (1).

B. — *Délits.*

L'incapacité électorale ne résulte pas de toute condamnation pour délit. Parmi les délits qui entraînent cette incapacité, les uns l'emportent quelle que soit la condamnation, les autres seulement si la condamnation consiste dans la prison.

1. Délits emportant de plein droit l'incapacité, quelle que soit la condamnation.

1^o Décret de 1852, art. 15 § 6 : « Les individus qui, par application de l'art. 8 de la loi du 17 mai 1819 et de l'art. 3 du décret du 11 août 1848, auront été condamnés pour outrage à la morale publique ou religieuse ou aux bonnes mœurs, et pour attaque contre le principe de la propriété et des droits de famille. »

La loi de 1819 et le décret du 11 août 1848 ont été abrogés par l'art. 68 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse. Le délit d'outrage à la morale pu-

(1) Cass., 30 mars 1863, D. P. 63. 1. 135.

blique ou religieuse et le délit d'attaque contre le principe de la propriété et les droits de famille ont donc disparu. Quant au délit d'outrage aux bonnes mœurs, il est encore prévu par la loi du 29 juillet 1881, art. 28, et par la loi du 2 août 1882. Mais aucune de ces lois ne parle d'incapacité électorale, et on s'est demandé si elle est encore encourue.

On a soutenu la négative en se fondant sur l'abrogation de la loi de 1819 et sur le silence que gardent les lois de 1881 et de 1882 sur les droits politiques.

La Cour de cassation a consacré la solution contraire et continue d'appliquer sur ce point l'art. 15 § 6 (1). Le délit d'outrage aux bonnes mœurs n'a pas en effet disparu, et le fait qu'il est réprimé par les lois de 1881 et de 1882 au lieu de l'être par la loi de 1819 ne peut faire cesser l'incapacité attachée à ce délit par le décret de 1852. Cela se comprendrait d'autant plus difficilement que la législation nouvelle a voulu aggraver la pénalité.

• 2^o Décret de 1852, art. 15 § 9 : « Les condamnés pour vagabondage et mendicité. »

Il faut y joindre les individus que la loi du 27 mai 1885, art. 4, assimile aux vagabonds, c'est-à-dire ceux qui, « soit qu'ils aient ou non un domicile certain, ne tirent habituellement leur subsistance que du fait de pratiquer ou de faciliter sur la voie publique l'exercice de jeux illicites, ou la prostitution d'autrui. »

(1) Cass., 18 avril 1888, D. P. 89. 1. 285.

3° Décret de 1852, art. 15 § 11 : « Ceux qui auront été déclarés coupables des délits prévus par les art. 410 et 411 C. P. et par la loi du 22 mai 1836 portant prohibition des loteries. »

L'art. 410 C. P. vise la tenue de maisons de jeux de hasard ; l'art. 411 C. P. la tenue de maisons de prêts sur gages. La loi du 22 mai 1836 a été abrogée par la loi du 30 novembre 1875, art. 22 § 4. D'après cette loi, les contrevenants à la législation des loteries tombent sous l'application de l'art. 42 C. P. ; ils ne perdent plus de plein droit la capacité électorale, mais une décision judiciaire peut la leur enlever pour 5 ans au moins et 10 ans au plus.

4° Décret de 1852, art. 15 § 15 : « Ceux qui ont été condamnés pour délit d'usure. »

2. Délits n'emportant de plein droit l'incapacité que si la condamnation consiste dans l'emprisonnement.

Il y a encore des distinctions à faire suivant la durée de la peine. Certains délits emportent privation du droit électoral, quelle que soit la durée de l'emprisonnement ; d'autres seulement si l'emprisonnement est de 3 mois au moins ; d'autres enfin si l'emprisonnement est de plus de 3 mois.

a) *Condamnation à l'emprisonnement qu'elle qu'en soit la durée.*

Les délits suivants entraînent de plein droit l'incapacité électorale toutes les fois que la peine prononcée est l'emprisonnement.

La condamnation à l'emprisonnement pour complicité et tentative de ces délits entraîne l'incapacité comme la condamnation au délit lui-même (1).

La condamnation à l'amende, au contraire, ne l'entraînerait pas (2).

Le mineur de 16 ans, coupable d'avoir commis avec discernement l'un de ces délits et condamné à être enfermé dans une maison de correction, doit être considéré comme puni de l'emprisonnement ; par suite, il perd le droit d'être inscrit sur la liste électorale à l'époque de sa majorité (3).

1^o Délit de vol. Décret de 1852, art. 15 § 5. Le vol est défini par l'art. 379 C. P. Il faut comprendre dans le vol la filouterie (4). Mais doit-on étendre cette expression à la grivèlerie, ou fraude de boissons ou d'aliments commise au préjudice des restaurateurs ou débitants par quelqu'un qui se sait dans l'impossibilité de payer ? Ce délit n'a été prévu que par la loi du 26 juillet 1873, postérieure au décret de 1852 ; il manque d'ailleurs d'un des principaux éléments du vol : la soustraction frauduleuse. Pour ces deux motifs, la Cour de cassation, jugeant que les incapacités sont de droit étroit, refuse de le faire rentrer dans l'art. 15 § 5.

(1) Cass., 5 avril 1869, D. P. 69. 1. 328 ; — 25 juin 1881, D. P. 82. 1. 483.

(2) Cass., 14 mai 1877, D. P. 77. 1. 205.

(3) Cass., 10 mai 1881, D. P. 81. 1. 481.

(4) Cass., 21 avril 1887, D. P. 87. 1. 348.

2° Délit d'escroquerie. Décret de 1852, art. 15 § 5 ; art. 405 C. P.

3° Délit d'abus de confiance. Décret de 1852, art. 15 § 5 ; art. 408 C. P.

4° Délit de soustraction commis par un dépositaire de deniers publics. Décret de 1852, art. 15 § 5 ; art. 255 C. P.

5° Délit d'outrage public à la pudeur. Décret de 1852, art. 15 § 5 ; art. 330 C. P.

6° Délit de corruption ou d'excitation de mineurs à la débauche. Décret de 1852, art. 15 § 5 ; art. 334 C. P.

7° Violation de la loi du 21 mars 1832 sur le recrutement de l'armée. Décret de 1852, art. 15 § 13. Cette loi a été abrogée par la loi du 27 juillet 1872 qui l'a été à son tour par la loi du 15 juillet 1889. Mais les articles 38, 41, 34 et 45 de la loi de 1832, spécialement visés par le décret de 1852, sont devenus successivement les articles 60, 63 et 66 de la loi de 1872 et les articles 69, 70 et 71 de la loi de 1889. De telle sorte que les dispositions contenues dans ces articles sont maintenues, sauf celles de l'article 43 qui étaient relatives au remplacement militaire.

Les délits auxquels fait allusion le décret de 1852, art. 15 § 13, sont donc :

(a). — Omission sur le tableau de recrutement par suite de fraude ou de manœuvres.

(b). — Fait de s'être rendu impropre au service militaire, temporairement ou d'une manière permanente, pour se soustraire aux obligations imposées par la loi.

(c). — Dons reçus ou promesses agréées par les médecins, chirurgiens ou officiers de santé appelés au conseil de révision à l'effet de donner leurs avis, pour être favorables à la réforme, quand bien même la réforme serait justifiée.

La complicité de ces délits est une cause d'incapacité, mais non pas la tentative qui n'est pas prévue par le décret de 1852 (1).

8° Vente de produits alimentaires ou médicamenteux falsifiés et contenant des substances nuisibles à la santé.

Le Code pénal prévoyait deux hypothèses : vente de boissons falsifiées et contenant des substances nuisibles à la santé, art. 318 et 475 ; tromperie sur la nature des marchandises vendues, art. 423. De nombreuses modifications y ont été apportées par des lois postérieures.

La loi du 27 mars 1851 décida que la vente de toutes denrées falsifiées entraînerait les peines édictées par l'art. 423 ; elle prononça une pénalité spéciale pour le cas où les falsifications seraient nuisibles à la santé.

Vint ensuite le décret de 1852. D'après ce décret, 3 mois de prison sont nécessaires pour enlever l'électorat aux falsificateurs de boissons, art. 15 § 4 ; une condamnation quelconque à l'emprisonnement suffit pour infliger la même déchéance aux auteurs de falsifications non nuisibles de denrées, art. 15 § 14 ; quant

(1) Cass., 17 mai 1881, D. P. 81. 1, 481.

à ceux qui étaient coupables de falsifications nuisibles de denrées, aucun texte ne leur enlevait le droit électoral.

La loi du 5 mai 1855 laissa subsister cette anomalie bizarre et injuste; elle se contenta d'abroger les articles 318 et 475 § 6 du Code pénal et de rendre applicables aux boissons les dispositions de la loi du 27 mars 1851.

Enfin, la loi du 24 janvier 1889 adopta une solution juste et logique. Elle frappa d'incapacité tous les individus condamnés à l'emprisonnement pour vente de denrées ou de boissons falsifiées contenant des substances nuisibles à la santé, quelle que soit la durée de la peine.

b) — *Condamnation de 3 mois au moins.*

Décret de 1852, art. 15 § 4; art. 423 C. P. : Ceux qui ont trompé sur le prix des matières d'or et d'argent et sur la qualité de pierres précieuses, ou qui ont fait usage de faux poids ou de fausses mesures.

Décret de 1852, art. 15 § 10 : « Ceux qui auront été condamnés à 3 mois de prison au moins, par application des articles 439, 443, 444, 445, 446, 447, et 452 du Code pénal. »

Art. 439. — Destruction de registres, minutes, actes originaux de l'autorité publique, titres, billets, lettres de change, effets de commerce ou de banque, contenant ou opérant obligation, disposition ou décharge.

Art. 443. — Détérioration de marchandises, matières ou instruments quelconques servant à la fabrication.

Art. 444. — Dévastation de récoltes sur pieds et de plants venus naturellement ou faits de main d'homme.

Art. 445. — Abattage d'arbres appartenant à autrui.

Art. 446. — Mutilation, coupe et écorçage d'arbres appartenant à autrui.

Art. 447. — Destruction des greffes.

Art. 452. — Empoisonnement des chevaux ou autres bêtes de voiture, de monture ou de charge, des bestiaux à cornes, des moutons, chèvres et porcs, des poissons dans les étangs, viviers ou réservoirs.

Enfin, la loi du 24 janvier 1889 classe dans cette catégorie les falsifications de produits alimentaires ou médicamenteux qui ne sont pas nuisibles à la santé.

c) — Condamnation à plus de 3 mois.

• Décret de 1852, art. 15 § 7 : « Les individus condamnés à plus de 3 mois d'emprisonnement en vertu des art. 31, 33, 34, 35, 36, 38, 39, 40, 41, 42, 45, 46 de la présente loi. » Ce sont tous des délits électoraux. Ils consistent dans le fait de :

Art. 31. — S'être fait inscrire sur la liste électorale sous de faux noms ou de fausses qualités, ou, en se faisant inscrire, avoir dissimulé une incapacité prévue par la loi, ou avoir réclamé et obtenu une inscription sur deux ou plusieurs listes.

Art. 33. — Avoir voté en vertu d'une inscription obtenue dans les deux premiers cas prévus par l'art. 31 ou en prenant faussement les noms et qualités d'un électeur valablement inscrit.

Art. 34. — Avoir profité d'une inscription multiple pour voter plusieurs fois.

Art. 35. — Avoir soustrait, ajouté ou altéré des bulletins ou lu un nom autre que celui inscrit.

Art. 36. — Avoir écrit sur un bulletin un nom autre que celui qu'on était chargé d'écrire.

Art. 38. — Avoir donné, promis ou reçu des deniers, effets ou valeurs quelconques, sous condition soit de donner ou procurer un suffrage, soit de s'abstenir de voter; avoir fait ou accepté l'offre d'emplois publics ou privés.

Art. 39. — Avoir déterminé un électeur, soit par voies de fait, violences ou menaces, soit en lui faisant craindre de perdre son emploi ou d'exposer sa personne, sa famille ou sa fortune, à s'abstenir de voter ou avoir influencé son vote.

Art. 40. — Avoir, à l'aide de fausses nouvelles, bruits calomnieux, ou autres manœuvres frauduleuses, surpris ou détourné des suffrages, déterminé un ou plusieurs électeurs à s'abstenir de voter.

Art. 41. — Avoir par attroupements, clameurs ou démonstrations menaçantes, troublé les opérations d'un collège électoral, porté atteinte à l'exercice du droit électoral ou à la liberté du vote.

Art. 42. — Avoir consommé ou tenté une irruption

dans un collège électoral, avec violence, en vue d'empêcher un choix.

Art. 45. — S'être rendu coupable d'outrages ou de violences soit envers le bureau, soit envers un de ses membres; avoir, par voies de fait ou menaces, retardé ou empêché les opérations électorales.

Art. 46. — Avoir enlevé l'urne contenant les suffrages émis et non encore dépouillés.

C. — *Faits délictueux militaires.*

Décret de 1852, art. 15 § 12 : « Les militaires condamnés au boulet ou aux travaux publics. »

Le Code de justice militaire n'applique ces peines qu'aux faits qualifiés crimes : la disposition du § 12 ne fait donc que répéter le § 1.

Le législateur a par là voulu indiquer que l'incapacité électorale résulte des condamnations militaires aussi bien que des condamnations prononcées par les tribunaux civils. Cette règle doit s'entendre dans son sens le plus large. Ainsi, un individu condamné à l'emprisonnement pour vol par un conseil de guerre serait privé de ses droits politiques (1).

D. — *Actes assimilés à des condamnations.*

Décret de 1852, art. 15 § 8 : « Les notaires, greffiers, et officiers ministériels destitués en vertu de jugements ou de décisions judiciaires. »

(1) Cass., 5 mai 1885, D. P. 85. 5. 174.

En vertu de la loi du 25 ventôse an XI, art. 53, les notaires ne sont destitués que par jugement.

La loi du 27 ventôse an VIII, art. 92, permet au contraire la révocation des greffiers par décret sur simple rapport du procureur général.

Pour les avoués, huissiers, commissaires-priseurs, les poursuites disciplinaires sont exercées devant le tribunal civil, conformément à l'art. 103 du décret du 30 mars 1808; le tribunal émet un avis et le garde des sceaux statue définitivement et propose la révocation au président de la République.

Il semble que les termes du décret de 1852 n'infligent l'incapacité électorale qu'aux notaires, car seuls ils peuvent être destitués en vertu de décisions judiciaires. La jurisprudence (1) est d'un avis contraire : elle décide que toute révocation, même par décret, sera censée résulter d'un jugement, toutes les fois qu'elle aura été précédée de poursuites devant les tribunaux; la Cour de cassation, à propos des avoués, soutient en effet que le décret « est le dernier acte de la poursuite disciplinaire et qu'il forme avec la sentence qui a prononcé la suspension une véritable décision judiciaire. » (2) Cette extension des termes du décret de 1852 nous semble injustifiée et contraire au principe que les incapacités sont de droit étroit.

Le décret de 1852 nous paraît d'une rigueur extrême. Un notaire en effet peut être destitué pour des faits

(1) Cass., 19 avril 1880, D. P. 80. 1. 155.

(2) Cass., 30 juin 1890, D. P. 90. 1. 343. -

qui n'entachent nullement son honorabilité, et qui consistent simplement dans une faute professionnelle, par exemple dans la délivrance d'une seconde grosse sans ordonnance du président. Cette sévérité est sans doute une vengeance du gouvernement impérial, car les officiers ministériels avaient fait au coup d'Etat une opposition énergique.

La situation des notaires, greffiers et officiers ministériels destitués était d'autant plus pénible que, n'ayant pas subi de condamnation pénale, ils n'étaient pas admis à demander leur réhabilitation. En 1864, deux mille notaires destitués se trouvaient dans l'impossibilité légale de voter, tandis que des criminels, relevés de leur incapacité, figuraient sur la liste électorale.

La loi du 19 mars 1864 vint permettre aux officiers ministériels destitués de se faire relever des déchéances et incapacités résultant de leur destitution ; elle leur étendit le bénéfice de la loi du 3 juillet 1852 sur la réhabilitation.

II. *Incapacités temporaires.*

Les incapacités temporaires se divisent en deux catégories :

Les unes doivent être prononcées par le tribunal et ont une durée variable fixée par le jugement.

Les autres résultent de plein droit de la condamnation et ont une durée fixe de 5 ans.

A. — *Incapacités de durée variable devant être prononcées par le jugement.*

Décret de 1852, art. 15 § 2 : « Ceux auxquels les tribunaux, jugeant correctionnellement, ont interdit le droit de vote et d'élection, par application des lois qui autorisent cette interdiction. »

Déjà le Code pénal, art. 42 et 43, reconnaissait aux tribunaux la faculté de prononcer cette déchéance dans les cas spécialement prévus par la loi.

Les délits qui rentrent dans l'application de l'art. 15 § 2 peuvent se subdiviser en deux classes :

Délits contre la chose publique.

Délits contre les particuliers.

1. Délits contre la chose publique.

1° Offense publique contre la personne du chef de l'Etat (art. 86 C. P.). L'incapacité électorale pourra être prononcée pour un temps égal à celui de l'emprisonnement.

2° Proposition faite et non agréée de former un complot pour commettre les crimes mentionnés aux art. 86 et 87 C. P. Il n'y a pas de maximum fixé pour la durée de la déchéance politique.

3° Complot ayant pour but de soulever une guerre civile et proposition de former ce complot (art. 94 C. P.). Pas de maximum fixé.

4° Obstacles à l'exercice des droits civiques des citoyens (art. 109 C. P.). Incapacité de 5 à 10 ans.

5° Concert de mesures contraires à la loi (art. 123 C. P.). Incapacité de 10 ans au plus.

6° Contrefaçon de marques du gouvernement, usage de ces marques, contrefaçon de sceaux, timbres ou marques d'une autorité, contrefaçon et usage en connaissance de cause de timbres-poste contrefaits (art. 142 C. P.).

7° Usage de vrais timbres, sceaux et marques au préjudice de l'Etat ou d'une autorité (art. 143 C. P.).

8° Délivrance de passeport à une personne inconnue non assistée de témoins, ou sous un nom supposé (art. 155 C. P.).

9° Fabrication ou falsification et usage de feuilles de route ainsi fabriquées et falsifiées (art. 156 C. P.).

10° Demande d'une feuille de route sous un nom supposé et usage de cette feuille de route (art. 157 C. P.).

11° Délivrance d'une feuille de route dans le cas précédent (art. 158 C. P.).

12° Certificat de prétendues maladies ou infirmités délivré pour se soustraire à un service public (art. 160 C. P.).

13° Faits de concussion, quand ils ne sont punis que de l'emprisonnement (art. 174 C. P.).

14° Violences envers un magistrat dans l'exercice de ses fonctions, ou à l'occasion de cet exercice, sans qu'il soit résulté de blessures et sans faire usage d'armes (art. 228 C. P.).

15° Fait de faciliter l'évasion d'un détenu (art. 241 C. P.).

16° Bris et tentative de bris de scellés (art. 251 C. P.).

Dans tous ces cas l'incapacité est de 5 à 10 ans.

17° Infractions à la loi sur l'ivresse publique commises avec récidive par des consommateurs (loi du 23 janvier 1873, art. 3).

18° Infractions à la loi sur l'ivresse publique commises avec récidive par les débitants (loi du 23 janvier 1873, art. 6).

L'incapacité est facultative et n'a ni minimum ni maximum prévus.

2. Délits contre les particuliers.

1° Menace d'un attentat contre les personnes sous condition (art. 305 C. P.).

2° Coups et blessures volontaires ayant occasionné une maladie ou une incapacité de travail de plus de 20 jours (art. 309 C. P.).

3° Faux témoignage en matière correctionnelle (art. 362 C. P.).

4° Faux témoignage en matière civile (art. 363 C. P.).

5° Faux témoignage en matière de police (art. 364 C. P.).

6° Subornation de témoins (art. 365 C. P.).

7° Faux serment (art. 366 C. P.).

8° Vol ou enlèvement de bornes (art. 387, 388, 389, 401 C. P.).

9° Contrefaçon ou altération de clefs (art. 399 C. P.).

10° Abus des besoins, faiblesses ou passions d'un mineur (art. 406 C. P.).

11° Violation de secrets de fabrique (art. 418 C. P.).

Dans tous ces cas l'incapacité électorale est de 5 à 10 ans.

12° Affiliation à la société internationale des travailleurs (loi du 14 mars 1872, art. 2). Incapacité de 5 à 10 ans.

13° Contravention à la loi du 21 mai 1836 sur les loteries (loi du 30 novembre 1875, art. 22). Pas de minimum ni de maximum.

14° Inscriptions ou radiations frauduleuses sur les listes électorales et complicité (loi du 7 juillet 1874, art. 6). Incapacité de 2 ans.

En outre, nous savons que certains délits entraînent de plein droit l'incapacité politique quand ils sont punis d'emprisonnement ; mais, si la condamnation infligée est l'amende, le tribunal pourra, conformément à l'art. 15 § 2 du décret de 1852, y ajouter l'interdiction de l'art. 42 C. P. ; tels sont les délits de vol, abus de confiance, escroquerie, outrage public à la pudeur, etc.

B. — Incapacité de 5 ans résultant de plein droit de la condamnation.

Décret de 1852, art. 16: « Les condamnés à plus d'un mois d'emprisonnement pour rébellion, outrages et violences envers les dépositaires de l'autorité ou de la force publique, pour outrages publics envers un juré à

raison de ses fonctions ou envers un témoin à raison de sa déposition, pour délits prévus par la loi sur les attroupements et la loi sur les clubs et pour infraction à la loi sur le colportage, ne pourront être inscrits sur la liste électorale pendant 5 ans à dater de l'expiration de leur peine. »

L'incapacité électorale pendant 5 ans résulte donc de plein droit de toute condamnation, mais à plus d'un mois d'emprisonnement, pour les délits suivants :

1^o Rébellion, outrages et violences envers les dépositaires de l'autorité ou de la force publique.

La rébellion, d'après l'art. 209 C. P., est le fait de s'opposer avec violence à l'exécution soit des lois, soit des actes auxquels procèdent les agents de la force publique.

L'outrage consiste en paroles, écrits ou dessins. Il entraîne l'incapacité électorale, qu'il ait été public ou non. Le décret de 1852 n'exige en effet aucune condition de publicité. La modification de l'art. 222 C. P. par la loi du 13 mai 1863, qui a étendu à l'outrage non public la pénalité encourue par l'outrage public, n'influe donc nullement sur l'application de l'incapacité. Mais un simple terme offensant, qui n'inculperait ni l'honneur ni la délicatesse de la personne à laquelle il est adressé, ne constituerait pas un outrage aux termes de l'art. 222 C. P., mais une injure. Or ni l'injure (1), ni la diffamation ou même la dénonciation calomnieuse (2),

(1) Cass., 6 mai 1878, D. P. 78. 1. 246.

(2) Cass., 24 avril 1877, D. P. 77. 1. 204.

n'entraînent la déchéance politique, puisqu'elles ne sont pas visées par le décret de 1852.

Par dépositaires de l'autorité ou de la force publique, on entend les magistrats de l'ordre administratif et judiciaire et généralement tous les fonctionnaires publics. D'après la jurisprudence, ce titre ne s'applique pas aux ministres des cultes (1).

2° Outrages publics envers un juré ou un témoin.

Le décret de 1852 exigeait ici la publicité.

Ce délit, prévu par l'art. 6 de la loi du 23 mars 1822, a été supprimé par la loi du 29 juillet 1881, art. 31, qui ne retient plus que la diffamation. On admet généralement qu'il faut assimiler la diffamation à l'outrage et lui faire l'application de l'art. 16 du décret de 1852. Cette doctrine ne nous paraît pas justifiée. L'outrage public et la diffamation sont deux délits distincts, et l'on ne peut, sans un texte formel, étendre une incapacité d'un délit à un autre.

3° Délits prévus par la loi sur les attroupements et la loi sur les clubs.

Les attroupements, armés ou non armés, sur la voie publique sont réprimés par la loi du 7 juin 1848.

Les clubs étaient autorisés sous certaines conditions par le décret du 28 juillet 1848. Ils sont aujourd'hui interdits par l'art. 7 de la loi du 30 juin 1881.

4° Délits prévus par la loi sur le colportage.

Ces délits avaient été transformés en contraventions

(1) Cass., 26 mars 1877, *ibid.*

par la loi du 29 juillet 1881, art. 21, et échappaient ainsi à la déchéance électorale; mais la loi du 24 janvier 1889 les a fait retomber sous l'application du décret de 1852.

5° Loi du 24 janvier 1889. — Vente de produits alimentaires ou médicamenteux falsifiés, mais non nuisibles à la santé, qui encourt une condamnation de plus d'un mois de prison. Toute condamnation pour le même fait, inférieure à un mois de prison, ne met aucun obstacle à l'exercice des droits politiques.

§ 3. — Incapacités résultant d'un état juridique particulier.

Sont incapables d'être inscrits sur les listes électorales :

Décret de 1852, art. 15 §§ 16 et 17 : « Les interdits ; — les faillis non réhabilités dont la faillite a été déclarée soit par les tribunaux français, soit par jugements rendus à l'étranger, mais exécutoires en France. »

I. *Les interdits.*

Les interdits sont les individus majeurs qui se trouvent dans un état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur, même lorsque cet état présente des inter-

valles lucides, et dont la situation a été reconnue par une décision de justice (art. 489 et 492 C. civ.).

C'est le jugement même d'interdiction qui entraîne l'incapacité électorale ; elle n'est pas encourue par tous ceux à qui une affection mentale ou une infirmité physique ne permettent pas de voter en connaissance de cause. Les dispositions pénales sont en effet de droit étroit et ne peuvent être étendues. Il ne faut d'ailleurs laisser aucune place à l'arbitraire dans les questions aussi graves que celles qui concernent la capacité des citoyens.

Ainsi, s'ils ne sont pas interdits, aucune déchéance ne frappera l'individu que la notoriété publique considère comme atteint de démence (1), l'idiot (2), le sourd-muet (3).

Il en sera de même de la personne pourvue d'un conseil judiciaire. Il est regrettable qu'elle puisse exercer ses droits électoraux. La loi la juge inapte à faire convenablement les actes de la vie privée ; à plus forte raison devrait-elle la déclarer incapable de s'occuper des affaires publiques.

Bien plus, l'individu enfermé dans un établissement public d'aliénés en vertu de la loi du 30 juin 1838 continuera à figurer sur la liste électorale tant qu'il ne sera pas interdit (4).

(1) Cass., 21 mars 1864, D. P. 64. 1. 239.

(2) Cass., 31 mars 1851, D. P. 51. 1. 59.

(3) Cons. d'Et., 11 juin 1886, Rec. 523.

(4) Cass., 29 mars 1881, D. P. 81. 1. 303.

II. *Les faillis.*

D'après le décret de 1852, tous les faillis non réhabilités sont frappés d'incapacité électorale.

La faillite doit être prononcée par les tribunaux compétents. Il n'est pas indispensable qu'elle le soit par les tribunaux de commerce ; elle peut aussi l'être par les tribunaux correctionnels. En effet, le juge saisi d'une poursuite en banqueroute simple doit reconnaître, en termes exprès ou équivalents, l'existence de la qualité de commerçant chez la personne poursuivie et son état de faillite ; il serait d'ailleurs inique que le banqueroutier simple pût échapper à une incapacité qu'en court un simple failli (1).

L'incapacité atteint tous les faillis non réhabilités, même ceux qui ont obtenu un concordat ou qui ont été déclarés excusables. Elle frappe même les faillis en nom collectif ou solidaires. Le décret a voulu atteindre tous ceux qui n'ont pas pu faire face à leurs engagements ; il ne fait aucune distinction selon qu'ils se sont ou non mis à plusieurs pour arriver à ce résultat (2).

Mais, s'il ne faut pas restreindre les termes de l'art. 15 § 17, on ne doit pas non plus les étendre. Le décret ne

(1) Cass., 8 juillet 1885, D. P. 85. 1. 279.

(2) Cass., 17 avril 1861, D. P. 61. 1. 254.

visé que les faillis ; il ne faut donc pas frapper d'incapacité le commerçant en état de cessation de paiements, le débiteur en déconfiture ou qui a fait une cession de biens, l'insolvable.

Il faut le faire d'autant moins que la situation des faillis au point de vue électoral est déjà bien sévère envers des personnes qui peut-être n'ont eu que le tort d'être imprudentes ou malheureuses.

La loi du 4 mars 1889 est venue tempérer la rigueur de cette législation. Elle a créé, au profit des commerçants de bonne foi qui cessent leurs paiements, un état de liquidation judiciaire. Ces commerçants ne pourront être nommés à aucune fonction élective, mais ils restent électeurs.

En outre, la loi de 1889 étend cette faveur « à tout ancien failli qui aura obtenu son concordat ou qui aura été déclaré excusable. Il devra saisir par requête le tribunal de commerce qui a déclaré sa faillite et produire son casier judiciaire. Cette requête sera affichée pendant quinze jours dans l'auditoire. Le tribunal statuera en chambre du conseil. Sa décision n'est susceptible d'aucun recours. L'inscription sur les listes électorales pourra être faite, à la suite de ces formalités, jusqu'au 31 mars, date de la clôture des listes » (art. 25 §§ 4 et 5).

Enfin, par des raisons d'humanité et de justice, elle réagit dans le passé au moyen de deux dispositions transitoires que nous nous bornerons à reproduire textuellement.

Art. 25 § 1 : « Le commerçant en état de cessation de paiements dont la faillite n'aura pas été déclarée, ou dont le jugement déclaratif de faillite ne sera pas devenu définitif à la date de la promulgation de la présente loi, pourra obtenir le bénéfice de la liquidation judiciaire. Cette faculté s'exercera devant la juridiction saisie. La requête devra, dans tous les cas, être présentée dans la quinzaine de la promulgation. »

Art. 25 § 3 : « Le jugement qui homologuera le concordat obtenu par le débiteur dont la faillite aura été déclarée antérieurement à la promulgation de la présente loi, ou qui déclarera celui-ci excusable, pourra décider que le failli ne sera soumis qu'aux incapacités édictées par l'art. 21 contre les débiteurs admis à la liquidation judiciaire. »

En résumé, depuis la loi de 1889, l'art. 15 § 17 du décret de 1852 a considérablement perdu de son étendue. Au lieu de s'appliquer à tous les faillis non réhabilités, il n'atteindra plus à l'avenir que ceux qui, n'ayant pas été jugés dignes du bénéfice de la liquidation judiciaire, resteront soumis au régime ordinaire de la faillite.

Dans son art 15 § 17, le décret de 1852 porte que l'incapacité électorale des faillis résulte des jugements rendus à l'étranger, mais exécutoires en France. Cette disposition nous amène à examiner l'influence sur la capacité électorale des Français des jugements rendus à l'étranger.

La solution n'est pas douteuse. Les décisions rendues

par les tribunaux étrangers étant destituées de toute valeur en France, les incapacités, pas plus que la peine principale qu'ils entraînent, ne peuvent être encourues. C'est une conséquence du principe de la souveraineté de chaque Etat sur son territoire. Il est inadmissible qu'une autorité étrangère puisse modifier la composition du corps électoral ; ce serait une atteinte portée à l'indépendance réciproque des Etats.

Le législateur de 1852 s'est expliqué sur ce point en disposant que l'incapacité des faillis pouvait résulter d'un jugement étranger rendu exécutoire en France. Par cela même, il a indiqué qu'il en était différemment pour les autres jugements, qu'aucune incapacité n'était encourue. D'ailleurs, le jugement rendu exécutoire en France est moins un jugement étranger qu'un jugement français.

Au point de vue social, une telle règle peut produire de mauvais résultats. Par le fait même de la condamnation, le condamné échappe à toute poursuite nouvelle : des assassins et des voleurs pourront ainsi exercer un droit électoral qu'ils sont pourtant indignes de conserver.

Telle est la situation légale d'un Français qui a encouru des condamnations à l'étranger. Il nous reste à nous occuper de celle d'un étranger naturalisé, et à étudier l'effet des condamnations, susceptibles d'entraîner l'incapacité électorale, qu'il a subies avant sa naturalisation.

S'il s'agit d'une condamnation émanée d'un tribu-

nal français, l'étranger naturalisé ne peut se soustraire à la déchéance qui en est la conséquence. Cette incapacité n'a pas été appliquée tant que l'individu est resté étranger, pas plus qu'elle ne l'aurait été à l'égard d'un mineur. Mais, lorsqu'il devient Français, semblable au mineur qui devient majeur, il rencontre devant lui un obstacle légal. La naturalisation ne peut le détruire ; elle ne produit pas les effets de la réhabilitation ; elle n'efface que les incapacités résultant de l'extranéité et non celles qui en sont indépendantes. Une décision contraire serait d'ailleurs inique, car elle aboutirait à faire traiter l'étranger naturalisé plus favorablement qu'un Français d'origine (1).

Mais, si la condamnation a été encourue à l'étranger, elle n'a pas plus de valeur lorsqu'elle a frappé un étranger devenu Français qu'elle n'en aurait eu si elle avait atteint un citoyen français ; sa capacité politique doit être appréciée suivant la loi française, et aux yeux de cette loi le jugement étranger est inexistant (2).

Il en est différemment lorsque le pays dans lequel la décision a été rendue a été annexé à la France et que le condamné est devenu Français par suite de cette annexion. En pareil cas, on considère que les deux souverainetés se sont confondues et que les tribunaux du pays annexé doivent être regardés comme ayant toujours été Français ; par conséquent, les condamnations qu'ils

(1) Cass., 1^{er} décembre 1874, D. P. 75. 1. 304.

(2) Cass., 14 avril 1868, S. 68. 1. 183.

ont prononcées entraînent les effets et les incapacités édictés par la loi française (1).

SECTION II. — PREUVE DES INCAPACITÉS.

Les règles générales de la preuve s'appliquent en matière électorale. Tous les Français sont présumés jouir de leurs droits civils et politiques. C'est au défendeur à la demande d'inscription ou au demandeur en radiation à établir l'incapacité.

Cette preuve se fait en principe au moyen d'un extrait du jugement. L'extrait du casier judiciaire (2), les renseignements administratifs, (3), les renseignements de police, la notoriété publique (4), à moins qu'ils ne soient confirmés par l'aveu de défendeur, ne sauraient constituer des preuves d'incapacité. Avant 1875, les greffiers des tribunaux dressaient des états annuels mentionnant les jugements qui entraînaient la privation du droit de suffrage. Ces états étaient transmis aux préfets qui faisaient ensuite vérifier la capacité des électeurs du département.

Après la loi du 7 juillet 1874, la formation des nouvelles listes municipales révéla l'insuffisance des états annuels pour le contrôle des incapacités électorales.

(1) Cass., 14 avril 1868, S. 68. 1. 183.

(2) Cass., 7 juillet 1876, D. P. 78. 1. 94.

(3) Cass., 29 mars 1864, D. P. 64. 1. 240.

(4) Cass., 2 mai 1883, D. P. 83. 5. 188.

Une circulaire ministérielle du 18 décembre 1874 organisa un nouveau mode de contrôle à partir du 1^{er} janvier 1875. Des duplicata du bulletin du casier judiciaire n° 1 sont transmis aux sous-préfectures des lieux de naissance des condamnés, de manière à constituer un casier administratif électoral. Ces duplicata sont dressés par les greffiers des tribunaux correctionnels et des Cours d'assises; les membres du ministère public y apposent leur visa après avoir constaté qu'ils indiquent seulement les condamnations emportant une déchéance politique.

A ce casier administratif sont annexés les extraits de jugements déclaratifs de faillite ou de liquidation judiciaire qui sont relevés par les greffiers des tribunaux de commerce. La circulaire ministérielle du 23 septembre 1875 recommande aux préfets et sous-préfets de détruire les bulletins concernant les faillis, lorsqu'ils auront reçu notification des réhabilitations.

Ce casier administratif sert à l'administration lorsqu'elle est demanderesse en radiation ou défenderesse en inscription.

SECTION III. — CESSATION DES INCAPACITÉS.

1^o Incapacité des femmes. — Cette incapacité est perpétuelle et absolue.

2^o Incapacités résultant d'une condamnation. — Elles commencent à courir à l'expiration de la peine prin-

cipline. Il y a exception dans le cas d'une contravention à la loi de 1873 sur l'ivresse : l'incapacité électorale part du jour où la condamnation est devenue irrévocable.

Certains faits peuvent modifier les conséquences de la condamnation. Ce sont : la grâce, la prescription, l'amnistie et la réhabilitation.

La grâce (1) et la prescription (2) laissent subsister la condamnation. Elles dispensent de l'exécution de la peine, mais elles ne font pas disparaître les privations de droits. Elles influent sur les incapacités temporaires en faisant courir leur délai du jour de la grâce acquise ou de la prescription accomplie.

L'amnistie (3) efface à la fois la condamnation et l'infraction. L'amnistié est censé n'avoir jamais été coupable. Par conséquent les incapacités qu'a entraînées la condamnation disparaissent avec la condamnation elle-même.

La réhabilitation relève le condamné qui a subi sa peine, et qui s'est montré digne de cette faveur, des déchéances résultant de la condamnation.

L'incapacité électorale est imprescriptible ; le fait pour un individu d'avoir été inscrit illégalement sur la liste ne constitue aucun droit en sa faveur (4).

(1) Cass., 6 novembre 1872, D. P. 73. 1. 480.

(2) Cass., 30 mars 1863, D. P. 63. 1. 135.

(3) Cass., 5 juin 1883, D. P. 83. 1. 388.

(4) Cass., 30 avril 1885, D. P. 85. 1. 314.

3° Incapacités résultant d'un état juridique particulier. — On sait qu'elles sont de deux sortes.

L'incapacité de l'interdit ne cesse qu'avec le jugement de main-levée.

La réhabilitation met seule fin à celle du failli.

TITRE II

EXERCICE DU DROIT ÉLECTORAL

Nous diviserons notre titre en trois chapitres :
Chapitre I. — Inscription sur la liste électorale.
Chapitre II. — Suspension du droit de suffrage.
Chapitre III. — Le vote.

CHAPITRE PREMIER

INSCRIPTION SUR LA LISTE ÉLECTORALE.

Nous allons examiner successivement la composition et la confection de la liste électorale.

SECTION I. — COMPOSITION DE LA LISTE ÉLECTORALE

§ 1. — La liste électorale.

La liste électorale est une énumération, par ordre alphabétique, de tous les électeurs de la commune.

Jusqu'en 1871 il n'y avait jamais eu qu'une seule liste électorale.

Sous l'Empire, en vertu du décret organique de 1852, art. 13, elle comprenait :

« 1° Tous les électeurs habitant dans la commune depuis six mois au moins ;

« 2° Ceux qui n'ayant pas atteint, lors de la formation de la liste, les conditions d'âge et d'habitation, doivent les acquérir avant la clôture définitive. »

La loi du 14 avril 1871 sur les élections municipales exigea, dans son art. 4, pour les électeurs municipaux, un domicile réel d'un an au moins dans la commune et établit ainsi la dualité des listes électorales.

Sur la liste politique continuaient à figurer tous les électeurs habitant dans la commune depuis six mois au moins.

Sur la liste municipale étaient seuls inscrits les électeurs domiciliés depuis un an.

La loi du 7 juillet 1874 sur l'électorat municipal et la loi du 30 novembre 1875 relative à l'élection des députés ont maintenu cette distinction.

Aux termes de la loi de 1875, art. 1, les députés sont nommés par les électeurs inscrits :

« 1° Sur les listes dressées en exécution de la loi du 7 juillet 1874 ; » ce sont les électeurs municipaux.

« 2° Sur la liste complémentaire comprenant ceux qui résident dans la commune depuis six mois. » Ce sont les électeurs purement politiques.

La loi du 5 avril 1884 vint faire disparaître ce dualisme de listes. Il n'y a maintenant qu'une liste électorale unique ; elle comprend toutes les personnes énumérées par l'art. 14 de la nouvelle loi.

Elle s'applique à toutes les élections, aussi bien aux élections des conseils généraux ou d'arrondissement qu'à celles des conseils municipaux.

§ 2. — Conditions d'inscription sur la liste électorale.

D'après l'art. 14 de la loi du 5 avril 1884, « la liste électorale comprend :

« 1° Tous les électeurs qui ont leur domicile réel

dans la commune ou qui y habitent depuis six mois au moins ;

« 2° Ceux qui auront été inscrits au rôle d'une des quatre contributions directes ou au rôle des prestations en nature, et, s'ils ne résident pas dans la commune, auront déclaré vouloir y exercer leurs droits électoraux. Seront également inscrits, aux termes du présent paragraphe, les membres de la famille des mêmes électeurs compris dans la cote de la prestation en nature, alors même qu'ils n'y sont pas personnellement portés, et les habitants qui, en raison de leur âge ou de leur santé, auront cessé d'être soumis à cet impôt.

« 3° Ceux qui, en vertu de l'art. 2 du traité du 10 mai 1871, ont opté pour la nationalité française et déclaré fixer leur résidence en France, conformément à la loi du 19 juin 1871 ;

« 4° Ceux qui sont assujettis à une résidence obligatoire dans la commune en qualité soit de ministres des cultes, soit de fonctionnaires publics. »

Nous allons successivement examiner ces diverses situations.

I. Domicile ou résidence de six mois.

La condition de domicile ou de résidence est une condition non de jouissance, mais d'exercice de l'électorat. Dès qu'un individu est Français, âgé de 21 ans, et jouit de ses droits civils et politiques, il est électeur.

Mais pour qu'il puisse exercer son droit, il doit réclamer son inscription sur la liste : il sera alors nécessaire qu'il localise sa capacité pour déterminer l'endroit où il en fera usage. D'après le décret de 1852, la liste électorale comprend « *tous les électeurs, habitant dans la commune depuis six mois au moins.* » La loi admet donc qu'on puisse être électeur, abstraction faite de tout domicile ou de toute résidence. Les mêmes termes se retrouvent dans la loi du 5 avril 1884, art. 14.

Sous l'empire du décret de 1852 cette question avait un grand intérêt pratique : les députés étaient attribués aux départements d'après le nombre des électeurs. Elle n'a plus aujourd'hui la même importance, car la législation électorale actuelle répartit les députés d'après le nombre des habitants.

Le décret de 1852 et la loi du 7 juillet 1874 attachaient l'exercice de l'électorat, non au domicile, mais à la résidence. La loi de 1884 a distingué le domicile réel et la résidence.

Aujourd'hui, pour être inscrit sur la liste électorale d'une commune, il suffit d'y avoir un domicile réel ou une résidence de six mois.

A. — *Domicile réel.*

Le domicile réel dont parle l'art. 14 de la loi de 1884 est au lieu du principal établissement, c'est-à-dire dans l'endroit vers lequel convergent les intérêts. C'est la définition du Code civil (art. 102), et la Cour

de cassation a décidé que toutes les règles qu'il prescrit sont applicables en notre matière (1).

Presque tous les électeurs pourront donc être inscrits sur une liste électorale. En principe, en effet, tout Français a un domicile, son domicile d'origine. Seul, l'individu né à l'étranger de parents français n'a pas en France de domicile d'origine. La trace du domicile peut aussi avoir été perdue, comme cela arrive pour les vagabonds et les nomades. Mais, en dehors de ces exceptions, tout électeur peut facilement justifier d'un domicile et a le droit d'y être inscrit, qu'il y réside ou non.

En revanche, il ne peut être inscrit de ce chef sur plusieurs listes. Nul en effet ne peut avoir plusieurs domiciles, car l'acquisition d'un nouveau domicile entraîne la perte de celui qu'on avait précédemment.

Parmi les personnes qui jouissent de l'électorat, il en est qui ont un domicile obligatoire. L'acceptation de fonctions conférées à vie emporte translation immédiate du domicile du fonctionnaire dans le lieu où il doit exercer ses fonctions (art. 107 C. civ.). De même, les majeurs qui servent ou travaillent habituellement chez autrui ont le même domicile que la personne qu'ils servent ou chez laquelle ils travaillent, indépendamment de toute résidence, lorsqu'ils demeurent avec elle dans la même maison (art. 109 C. civ.) (2). Il

(1) Cass., 16 avril 1885, S. 86. 1. 131.

(2) Cass., 30 avril 1885, D. P. 85. 1. 316.

en serait toutefois autrement s'ils avaient une habitation distincte dans une autre commune; ils ne pourraient alors être inscrits sur la liste électorale de la commune où se trouve le domicile du maître (1).

L'enfant naturel non reconnu qui n'a pas de tuteur et qui n'a pas été recueilli dans un hospice, a pour domicile celui de la personne chargée de l'élever (2).

B. — *Résidence de six mois.*

La résidence, alors même qu'elle ne se confond pas avec le domicile, suffit pour donner le droit de figurer sur la liste. C'est une habitation réelle dont la loi ne détermine pas les caractères afin de laisser au juge un large pouvoir d'appréciation.

Il importe fort peu que l'électeur habite chez lui, en garni ou chez ses parents. La résidence dans un couvent, dans un hospice, dans une maison d'éducation, comme un séminaire ou une école normale d'instituteurs (3), entraîne l'inscription sur la liste électorale.

La législation actuelle n'exige aucun mode spécial de preuve pour constater la résidence. Aussi la jurisprudence reconnaît-elle force probante même au témoignage (4) et à la production de pièces telles que quittances de loyer, attestations de propriétaires.

(1) Cass., 28 mars 1889, D. P. 89. 1. 336.

(2) Cass., 9 mai 1889, D. P. 89. 1. 424.

(3) Cass., 6 avril 1886, S. 86. 1. 430.

(4) Cass., 25 avril 1864, D. P. 644. 239.

La seule condition encore imposée à la résidence est une durée de six mois. L'habitation exigée doit, croyons-nous, avoir un caractère permanent. L'esprit de la loi de 1884 est en effet d'exiger une certaine stabilité d'existence et son texte vise « ceux qui *habitent* la commune *depuis* six mois au moins. » Il ne serait donc pas suffisant d'avoir habité la commune pendant six mois d'une manière intermittente et à des intervalles très éloignés (1). Il est évident qu'il n'est pas nécessaire d'une présence continue, mais seulement d'une présence habituelle. Des absences passagères, un voyage d'affaires ou d'agrément, même les vacances assez longues des étudiants, ne sauraient enlever le bénéfice de la résidence et le droit d'être inscrit sur la liste électorale (2). Bien souvent du reste, il y a là une question de fait, une question d'appréciation qui rentre dans pouvoir discrétionnaire du juge et qu'il résoudra selon les circonstances.

Le point de départ des six mois de résidence est invariablement fixé au jour où l'on est venu habiter dans la commune. La loi ne fait aucune distinction. Il faut donc compter dans les six mois même le temps qui précède la majorité. La question s'est présentée au sujet d'élèves internes qui venaient d'atteindre l'âge de 21 ans. Jusqu'à cette époque, ils avaient leur domicile légal chez leur père et ne l'avaient pas transféré ailleurs.

(1) Cass., 3 avril 1866, D. P. 66. 5. 155.

(2) Cass. 18 novembre 1874, D. P. 75. 1. 76.

Malgré cela, la Cour de cassation a jugé avec raison qu'au moment où ils devenaient électeurs, ils pouvaient se prévaloir de ce qu'ils habitaient depuis plus de six mois la commune où était leur pensionnat et, en conséquence, y réclamer leur inscription (1).

La distinction nettement établie entre le domicile réel et la résidence amène naturellement la question suivante : un citoyen peut-il à la fois exercer ses droits municipaux dans une commune où il a son domicile réel, et ses droits politiques dans une autre commune où il a six mois de résidence ?

L'affirmative semblerait résulter des travaux préparatoires de la loi de 1884. Néanmoins, la jurisprudence s'est prononcée en sens contraire. La Cour de cassation invoque deux arguments à l'appui de sa théorie : d'abord, l'art. 31 du décret de 1852 qui punit celui qui, par son fait, est en même temps inscrit sur deux listes différentes ; ensuite, l'esprit général de la loi de 1884 qui a entendu abolir la dualité des listes électorales et supprimer toute distinction entre les électeurs municipaux et les électeurs politiques (2). L'argument tiré du décret de 1852 nous semble peu probant : il ne visait que les individus inscrits au même titre dans deux communes, puisque ce décret ne distinguait pas l'électorat politique de l'électorat municipal.

La décision de la Cour de cassation ne nous en pa-

(1) Cass., 6 avril. 1886, S. 86. 1. 430.

(2) Cass., 11 avril 1889, D. P. 89. 1, 336.

rait pas moins excellente et de nature à faire éviter les erreurs et les fraudes qu'entraînerait la multiplicité des inscriptions.

II. *Inscription au rôle des contributions directes ou au rôle des prestations en nature.*

La loi du 7 juillet 1874, art. 5, accordait le droit à l'inscription à ceux qui figuraient depuis un an sur le rôle des contributions directes ou sur celui des prestations en nature. La loi du 5 avril 1884 a fait disparaître cette condition de durée. Désormais, tout citoyen inscrit au rôle de l'une des quatre contributions directes ou au rôle des prestations en nature est compris dans la liste électorale pourvu que, s'il ne réside pas dans la commune, il ait déclaré vouloir y exercer son droit de vote.

Les quatre contributions directes sont :

L'impôt foncier ;

L'impôt personnel et mobilier ;

L'impôt des portes et fenêtres ;

L'impôt des patentes.

L'énumération de l'art. 14 § 2 est limitative et ne comprend que les contributions directes et les prestations en nature. Ces contributions ne sauraient être suppléées par les impositions sur les chevaux, mulets et voitures (1), ou la taxe des chiens (2) ; l'inscription sur

(1) Cass., 8 mai 1877, D. P. 77. 1. 389.

(2) Cass., 9 avril 1883, D. P. 84. 5. 204.

les rôles qui les constatent ne donnent aucun droit à être inscrit sur la liste.

Pour être porté sur la liste électorale, il ne suffit pas d'être propriétaire et de payer l'impôt : une inscription personnelle et matérielle au rôle est absolument nécessaire. Ainsi, une personne qui a acquis une propriété dans la commune ne peut être admise à l'électorat tant qu'elle n'a pas fait opérer la mutation (1). De même, des héritiers saisis de plein droit des biens du défunt ne pourront être inscrits sur la liste électorale qu'autant qu'ils auront été portés personnellement et sous leur véritable nom au rôle des contributions (2). Il est toutefois deux cas dans lesquels une inscription personnelle n'est pas exigée. Ils sont indiqués par l'art. 14 de la loi de 1884. Aux termes de cette loi, ont droit de figurer sur la liste électorale :

1° Les membres de la famille des électeurs compris dans la cote de la prestation en nature, alors même qu'ils n'y sont pas personnellement portés. Cette expression, *membres de la famille*, désigne les personnes qui tiennent à l'électeur par les liens du sang ou de l'affinité, et qui vivent sous le même toit ; elle ne s'applique pas aux domestiques ou aux serviteurs qui peuvent aussi être compris numériquement dans la cote des prestations (3).

(1) Cass., 26 mars 1877, S. 77. 1. 223.

(2) Cass., 17 avril 1878, S. 78. 1. 427.

(3) Cass., 28 avril 1880, D. P. 80. 1. 279.

2° Les habitants qui, en raison de leur âge ou de leur santé, ont cessé d'être soumis aux prestations en nature. Mais il faut qu'ils aient figuré un certain temps sur le rôle des prestations, et que leur radiation tienne à l'une des causes spécifiées par l'art. 14.

III. *Qualité d'Alsacien-Lorrain.*

Le traité du 10 mai 1871, art. 2, reconnaissait aux Alsaciens-Lorrains, jusqu'au 1^{er} octobre 1882, le droit de conserver la nationalité française moyennant une déclaration faite à l'autorité compétente.

La loi du 19 juin 1871 les déclarait électeurs, sans condition de temps de résidence, dans le nouveau domicile qu'ils avaient choisi ou qu'ils choisiraient en France. Ils n'avaient qu'à faire une déclaration de domicile dans les formes prescrites par le Code civil.

L'art. 14 de la loi de 1884, reproduisant une disposition de la loi du 7 juillet 1874, ordonne l'inscription sur la liste électorale, sans aucune autre condition, des Alsaciens-Lorrains qui ont opté pour la nationalité française et déclaré fixer leur résidence en France.

Mais ils épuisent leur droit par une seule option. Lorsque, à une époque quelconque, ils se sont fait inscrire sur une liste électorale, ils ne pourront se faire porter sur une liste électorale différente qu'aux mêmes conditions que les autres Français (1).

(1) Cass., 27 avril 1880, D. P. 80. 1. 332.

IV. *Qualité de fonctionnaire public ou de ministre d'un culte reconnu par l'Etat.*

D'après la jurisprudence, sont fonctionnaires publics tous les citoyens investis d'un caractère public et chargés d'un service permanent d'utilité publique, qu'ils soient ou non rétribués par l'Etat (1).

Cette définition est loin de faire disparaître toutes les difficultés d'interprétation. Il faut, dans le doute, s'inspirer des nombreux arrêts de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat.

Sont par exemple considérés comme fonctionnaires publics les membres des grandes administrations qui tiennent leur emploi d'un décret ou d'un arrêté, les officiers publics ou ministériels tels que notaires, avoués, greffiers, huissiers, etc. La Cour de cassation attribue même la qualité de fonctionnaire aux employés assermentés des chemins de fer : quoique ne dépendant pas de l'Etat, ils sont en effet investis d'un caractère public et chargés d'un service d'utilité publique (2).

Nous avons déjà vu que les fonctionnaires inamovibles ont, dès l'acceptation de leurs fonctions et indépendamment de toute résidence obligatoire, leur domicile politique au lieu où ils les remplissent. Ils peuvent donc, sans autre condition, y exercer leur droit électoral.

(1) Cass., 23 novembre 1874, D. P. 75. 1. 71.

(2) Cass., 27 avril 1880, D. P. 80. 1. 332.

Les autres fonctionnaires, s'ils n'ont pas manifesté d'intention contraire, conservent leur domicile antérieur.

Mais, s'ils sont assujettis à une résidence obligatoire, la loi de 1884, art 15 § 4, décide qu'ils seront compris sur la liste électorale de la commune qu'ils doivent habiter; ils y seront inscrits en dehors de toute condition de durée.

Quant aux fonctionnaires publics qui n'ont pas nécessairement leur résidence dans la commune où ils exercent leurs fonctions, ils sont soumis aux règles ordinaires, et notamment à la résidence de six mois. Il en est ainsi, par exemple, des gardes particuliers que la Cour de cassation reconnaît comme fonctionnaires publics : rien ne les oblige, en effet, à résider sur la propriété dont ils ont la surveillance et ils peuvent fort bien habiter une commune voisine (1).

Enfin, d'après une jurisprudence qui ne s'est jamais démentie depuis 1867, il ne suffit pas au fonctionnaire public, pour être inscrit sur la liste électorale, d'être soumis à une résidence obligatoire; il faut encore qu'il réside au siège légal de sa fonction; la loi le dispense de la durée de la résidence, mais non du fait même de l'habitation; il ne pourra donc voter qu'au lieu de sa résidence de fait, s'il y remplit les conditions ordinaires. (2) Le système de la Cour de

(1) Cass., 29 avril 1879, D. P. 80. 1. 332.

(2) Cass., 26 mars 1867, D. P. 67. 1. 379.

cassation, admissible sous la législation du décret de 1852, nous semble contraire au texte et à l'esprit des lois de 1874 et de 1884; elles ont, croyons-nous, voulu assimiler la résidence obligatoire du fonctionnaire au domicile que fait acquérir la seule acceptation de fonctions conférées à vie.

Le but du législateur, en créant pour les fonctionnaires soumis à une résidence obligatoire un régime exceptionnellement favorable, a été de leur faciliter l'exercice de leurs droits politiques. Ils peuvent donc, s'ils le préfèrent, requérir leur inscription dans toute autre commune où ils remplissent les conditions légales de l'électorat (1).

Les ministres d'un culte reconnu par l'Etat sont assimilés aux fonctionnaires depuis la loi de 1850.

On entend par ministres d'un culte tous les citoyens revêtus d'un caractère sacerdotal.

Les cultes reconnus par l'Etat sont le culte catholique, le culte protestant et le culte israélite.

Les ministres des cultes ne sont, comme les fonctionnaires publics, dispensés des six mois de résidence que s'ils exercent leur ministère pour un service public et s'ils sont assujettis à une résidence obligatoire. Se trouvent par exemple dans cette situation les curés et vicaires (2), les prêtres attachés comme professeurs à un grand ou à un petit séminaire (3), les aumôniers

(1) Cass., 26 avril 1885, D. P. 85. 5. 204.

(2) Cass., 22 mars 1880, D. P. 80. 1. 207.

(3) Cass., 24 avril 1877, D. P. 77. 1. 272.

de lycées. Au contraire, les prêtres libres, les membres des communautés religieuses, les aumôniers attachés à un établissement privé (1), les chapelains, ne peuvent être inscrits que s'ils remplissent les conditions exigées des simples particuliers.

SECTION II. — CONFECTION DE LA LISTE ÉLECTORALE.

§ 1. — Formation de la liste électorale.

La liste électorale est permanente. C'est là un principe fondamental écrit dans l'art. 18 du décret de 1852.

Elle doit cependant se modifier à mesure que le corps électoral se modifie lui-même ; aussi, pour tenir compte des changements qui se produisent, le législateur a-t-il organisé une révision annuelle des listes électorales.

Cette opération, confiée au maire par le décret du 2 février 1852, est aujourd'hui l'œuvre d'une commission, dite commission administrative, organisée par l'art. 1 de la loi du 7 juillet 1874. Elle comprend :

- 1° Le maire de la commune ;
- 2° Un délégué de l'administration désigné par le préfet ;
- 3° Un délégué choisi par le conseil municipal.

(1) Cass., 19 avril 1880, D. P. 80. 4. 207.

En cas d'absence, le maire est remplacé par un adjoint dans l'ordre des nominations et, à défaut d'adjoint, par un conseiller municipal désigné par le conseil, sinon pris dans l'ordre du tableau (loi de 1884, art. 84).

La loi n'impose aucune condition pour le choix du délégué de l'administration. Le préfet peut donc le choisir soit dans la commune, soit en dehors. Un seul délégué peut même être désigné pour plusieurs communes (circ. minist. du 30 novembre 1884). Il doit assister à toutes les séances de la commission. Néanmoins son absence n'annulerait pas les opérations de révision s'il avait postérieurement exercé son contrôle sur les rectifications opérées (1).

Le délégué du conseil municipal peut être pris par le conseil soit dans son sein, soit en dehors. Il doit être distinct du délégué préfectoral (2). Sa présence aux opérations de la révision de la liste est requise à peine de nullité (3).

Une circulaire ministérielle du 31 décembre 1875 prévoit le cas où un conseil municipal ne voudrait pas nommer un délégué, et celui où les délégués nommés refuseraient de faire partie de la commission : le maire et le délégué de l'administration devraient alors procéder seuls à la révision des listes.

Si une commune est trop importante pour qu'il ne soit formé qu'une seule liste électorale, le conseil gé-

(1) Cons. d'Et., 22 juillet 1887, D. P. 88. 5. 194.

(2) Cons. d'Et., 29 juin 1888, Rec. p. 585.

(3) Cons. préf. de la Seine, 4 juin 1881, D. P. 82. 5. 183.

néral la divisera en sections électorales, conformément à la loi du 14 avril 1871, art. 3, et à la loi du 10 août 1871, art. 43. La liste sera alors dressée dans chaque section par une commission composée, d'après la loi du 7 juillet 1874, art. 1 :

« 1° Du maire, ou d'un adjoint, ou d'un conseiller municipal dans l'ordre du tableau ;

« 2° D'un délégué de l'administration désigné par le préfet ;

« 3° D'un délégué choisi par le conseil municipal. »

Il sera établi en outre une liste générale et alphabétique des électeurs de la commune.

La commission administrative ainsi constituée fonctionne du 1^{er} au 10 janvier et par voie de rectification, conformément à l'art. 1 du décret réglementaire du 2 février 1852 encore en vigueur.

Elle ajoute sur la liste :

1° Les électeurs qui ont acquis les conditions exigées par la loi ou qui les acquerront avant le 1^{er} avril ;

2° Les électeurs précédemment omis.

Elle retranche de la liste :

1° Les individus décédés ;

2° Ceux dont la radiation a été ordonnée par l'autorité compétente ;

3° Ceux qui ont perdu les qualités requises par la loi ;

4° Ceux qu'elle reconnaîtra avoir été indûment inscrits, quoique leur inscription n'ait point été attaquée.

La commission tient un registre de toutes ces décisions ; elle mentionne les motifs et pièces à l'appui.

La liste de ces décisions et retranchements constitue le tableau rectificatif. Il doit être déposé au plus tard le 15 janvier au secrétariat de la mairie. Le jour même du dépôt, avis en est donné par affiches aux lieux accoutumés. Tout requérant peut en exiger communication, le copier et le reproduire par la voie de l'impression (décret de 1852, art. 2).

Le maire dresse ensuite un procès-verbal constatant l'accomplissement des formalités prescrites et le transmet au sous-préfet avec une copie du tableau rectificatif. Dans les deux jours, le sous-préfet adresse ces pièces à la préfecture avec ses observations (décret de 1852, art. 3).

L'inaccomplissement de l'une de ces formalités n'entraînerait pas l'annulation des élections s'il n'est pas démontré qu'on se soit proposé de violer leur sincérité (1).

Lorsque le préfet estime que les formalités et les délais prescrits par la loi n'ont pas été observés, il peut, dans les deux jours de la réception du tableau, déférer les opérations de la commission au conseil de préfecture qui statuera dans les trois jours et fixera, s'il y a lieu, le délai dans lequel les opérations annulées devront être faites (décret de 1852, art. 4).

(1) Cons. d'Et., 20 mars 1885, Rec. p. 346.

Il résulte du caractère d'opération administrative qu'à la révision des listes électorales que les électeurs sont sans qualité pour demander la nullité des tableaux rectificatifs ou pour en critiquer la forme. C'est ainsi que la Cour de cassation a jugé que l'autorité administrative est seule compétente pour rechercher si les listes spéciales aux diverses sections d'une commune n'ont pas été dressées ou ne l'ont pas été dans les délais légaux (1).

§ 2. — Vérification de la liste électorale.

Des erreurs peuvent avoir été commises dans la formation de la liste électorale. Aussi notre législation accorde-t-elle un droit de contrôle à certaines personnes.

Avant le 15 janvier, les réclamations devront être adressées à la commission administrative. A partir de cette date, la période purement administrative est terminée et la période contentieuse commence.

Elle comprend trois phases : la première se passe devant la commission municipale, la seconde devant le juge de paix, la troisième devant la Cour de cassation.

(1) Cass., 5 juillet 1880, S, 1881. 1. 370.

I. Réclamations devant la commission administrative.

Le droit de réclamer une inscription ou une radiation appartient soit à l'électeur intéressé, soit à un tiers électeur, soit au préfet ou au sous-préfet (décret organique de 1852, art. 19).

Il n'est pas nécessaire que le tiers électeur soit inscrit sur la liste de la commune ; il suffit qu'il le soit sur l'une des listes de la circonscription électorale, c'est-à-dire de l'arrondissement, puisque c'est le scrutin uninominal d'arrondissement qui est aujourd'hui adopté.

L'électeur intéressé peut toujours requérir son inscription ou sa radiation.

Les autres réclamants ne peuvent requérir que les inscriptions ou radiations qui auraient dû être faites d'office.

Doivent être inscrits d'office les électeurs domiciliés ou résidant depuis six mois dans la commune, les fonctionnaires publics et les ministres des cultes astreints à la résidence, les électeurs compris au rôle des contributions directes ou des prestations en nature qui habitent la commune (1).

Sont seulement inscrits sur leur demande les contribuables non résidant et les Alsaciens-Lorrains qui se

(1) Cass., 24 mai 1881, D. P. 81. 1. 488.

trouvent dans la situation prévue par la loi du 19 juin 1871.

L'électeur ne peut requérir son inscription sur plusieurs listes pour les mêmes élections : il se rendrait coupable du délit d'inscriptions multiples prévu et puni par le décret organique de 1852, art. 31.

Une pénalité sévère est aussi édictée contre le citoyen qui, profitant d'une inscription multiple opérée sans sa participation, aurait voté plusieurs fois (décret de 1852, art. 34).

En conséquence, l'électeur qui est inscrit sur deux listes électorales doit choisir et fixer lui-même l'endroit où il exercera son droit de suffrage, à moins qu'il n'ait déjà voté dans une des deux communes, ce qui serait une option tacite (1).

Il lui est même permis de transférer l'exercice de son droit d'une commune dans une autre. Peut-on, dans ce cas, exiger de lui la justification de sa radiation sur la liste primitive ? De nombreux arrêts, antérieurs à 1884, se prononçaient pour l'affirmative (2). Depuis cette époque, la jurisprudence s'est modifiée. Elle n'exige plus cette justification si l'électeur est inscrit d'office ; au contraire, s'il avait lui-même requis son inscription, il doit justifier des diligences par lui faites pour obtenir sa radiation (3).

(1) Cass., 10 mai 1881, D. P. 81. 1. 488.

(2) Cass., 11 mai 1880, D. P. 80. 1. 277 ; — 28 mai 1883, D. P. 83. 5. 190.

(3) Cass., 23 avril 1885, D. P. 85, 1. 304 ; — 28 mars 1889, D. P. 89. 1. 216.

Doivent être rayés d'office les électeurs décédés ou privés des qualités requises.

Tant que l'électeur inscrit sur deux listes n'a pas opté pour l'une d'elles, il ne peut être rayé d'aucune malgré lui (1).

Aucune formalité spéciale n'est exigée pour les demandes en radiation ou en inscription. C'est au demandeur en inscription à prouver que l'électeur remplit les conditions légales. Une demande en radiation doit aussi être accompagnée des motifs sur lesquels elle est fondée, et le tiers qui soutient qu'un électeur inscrit sur les listes n'a plus qualité pour y être porté doit faire la preuve des faits entraînant sa radiation (2).

II. *Réclamations devant la commission municipale.*

Lorsque le dépôt du tableau rectificatif a été publié, le rôle de la commission administrative cesse. Chacun peut alors se rendre compte des modifications apportées à la liste électorale, et élever des réclamations contre les décisions de la commission.

Pour permettre à ces réclamations de se produire, un délai est accordé à tous les intéressés. Le décret réglementaire de 1852, art. 5, l'avait fixé à 10 jours ;

(1) Cass., 13 avril 1882, D. P. 83. 5. 190.

(2) Cass., 2 mai 1883, D. P. 84. 5. 207.

il a été porté à 20 jours par le décret du 13 janvier 1866 dont les dispositions ont été reproduites par la loi du 7 juillet 1874, art. 2 § 2.

Ce délai, calculé *de die ad diem*, court du 15 janvier au 4 février à minuit. Il est absolument de rigueur et aucune demande ne peut se produire utilement après son expiration. Ainsi, un fonctionnaire public ou un ministre d'un culte reconnu a été appelé à remplir ses fonctions dans la commune avant le 31 mars et plus de 20 jours après la clôture de la liste ; il ne pourra, par une réclamation postérieure, se faire inscrire sur cette liste et sera éloigné du scrutin dans cette commune pendant toute une année (1).

Mais si ce délai ne comporte aucune extension, il ne faut pas non plus le réduire arbitrairement : les réclamations peuvent se produire pendant toute la durée du vingtième jour, et si les intéressés trouvent la mairie fermée avant minuit, c'est une entrave à l'exercice de leur droit ; ils pourront réclamer devant le juge de paix sans passer par le premier degré de juridiction, comme si la commission municipale avait rejeté leur prétention (2).

Le droit de réclamation, conformément au décret organique de 1852, art. 19, appartient à l'électeur intéressé, à tout électeur inscrit sur l'une des listes

(1) Cass., 13 mai 1835, S. 86. 1. 278 ; — 25 mai 1887, S. 87. 1. 326.

(2) Cass., 7 mai 1883, S. 84. 1. 84.

de la circonscription électorale, au préfet et au sous-préfet.

Il est ouvert dans chaque mairie un registre sur lequel les réclamations sont consignées par ordre de date (décret de 1852, art. 19). Elles ne sont soumises à aucune formalité spéciale. Elles doivent indiquer exactement le nom et le domicile du réclamant. Celui-ci doit produire toutes les pièces propres à justifier sa prétention. Il doit désigner individuellement et nominativement ceux qu'il veut faire inscrire ou radier ; une désignation collective ou indéterminée serait insuffisante (1).

Le maire devra donner un récépissé de chaque réclamation ; s'il est absent, l'adjoint le délivrera. Ce récépissé permet au réclamant de prouver que sa demande a été faite en temps utile. S'il n'en a point été délivré, l'existence et la date de la réclamation pourront être prouvées par le registre de la mairie et même par témoins. Si le maire refuse de recevoir la demande, on la lui fait signifier par huissier.

Le maire doit adresser un avertissement sans frais à tout électeur qui aura été l'objet d'une radiation d'office de la part de la commission administrative ou dont l'inscription est contestée par des tiers. Celui-ci pourra ainsi présenter ses observations et défendre son droit devant la commission municipale.

La commission municipale, organisée par la loi du

(1) Cass., 16, 18 et 23 mars 1863, D. P. 63, 1. 140.

7 juillet 1874, art. 2 § 2, se compose des trois membres de la commission administrative auxquels sont adjoints deux autres délégués du conseil municipal. Par exception, à Paris et à Lyon, la commission administrative se complète elle-même pour se former en commission municipale : elle s'adjoint, avant tout travail de révision, deux électeurs domiciliés dans le quartier ou la section.

La commission municipale constitue une juridiction du premier degré de l'ordre judiciaire. Il appartient donc au juge de paix d'apprécier en dernier ressort la régularité de sa composition, de même que ses décisions. La jurisprudence, après avoir varié sur ce point, est aujourd'hui définitivement fixée en ce sens (1).

Véritable juridiction, la commission municipale ne peut opérer ni inscription, ni radiation d'office ; elle ne peut statuer que sur les réclamations qui lui sont soumises (2). Elle ne peut délibérer valablement que si les cinq membres qui la composent sont présents (3). Ses décisions, prises à la majorité des suffrages, sont motivées et consignées par ordre de date sur un registre : une décision purement verbale et qui ne peut être représentée devant le juge de paix est radicalement nulle (4).

Si les motifs indiqués dans le jugement de la com-

(1) Cass., 8 mai 1878, D. P. 78. 4. 247.

(2) Cass., 13 avril 1870, D. P. 70. 4. 175.

(3) Cass., 2 mai 1883, D. P. 83. 5. 191.

(4) Cass., 16 mai 1881, D. P. 81. 4. 487.

mission contiennent une assertion diffamatoire, les membres de la commission en seront responsables et pourront être traduits devant le tribunal correctionnel. Ils n'auront pas le droit d'invoquer le bénéfice de la prise à partie, car les art. 505 et suivants du Code de procédure civile ne sont pas applicables aux membres d'une commission qui n'exercent qu'une juridiction temporaire (1).

Les opérations de révision de la liste électorale devant être terminées le 31 mars, il importe que la commission municipale statue dans un bref délai. La loi du 15 mars 1848, art. 8, fixait un délai de 5 jours. Cette loi, dans son ensemble, a été abrogée par le décret de 1852 ; mais nous pensons que l'art. 8 doit être excepté de cette abrogation. En effet, le décret de 1852 n'annule les lois antérieures qu'en ce qu'elles ont de contraire à ses dispositions ; sur les points où il est muet ces lois restent en vigueur, ce qui est le cas de l'art. 8. La jurisprudence est d'avis contraire, et la circulaire ministérielle du 30 novembre 1884 se borne à recommander aux commissions municipales la plus grande célérité dans le jugement des réclamations.

Notification de la décision de la commission devra, dans les trois jours, être faite aux parties intéressées, par écrit et à domicile, par les soins de l'administration municipale (loi du 7 juillet 1874, art. 4). Aucune forme spéciale n'est édictée pour cet acte. L'intervention

(1) Cass., 4 juin 1877, D. P. 77. 1. 378.

d'un agent assermenté n'est même plus nécessaire, comme elle l'était sous l'empire du décret de 1852. Néanmoins, le maire agira sagement en y recourant ou en retirant un récépissé, car cette notification ouvre le délai de l'appel.

Les parties intéressées à qui la notification doit être faite sont ceux qui ont adressé les réclamations ainsi que ceux qu'elles concernent.

Une notification tardive aura pour résultat de faire reculer le délai d'appel. Le défaut de notification l'empêcherait de courir, et il resterait indéfiniment ouvert aux intéressés (1).

Une circulaire ministérielle du 25 janvier 1888 prescrit aux maires d'afficher le tableau des décisions de la commission municipale. Tout citoyen pourra même en réclamer une copie moyennant un droit de 75 centimes par rôle.

III. *Appel devant le juge de paix.*

L'appel des décisions de la commission municipale est porté devant le juge de paix du canton qui statue conformément aux dispositions du décret organique de 1852, art. 2 (loi du 7 juillet 1874, art. 3).

Il peut être récusé s'il se trouve dans l'un des neuf cas limitativement prévus par l'art. 378 du Code de

(1) Cass., 4 janvier 1882, D. P. 82. 1. 368.

procédure civile. Mais la récusation n'est recevable qu'autant qu'elle est invoquée avant tout autre moyen. Il a été décidé que l'interdiction faite au magistrat de statuer sur une affaire dont il a précédemment connu comme juge ou arbitre ne s'applique pas au juge de paix qui a participé auparavant aux travaux de la commission administrative (1); en effet, cette commission n'exerce pas un pouvoir juridictionnel. Il en serait autrement s'il avait siégé dans la commission municipale, les opérations de cette commission ayant un caractère contentieux.

L'appel peut être interjeté par tous ceux qui ont été parties à la décision de la commission municipale, par le préfet et le sous-préfet, et même par tous les électeurs inscrits sur les listes de la circonscription électorale (2). Mais les membres de la commission municipale ne peuvent intervenir à aucun titre dans l'instance d'appel de la décision à laquelle ils ont concouru : ils ne peuvent à la fois être juges et parties (3).

L'appel doit être interjeté par les parties intéressées dans les cinq jours de la notification ; après ce délai, il est irrévocable. Par un arrêt de la chambre des requêtes du 4 mai 1868 (4), la Cour de cassation a déclaré que ce délai s'augmente d'un jour à raison de cinq myriamètres de distance conformément à la

(1) Cass., 20 juin 1881, S. 82. 1. 180.

(2) Cass., 20 juin 1882, D. P. 83. 5. 193.

(3) Cass., 4 avril 1883, D. P. 84. 5. 186.

(4). D. P. 69. 1. 298.

première partie de l'article 1033 du Code de procédure civile modifié par la loi du 3 mai 1862. La chambre civile, par un arrêt du 3 mai 1880 (1), a décidé au contraire que, contrairement au dernier paragraphe du même article, le délai ne serait pas prorogé au lendemain si le dernier jour est un jour férié.

A défaut de notification, le droit d'appel du réclamant peut être exercé régulièrement sans limitation de délai (2). Ainsi, l'appel d'une sentence non notifiée à l'électeur dont la radiation a été prononcée est valablement formé même après la clôture de la liste électorale.

Dans le cas où le nom d'un électeur a été omis par suite d'une erreur matérielle, il peut, dans les 20 jours qui suivent le 31 mars, date de la clôture de la liste, demander par voie d'appel le rétablissement de son nom sur la liste, mais l'appel formé après l'expiration de ce délai est tardif et non recevable (3).

En cas de refus par le maire de communiquer les décisions de la commission municipale, l'électeur aura pour appeler 20 jours à partir de l'époque où il a eu connaissance des rectifications opérées (4).

Le législateur ne fixe pas le délai dans lequel les tiers qui n'ont pas été parties à la décision peuvent in-

(1) D. P. 80. 1. 336.

(2) Cass., 4 janvier 1882, D. P. 82. 1. 360.

(3) Cass., 16 août 1882, D. P. 83. 1. 120.

(4) Cass., 30 juillet 1883, D. P. 88. 1. 341.

terjeter appel. La jurisprudence leur accorde 20 jours à partir de la décision elle-même (1).

L'appel est formé par simple déclaration au greffe. Cette déclaration est obligatoire. Elle peut être verbale ou écrite, et la loi n'en détermine pas les formes. Elle doit toutefois, à peine de nullité, désigner d'une manière suffisante la décision attaquée (2).

Le juge de paix statue, dans les 10 jours sans frais ni forme de procédure (décret de 1852, art. 22). Mais ce délai n'a qu'une portée réglementaire et n'est pas prescrit à peine de nullité. C'est ainsi que la Cour de cassation a formellement reconnu valables des sentences d'appel rendues après l'expiration des 10 jours (3).

Le juge de paix doit envoyer aux parties intéressées, trois jours au moins avant de statuer (décret de 1852, art. 22), un avertissement qui n'est soumis à aucune formalité spéciale. C'est là une condition requise dans l'intérêt de la défense, et dont l'inobservation entraînerait la nullité du jugement. Cette nullité serait toute fois couverte par la comparution de la partie et sa défense au fond (4).

Par parties intéressées, on entend, non seulement l'électeur dont l'inscription est contestée, mais encore

(1) Cass., 30 juin 1885, S. 86. 1. 318 ; — Circ. minist. du 30 novembre 1884.

(2) Cass., 12 avril 1881, D. P. 81. 1. 229.

(3) Cass., 4 mai et 14 juin 1880, D. P. 80. 1. 334 ; — 1^{er} mai 1882, D. P. 83. 5. 196.

(4) Cass., 1^{er} mai 1882, D. P. 83. 5. 196.

tous ceux qui ont interjeté appel, même non parties à la décision de la commission.

Le juge de paix est un juge d'appel. Il ne peut donc connaître d'une réclamation qui n'a pas été portée en premier ressort devant la commission municipale. Mais l'omission ou le refus de statuer de la commission équivalent au rejet de la demande et la réclamation peut être portée devant le juge de paix. C'est ce que décide une jurisprudence constante (1). On applique la même solution au cas où le nom d'un électeur n'a été omis sur la liste que par suite d'une erreur matérielle.

Le juge de paix qui annule pour vice de forme ou pour toute autre cause la décision de la commission municipale est tenu d'évoquer le litige et de statuer sur le fond. Il ne peut se borner à remettre les parties dans l'état où elles étaient avant cette décision (2).

Certaines réclamations électorales échappent à la compétence du juge de paix.

C'est ce que décide pour un point spécial le décret de 1852, art. 22 : « Si la demande portée devant lui implique la solution préjudicielle d'une question d'état, il renverra préalablement les parties à se pourvoir devant les juges compétents, et fixera un bref délai dans lequel la partie qui aura élevé la question préjudicielle devra justifier de ses diligences. » Il est de jurisprudence

(1) Cass., 9 mai 1882, D. P. 83. 5. 192 ; — 21 avril et 7 décembre 1887, D. P. 88. 1. 279.

(2) Cass., 21 juin 1881, D. P. 81. 5. 147.

constante que le juge de paix ne doit surseoir qu'autant qu'il s'agit d'une question sérieuse (1).

Il devrait également surseoir s'il se trouve en présence d'une demande impliquant la solution préalable d'une question administrative, par exemple, la délimitation de deux communes.

Les décisions du juge de paix ne donnent ouverture ni à la tierce opposition, ni à la requête civile. La tierce opposition donnerait aux tiers une voie facile pour éluder les délais des demandes, et les formalités prescrites pour la requête civile sont absolument inexécutables en matière électorale.

On s'est demandé si la partie qui ne comparait pas après avoir été dûment avertie, et qui a été condamnée par défaut, a le droit de former opposition au jugement ? La Cour de cassation a décidé que les règles de l'opposition constituent une garantie de la défense, et doivent être appliquées en matière électorale par le seul fait que le législateur n'y a pas dérogé (2). Mais, dans le but de diminuer le nombre des oppositions et en se fondant sur ce que les débats d'appel sont dispensés de toute forme de procédure, elle reconnaît difficilement à la sentence ce caractère de jugement par défaut. C'est ainsi qu'elle assimile à la présence effective

(1) Cass., 25 octobre 1887, D. P. 88. 1. 15.

(2) Cass., 12 février 1883, D. P. 84. 1. 280 ; — 22 mai 1883, D. P. 83. 1. 387.

le simple envoi de conclusions écrites fait au juge de paix même par la voie de la poste (1).

C'est à tort, selon nous, que la jurisprudence a adopté cette solution. Il nous semble plus logique de conclure du silence du décret de 1852 que le législateur n'a pas voulu admettre l'opposition. Il a soigneusement spécifié l'appel et le pourvoi en cassation; s'il ne parle pas de l'opposition, non plus que de la requête civile et de la tierce opposition, c'est qu'il a pensé que les lenteurs que nécessitent ces voies de recours ne peuvent s'adapter à la procédure tout à fait spéciale qu'il organise.

Le juge de paix doit, dans les trois jours de la décision, donner avis au préfet et au maire des infirmations par lui prononcées (décret réglementaire de 1852, art. 6). Aucun texte ne l'oblige à avertir le demandeur.

IV. *Pourvoi en cassation.*

Les décisions du juge de paix peuvent être déférées à la Cour de cassation. Le décret organique de 1852, art. 23, pose les règles relatives aux pourvois en cassation.

« La décision du juge de paix est en dernier ressort, mais elle peut être déférée à la Cour de cassation. Le pourvoi n'est recevable que s'il est formé dans les dix jours de la notification de la décision. — Il n'est pas

(1) Cass., 18 novembre 1884, S. 86. 1. 221.

suspensif. — Il est formé par simple requête dénoncée aux défendeurs dans les dix jours qui suivent ; il est dispensé de l'intermédiaire d'un avocat à la Cour, et jugé d'urgence, sans frais ni consignation d'amende. — Les pièces et mémoires fournis par les parties sont transmis, sans frais, par le greffier de la justice de paix au greffier de la Cour de cassation. — La chambre des requêtes de la Cour de cassation statue définitivement sur le pourvoi. »

Le dernier paragraphe de ce texte a été modifié par la loi du 30 novembre 1875, art 1 § 3. Aux termes de cette loi, les pourvois doivent être portés directement devant la chambre civile de la Cour. Deux motifs ont fait adopter cette modification ; il n'entre pas dans les attributions de la chambre des requêtes de statuer définitivement sur les affaires soumises à la Cour, et la chambre civile, moins surchargée d'affaires, peut juger plus rapidement.

La Cour ne connaît que des jugements définitifs et en dernier ressort. Elle ne se livre pas à l'examen des faits et ne statue que sur les points de droit.

En règle générale, le pourvoi ne peut être formé que par ceux qui ont été parties au jugement du juge de paix.

Par exception, la jurisprudence accepte le pourvoi d'un électeur dont un tiers a réclamé l'inscription et qui n'a point comparu dans le débat, pourvu que le tiers qui a fait appel dans son intérêt ne se soit pas

lui-même pourvu en cassation (1). De même, peut aussi se pourvoir la partie qui, n'ayant pas reçu l'avertissement prescrit par le décret de 1852, art 22, n'est pas intervenue au procès d'appel. Le procureur général près la Cour de cassation a le droit de se pourvoir dans l'intérêt de la loi, en vertu de la loi du 27 ventôse an VIII, art. 88. Mais le président et les membres de la commission municipale ne peuvent jamais déférer à la Cour les décisions du juge de paix (2).

Le pourvoi doit être formé dans les 10 jours de la notification de la décision par la partie adverse. Le délai court du lendemain de la signification à la fin du dixième jour. Si le dernier jour est un jour férié, le délai du pourvoi n'est pas prorogé au lendemain (3).

Le délai ne court pas contre la partie qui n'a pas reçu signification du jugement.

Si la notification n'est pas possible parce qu'il n'y a pas eu de contradicteur dans l'instance d'appel, la jurisprudence fait courir les 10 jours à partir de la date du jugement attaqué (4).

Les formes du pourvoi sont simplifiées en matière électorale. Les parties l'introduisent par une requête écrite ou même une simple déclaration verbale au greffe de la justice de paix. Si elles le préfèrent, elles peuvent s'adresser directement au greffe de la Cour de

(1) Cass., 22 juin 1880, D. P. 84. 4. 31.

(2) Cass., 26 novembre et 2 mai 1883, D. P. 84. 5. 192.

(3) Cass., 25 mars 1878, D. P. 78. 4. 323.

(4) Cass., 19 juin et 20 août 1883, D. P. 84. 5. 194.

cassation. Elles sont dispensées du ministère d'un avocat ainsi que des frais et de la consignation de l'amende. Elles sont tenues de produire la copie qui leur a été signifiée du jugement en dernier ressort ou une expédition en forme, ainsi qu'un exposé de leurs moyens. Le greffier de la justice de paix qui recevra le pourvoi et les pièces à l'appui devra les transmettre immédiatement et sans frais au greffe de la Cour de cassation.

Le pourvoi devra être dénoncé aux défendeurs dans les 10 jours qui suivent sa formation. C'est une condition indispensable de sa validité. Cette formalité n'est pas nécessaire si le demandeur n'a pas trouvé de contradicteur devant le juge de paix : dans ce cas, en effet, il n'y a pas de défendeur. L'acte de dénonciation n'est soumis à aucune forme spéciale et doit simplement indiquer aux intéressés le pourvoi du demandeur contre une sentence déterminée. Il devra être signifié par un huissier ou un agent assermenté.

Le pourvoi n'est pas suspensif et n'empêche pas la formation de la liste.

La Cour de cassation n'examine que les moyens et les pièces qui ont été soumis aux juges du fond. Il n'est fait exception à cette règle que si les nouveaux moyens se réfèrent à l'ordre public.

Si le pourvoi est rejeté, la décision du juge de paix devient irrévocable et si la question qu'il a tranchée était de nouveau soulevée, elle serait écartée par l'exception de la chose jugée.

Si le jugement est cassé, la Cour renvoie les parties devant le juge de paix d'un autre canton. Le débat recommence et les parties peuvent produire même des pièces qui n'auront pas été invoquées en appel.

Dans le cas où le jugement rendu par le juge de paix saisi du renvoi serait attaqué par les moyens qui ont déjà servi de base au premier pourvoi, la Cour de cassation prononcera, toutes chambres réunies, sur le second pourvoi. Si elle casse le second jugement par les mêmes motifs que le premier, le juge de paix qui statuera à nouveau devra, sur le point de droit, se conformer à la décision de la Cour de cassation (loi du 1^{er} avril 1837).

§ 3. — Clôture de la liste électorale.

Les opérations de révision se terminent le 31 mars de chaque année. La commission administrative opère sur les tableaux rectificatifs toutes les rectifications régulièrement ordonnées, efface les noms des électeurs décédés ou condamnés et arrête définitivement la liste électorale. Cette liste est signée du maire et des deux délégués et reste déposée au secrétariat de la commune. Une copie en est transmise au secrétariat général de la préfecture.

L'inaccomplissement de l'une de ces formalités n'entraînerait la nullité de la révision ou des élections subséquentes que si elle avait pour résultat de dé-

truire la sincérité des opérations ou si elle constituait une manœuvre électorale.

La liste reste fixée jusqu'au 31 mars de l'année suivante telle qu'elle a été arrêtée. Il y a pourtant quelques exceptions à cette règle. Ainsi, le décret réglementaire de 1852, art. 8, déclare qu'aucune rectification ne peut être faite avant le 31 mars, « sauf, néanmoins, les changements qui y auraient été ordonnés par décision du juge de paix, et sauf aussi la radiation des noms des électeurs décédés ou privés des droits civils par jugement ayant force de chose jugée. »

L'art. 19 porte : « Seront admis au vote, quoique non inscrits, les citoyens porteurs d'une décision du juge de paix ordonnant leur inscription, ou d'un arrêt de la Cour de cassation annulant un jugement qui aurait prononcé leur radiation. »

Il s'agit de décisions et de jugements rendus après le 31 mars sur des réclamations présentées dans les délais légaux ; en effet, à partir de la clôture de la liste, le juge de paix ne pourrait recevoir aucune demande.

En dehors de ces cas, les électeurs qui ne sont pas inscrits sur la liste close le 31 mars ne pourront plus y être inscrits avant le 31 mars de l'année suivante. Ils ne pourront voter jusqu'à cette époque.

Tout électeur a le droit de prendre communication et copie de la liste électorale. Le refus deviendrait une cause de recours devant le Conseil d'Etat pour excès de pouvoir.

CHAPITRE II

SUSPENSION DU DROIT DE SUFFRAGE

Tout électeur inscrit sur la liste électorale a le droit de prendre part au vote. Néanmoins, ce droit est suspendu pour les détenus en vertu d'une cause légale, pour les accusés contumaces et pour les personnes non interdites mais retenues, conformément à la loi du 30 juin 1838, dans un établissement public d'aliénés (décret réglementaire de 1852, art. 18.).

Le droit de suffrage est aussi suspendu pour les militaires pendant le temps qu'ils passent sous les drapeaux.

Ce n'est que depuis le décret du 5 mars 1848, qu'ils ont la jouissance de ce droit. D'après la loi du 15 mars 1849, ils étaient portés sur les listes des communes où ils étaient domiciliés avant leur départ et pouvaient même voter au corps ; leurs bulletins cachetés étaient transmis au chef-lieu de leur département.

La capacité électorale des militaires a été reconnue par les lois subséquentes, par le décret de 1852, art. 14, par la loi du 27 juillet 1872, art. 5, par la loi du 30 novembre 1875, art. 2, par la loi du 5 avril 1884 et enfin par la loi du 16 juillet 1889, art. 9. Ils sont

portés sur une liste électorale mais ne peuvent voter tant qu'ils sont sous les drapeaux.

Décret de 1852, art. 14 : « Les militaires en activité de service et les hommes retenus pour le service des ports ou de la flotte, en vertu de leur immatriculation sur les rôles de l'inscription maritime, seront portés sur les listes de la commune où ils étaient domiciliés avant leur départ. »

Ils sont donc inscrits au domicile de leur recrutement, c'est-à-dire au domicile qui a déterminé leur inscription au tableau de recensement. Ce domicile n'existant pas pour les engagés volontaires est remplacé par celui qui est mentionné dans leur acte d'engagement.

Depuis la loi du 27 juillet 1872, il faut assimiler aux militaires proprement dits : les gardes républicains, les sapeurs-pompiers de Paris, les gendarmes. Avant cette loi, la jurisprudence les considérait comme des fonctionnaires ; ils pouvaient donc exercer le droit de suffrage au lieu de leur résidence obligatoire.

Après sa libération du service, le militaire a le droit de se faire inscrire dans tout endroit où il remplit les conditions légales ; il est alors soumis au droit commun.

Mais pourra-t-il compter, dans les six mois exigés pour la résidence électorale, le temps qu'il a passé dans la commune comme militaire en activité de service ? La Cour de cassation répond affirmativement (1),

(1) Cass., 26 novembre 1883, D. P. 84. 1. 207.

et avec raison selon nous. Une fois en effet affranchi du régime spécial sous lequel il était placé, l'électeur reprend le libre exercice de son vote dans toute commune où il remplit les conditions légales ; or il a habité réellement l'endroit où il était en garnison ; le motif de discipline qui l'empêchait d'y voter n'existe plus : il pourra prendre part au scrutin dès qu'il aura achevé les six mois de résidence.

Quoiqu'inscrits, les militaires ne prennent part à aucun vote, à moins qu'ils ne se trouvent dans l'une des situations suivantes, indiquées dans la loi du 16 juillet 1889, art. 9 :

1° En résidence libre ;

2° En congé régulier de plus de 30 jours ;

3° En non activité ;

4° Dans le cadre de réserve ou de territoriale, sauf pendant les périodes d'instruction. Celles-ci d'ailleurs n'ont jamais lieu à l'époque des élections (circ. minist. de 1887).

CHAPITRE III

LE VOTE

Les limites de ce travail ne nous permettant pas d'étudier en détail toutes les questions se rattachant au vote, nous nous bornerons à en donner un aperçu sommaire.

Les collèges électoraux pour l'élection au corps législatif sont réunis un dimanche ou un jour férié (décr. régl. de 1852, art. 9).

Le scrutin ne dure qu'un jour. Le vote a lieu au chef-lieu de la commune, dans un local désigné par le préfet ou, à défaut de désignation, à la mairie. Toutefois la commune peut être divisée par arrêté préfectoral en autant de sections que l'exigent les circonstances locales et le nombre des électeurs. S'il est nécessaire de procéder à un second tour de scrutin, il aura lieu le deuxième dimanche qui suit le jour de la proclamation du résultat (loi du 30 novembre 1875, art. 4).

Le scrutin est ouvert depuis huit heures du matin jusqu'à six heures du soir (décr. régl. de 1852, art. 25). Dans les communes où il paraîtra utile de l'ouvrir avant huit heures du matin, les préfets pourront, après avis des maires, prendre un arrêté pour avancer

l'heure. Dans aucun cas, le scrutin ne pourra s'ouvrir avant huit heures du matin, et l'heure de sa clôture ne pourra être modifiée. L'arrêté du préfet devra être publié et affiché, dans chaque commune, cinq jours au moins avant la réunion des collèges électoraux (décr. du 1^{er} mai 1869).

Le bureau électoral est composé d'un président, de quatre assesseurs et d'un secrétaire (décr. régl. de 1852, art. 12). Il est obligé de recevoir le vote de tout électeur inscrit et dont le droit de suffrage n'est pas suspendu. Il doit refuser le vote de tout électeur non inscrit, à moins qu'il ne soit porteur d'une décision du juge de paix ordonnant son inscription, ou d'un arrêt de la Cour de cassation annulant un jugement qui aurait prononcé sa radiation (décr. régl. de 1852, art. 18 et 19).

D'après le décret réglementaire de 1852, les électeurs devaient être appelés par ordre alphabétique et remettre leur bulletin au président à l'appel de leur nom ; un second appel avait lieu pour ceux qui n'avaient pas voté. En fait, on ne s'est pas préoccupé de cette formalité et les électeurs votent au moment où ils se présentent, en justifiant toutefois de leur identité.

Cette justification se fait d'ordinaire au moyen de la présentation de la carte électorale. Celle-ci contient les nom, prénoms, profession de l'électeur avec l'indication du lieu de vote, et est signée du maire. Avant le scrutin, elle est délivrée à domicile, par les soins de l'autorité administrative, à chaque électeur inscrit

dans la commune (loi du 5 avril 1884, art. 13). Les électeurs qui ne l'auraient pas reçue peuvent aller la réclamer à la mairie. Il suffit d'ailleurs que l'identité de l'électeur soit constatée par le bureau, et elle peut être prouvée, soit par sa notoriété, soit par témoins.

Aucun texte de loi ne rend le vote obligatoire. Mais le droit de suffrage est absolument personnel et ne peut en aucun cas être exercé par représentant.

Le vote de chaque électeur est constaté par la signature ou le paraphe de l'un des membres du bureau apposé en regard du nom du votant sur la liste d'émargement (décr. régl. de 1852, art. 23).

Les listes d'émargement servent à constater que les électeurs inscrits ont seuls voté et qu'ils n'ont voté qu'une fois. Signées par le président et le secrétaire du bureau, elles sont déposées pendant les huit jours qui suivent l'élection au secrétariat de la mairie où elles sont communiquées à tout électeur requérant (loi du 30 novembre 1875, art. 5).

Le vote est secret. Les électeurs apportent leurs bulletins préparés en dehors de l'assemblée (décret régl. de 1852, art. 21). En conséquence, les bulletins ne peuvent être déposés ou distribués dans la salle du vote.

Le papier du bulletin doit être blanc et sans signe extérieur (décr. régl. de 1852, art. 21). Les bulletins ne peuvent porter des marques de nature à influencer sur la sincérité et le secret du vote.

Ils peuvent être imprimés ou manuscrits. Le nom du candidat peut être écrit au crayon, et il n'est pas

interdit aux électeurs de se servir de bulletins gommés, c'est-à-dire de recouvrir un nom avec une bande de papier portant un autre nom. Une rature est aussi permise, pourvu qu'elle ne constitue pas un signe extérieur.

L'électeur remet au président du bureau son bulletin fermé. Celui-ci doit s'assurer qu'il n'est pas double, mais il ne peut le déplier. Il le dépose ensuite dans la boîte du scrutin. Celle-ci doit, pendant la durée du vote, rester fermée à deux serrures dont les clefs sont confiées l'une au président et l'autre à l'assesseur le plus âgé (décr. régl. de 1852, art. 22).

Après la clôture du scrutin, il est immédiatement procédé au dépouillement. La boîte du scrutin est ouverte et le nombre des bulletins vérifié pour voir s'il est égal au nombre des émargements. S'il est plus grand ou moindre, il en est fait mention au procès-verbal. Dans les collèges ou sections où il s'est présenté moins de 300 votants, le bureau procède lui-même au dépouillement. Dans les autres collèges, le bureau désigne parmi les électeurs présents un certain nombre de scrutateurs; le président et les membres du bureau surveillent l'opération du dépouillement (décr. régl. de 1852, art. 27 et 28).

La loi du 5 avril 1884 reproduit les dispositions précédentes.

Le président du collège ou de la section a seul la police de l'assemblée électorale. Nulle force armée ne peut, sans son autorisation, être placée dans la salle

des séances ou dans les environs. Les autorités civiles et les commandants militaires sont tenus de déférer à ses réquisitions (décr. régl. de 1852, art. 11).

L'inobservation, pendant la durée ou le dépouillement du scrutin, des formalités prescrites par la loi peut être une cause d'annulation des opérations électorales. Mais la nullité n'est prononcée, d'après la jurisprudence parlementaire ou administrative, que lorsque les irrégularités commises ont été de nature à modifier les résultats de l'élection.

Il en est de même des faits de violence, d'intimidation, de corruption, d'immixtion de l'autorité ou de manœuvres frauduleuses, employés pour vicier le scrutin. Dans beaucoup de cas, ils constituent des délits électoraux et sont alors punis par le titre IV du décret organique de 1852.

APPENDICE

APERÇU SUR L'ÉLECTORAT POLITIQUE DANS LES PRINCIPAUX PAYS DE L'EUROPE

Le régime représentatif est aujourd'hui adopté par presque tous les Etats civilisés, qu'ils soient monarchiques ou républicains. Mais tous ne l'appliquent pas de la même façon et le mode d'élection varie avec les peuples. Nous avons vu dans notre première partie qu'il y a encore peu de nations où le droit électoral soit accordé à tous sous les seules conditions d'intérêt, de moralité, de capacité. Nous avons cependant constaté qu'il se produit une évolution certaine vers le suffrage universel, et que les restrictions apportées à l'électorat disparaissent peu à peu.

Notre but n'est pas de faire une étude complète de législation comparée. Nous voulons seulement, dans un rapide aperçu, exposer la situation des principaux états de l'Europe par rapport au suffrage universel.

Nous classerons les divers pays à régime représentatif, indépendamment de leur position géographique, sous trois groupes distincts dont nous connaissons les principes théoriques :

I. — Pays de suffrage restreint par degrés ou par catégories.

II. — Pays de suffrage censitaire.

III. — Pays de suffrage universel.

I. — PAYS DE SUFFRAGE RESTREINT PAR DEGRÉS OU PAR CATÉGORIES

Alsace-Lorraine

L'Alsace-Lorraine a le droit d'envoyer des députés au *Reichstag* conformément à la loi électorale allemande. Elle possède en outre une assemblée représentative, ayant un certain pouvoir législatif, qui lui donne une autonomie apparente, c'est la Délégation ou *Landesausschuss*.

Cette assemblée se compose de 58 membres ; 10 sont élus par le conseil général du Haut-Rhin, 11 par le conseil général de la Lorraine, 13 par le conseil général du Bas-Rhin, 4 par les conseils municipaux de Strasbourg, Metz, Colmar et Mulhouse, 20 enfin par des électeurs que nomment les conseils municipaux des 20 cantons de l'Alsace-Lorraine.

Est électeur pour les conseils municipaux et généraux, tout habitant âgé de 25 ans et jouissant de la plénitude de ses droits civiques.

Angleterre

Le droit de vote pour l'élection de la Chambre des communes appartient à tout citoyen qui se trouve dans une des catégories suivantes :

Dans les bourgs, sont électeurs : 1° les francs-bourgeois qui étaient en possession du droit de vote avant le 1^{er} mars 1832 ; 2° les propriétaires d'un immeuble d'un revenu net de 10 livres sterling (250 fr.) payant la taxe des

pauvres ; 3° ceux qui occupent une maison entière, ayant un an de domicile et payant la taxe des pauvres ; 4° les locataires habitant la maison depuis un an et payant un loyer de 10 livres sterling.

Dans les comtés : 1° les possesseurs d'un *freehold* (tenure libre) d'une valeur annuelle de 40 schellings (50 fr. ; 2° les détenteurs depuis 6 mois au moins d'un *copyhold* (sorte de bail emphytéotique) dont la jouissance représente une valeur nette annuelle de 5 livres sterling (125 fr.) ; 3° les fermiers en possession depuis un an au moins d'un bail de 60 ans pour un immeuble rapportant un revenu net annuel de 5 livres ; 4° les individus occupant depuis un an à titre de propriétaires ou de locataires une maison d'un revenu net annuel de 12 livres et payant la taxe des pauvres ; 5° les détenteurs d'une terre d'un revenu de 10 livres sans condition de résidence.

Dans les universités, les conditions de l'électorat varient suivant les localités. Les maîtres ès-arts et les gradués sont dispensés du cens.

Indépendamment de ces conditions spéciales, les électeurs sont assujettis à des conditions générales de capacité. Ils doivent : être Anglais ; être âgés de 21 ans ; avoir la libre disposition de leurs biens ; n'avoir pas été convaincus de trahison, de parjure ou de manœuvres illicites dans les élections ; n'avoir pas été employés, dans les six mois qui précèdent l'élection, comme agent salarié d'un candidat ; n'avoir pas reçu dans l'année des secours de la paroisse.

Autriche

Les députés du *Reichsrath* sont élus par quatre catégories d'électeurs :

Classe A : les propriétaires fonciers ;

Classe B : les habitants des villes, marchés et centres industriels ;

Classe C : les membres des Chambres de commerce et d'industrie ;

Classe D : les électeurs des communes rurales.

En règle générale, le droit de vote appartient à tout citoyen âgé de 24 ans, jouissant de ses droits civils et politiques.

Les conditions de cens, pour faire partie de l'une ou de l'autre des classes, sont les mêmes que celles exigées pour les élections aux diètes locales de chaque pays.

Dans la classe A, les femmes figurent au nombre des électeurs pourvu qu'elles remplissent les conditions requises. Elles votent par procuration.

Les électeurs des trois premières classes votent directement. Dans la classe D, le suffrage est en général à deux degrés ; les électeurs du premier degré nomment un électeur pour 500 habitants ; il en est différemment pour les propriétaires fonciers qui ne payent pas assez d'impôts pour appartenir à la classe A ; ils votent directement avec les délégués des autres électeurs.

Sont privés des droits électoraux : les individus en tutelle ou en curatelle ; ceux qui reçoivent ou ont reçu dans l'année des secours sur les fonds publics ou communaux ; les faillis non réhabilités ; les condamnés pour

crime ou délit de vol, abus de confiance, escroquerie. La privation cesse tantôt avec la peine, tantôt après une période de 3, 5 ou 10 ans.

Bade

La seconde Chambre est nommée par le suffrage à deux degrés.

Sont électeurs au premier degré, les citoyens âgés de 25 ans, domiciliés dans le district électoral ou y exerçant une fonction publique.

Tout électeur primaire peut être choisi comme électeur secondaire. Il est nommé un électeur secondaire à raison de 200 habitants.

Ne peuvent être électeur : les membres de la première Chambre, les électeurs et éligibles à la première Chambre dans les collèges de la noblesse ; les interdits ; les personnes en déconfiture ; ceux qui reçoivent des secours publics ; ceux qui ont subi certaines condamnations pénales.

Portugal

Sont électeurs, pour la Chambre des députés, les Portugais, majeurs, jouissant de leurs droits civils et politiques, s'ils savent lire et écrire ou s'ils sont chefs de famille.

La majorité électorale, fixée à 25 ans, est abaissée à 21 ans pour certaines catégories des personnes, v. g. les citoyens mariés, les prêtres, les professeurs.

Sont privés du droit de vote : les gens de service ; les interdits ; les faillis ; les affranchis.

La représentation des minorités est admise dans une certaine mesure. La Chambre se compose de 149 membres; le système du vote limité fonctionne dans les 22 collèges appelés à élire plusieurs députés ; 6 sièges sont en outre réservés aux voix disséminées.

Prusse

La Chambre des députés est élue par le suffrage à deux degrés.

Est électeur primaire, tout Prussien, âgé de 24 ans, jouissant de ses droits civils et politiques, et habitant la commune depuis au moins 6 mois.

Les électeurs ne sont soumis à aucune condition de cens ; mais ils sont divisés en trois groupes, suivant la quantité des impôts directs qu'il payent, de manière à ce que chaque groupe représente le tiers de la totalité des impôts de la circonscription électorale. Le premier comprend les plus imposés qui payent le premier tiers des impôts ; le second, ceux qui viennent à la suite jusqu'à concurrence du deuxième tiers ; le troisième, les autres citoyens.

Chacun de ces groupes élit le tiers des électeurs secondaires dans la proportion d'un électeur pour 250 habitants.

Les domestiques et les indigents ne jouissent pas du droit de suffrage. Ce droit est suspendu pendant la faillite, l'emprisonnement ou l'instruction judiciaire motivée par des crimes ou certains délits.

Roumanie

Les électeurs pour la Chambre des députés sont, dans chaque district, divisés en quatre collèges. Le premier collège est composé de ceux qui ont un revenu foncier de 300 ducats (3525 fr.). Le second comprend ceux qui ont un revenu foncier de 100 (1175 fr.) à 300 ducats. Le troisième est formé par les industriels et les commerçants qui payent un impôt de 80 piastres (19 fr. 20) ; il réunit en outre, sans condition de cens, les personnes exerçant une profession libérale, les officiers en retraite et les pensionnaires de l'Etat. Enfin, font partie du quatrième, ceux qui payent une contribution quelconque et qui ne rentrent pas dans les autres collèges.

Dans les trois premiers collèges, le suffrage est direct. Dans le quatrième, il est à deux degrés : un électeur secondaire est nommé à raison de 50 électeurs primaires.

Pour être électeur, il faut être Roumain, âgé de 21 ans, avoir la libre disposition de sa personne et de ses biens, être domicilié dans le district.

Sont exclus du vote : les Roumains soumis à une protection étrangère ; les domestiques à gages ; les mendiants ; les interdits ; les faillis ; certains condamnés ; les personnes notoirement connues comme tenant des maisons de prostitution.

II. — PAYS DE SUFFRAGE CENSITAIRE

Bavière

La Chambre des députés est élue au suffrage à deux degrés.

Sont électeurs au premier degré tous les citoyens âgés de 21 ans, domiciliés dans le royaume et inscrits au rôle des contributions directes quel que soit le *quantum* de leurs contributions.

Les électeurs secondaires doivent remplir les mêmes conditions et être en outre âgés de 25 ans. Ils sont nommés à raison de un par 500 habitants. Sont frappés d'incapacité électorale : les condamnés pour crime ou pour délit de faux, fraude, vol, malversations, corruption électorale ; les domestiques et gens à gages.

Belgique

Le Sénat et la Chambre des représentants sont élus par les mêmes collèges électoraux.

Pour être électeur général, c'est-à-dire pour prendre part aux élections parlementaires, il faut être Belge de naissance ou avoir obtenu la grande naturalisation, être âgé de 21 ans, verser au trésor de l'Etat, en contributions directes, la somme de 20 florins (42 fr. 30).

Les incapacités électorales résultent, comme en France, d'un état particulier comme la faillite et l'interdiction ou de certaines condamnations. Les individus notoirement connus comme tenant des maisons de débauche sont aussi privés du suffrage.

Espagne.

Le *Congreso* est élu directement par les électeurs réunis dans les juntas ou collèges électoraux.

Est électeur, tout espagnol, âgé de 25 ans et payant une contribution foncière annuelle de 25 pesetas (25 fr.), ou une contribution industrielle de 50 pesetas. Pour pouvoir voter, il faut payer la contribution foncière depuis un an et la contribution industrielle depuis deux ans.

Sont dispensés du cens : les membres des académies ; les membres des chapitres ecclésiastiques, les curés et leurs vicaires ; les employés des diverses administrations qui ont au moins 2000 pesetas d'appointements annuels ; les employés retraités et pensionnés quel que soit le chiffre de leur pension, ainsi que les anciens chefs d'administration même non pensionnés ; les officiers retraités et les membres pensionnés de l'ordre de St-Ferdinand ; les diplômés résidant depuis 2 ans dans une municipalité, les peintres et sculpteurs qui ont obtenu une médaille de 1^{re} ou de 2^o classe ; les fonctionnaires de l'ordre judiciaire ; les maîtres et professeurs rétribués par l'Etat.

Sont exclus du corps électoral : les individus frappés de certaines condamnations ; les interdits ; les faillis ; les contribuables débiteurs envers le trésor.

Le système du vote limité est admis, dans les 26 collèges, sur 371, appelés à élire plusieurs députés. On assigne 10 sièges aux voix disséminées.

Hongrie

Jouissent du droit de suffrage, pour l'élection à la Cham-

bre des représentants, tous les citoyens nés dans le pays ou naturalisés, âgés de 20 ans et remplissant des conditions de cens qui varient suivant les régions.

Dans les villes libres, sont électeurs, ceux qui possèdent une maison contenant trois pièces d'habitation imposables, ou une terre payant l'impôt foncier d'un revenu de 16 florins (40 fr.). Dans la Hongrie proprement dite, sont électeurs, ceux qui possèdent un quart de lot *urbarial* (lot de terre concédé par le seigneur au paysan) ou l'équivalent. En outre, sont électeurs, les citoyens qui possèdent un revenu net annuel de 105 florins (262 fr.50).

Sont dispensés du cens : ceux qui avaient le droit de vote avant 1848, c'est-à-dire les nobles et les citoyens pourvus de diplômes universitaires ; les capacités ou personnes possédant une certaine instruction comme les professeurs, avocats, notaires, curés et vicaires, etc.

Sont privés du droit de vote : certains condamnés ; les faillis ; les apprentis et domestiques ; le personnel subalterne des impôts, des douanes et de la police.

Italie

Pour être électeur, il faut être Italien ou naturalisé ; être âgé de 21 ans, jouir des droits civils et politiques, savoir lire et écrire et avoir subi avec succès un examen sur des matières comprises dans le cours élémentaire, payer 19 lire 80 (19 fr. 80) d'impôts directs.

Ce cens est remplacé par le paiement d'un loyer de 150 à 400 lire, suivant la population des communes, ou par celui d'un fermage de 500 lire.

Ces chiffres sont réduits de moitié pour les capitaines

de navire et les chefs d'ateliers dirigeant journellement 30 ouvriers au moins.

Sont dispensés de cens : les citoyens qui ont combattu pour la patrie et un grand nombre de personnes, telles que les membres de l'enseignement et du clergé, que la nature de leur profession fait regarder comme douées de la capacité électorale.

Sont frappés d'incapacité : certains condamnés ; les interdits ; les faillis ; les débiteurs en déconfiture ; les aliénés.

Le vote limité est admis, pour les 35 collèges, sur 135, qui élisent 5 députés.

Norwège

Le *Storthing* est nommé par le suffrage à deux degrés.

Sont électeurs au premier degré, les Norwégiens, âgés de 25 ans, domiciliés depuis 5 ans. Ils doivent en outre remplir une des conditions suivantes : avoir été ou être fonctionnaires ; posséder à la campagne ou y avoir affermé pour plus de 5 ans une terre inscrite au cadastre ; être domiciliés dans le Finmark ; avoir le droit de bourgeoisie ou posséder dans une ville ou un bourg une propriété foncière d'au moins 150 species (813 fr. 75).

Sont incapables : les gens de mauvaise réputation avérée ; certains condamnés ; les accusés poursuivis judiciairement ; les insolubles et les faillis jusqu'au remboursement intégral, à moins que leur faillite n'ait été amenée par un accident qui ne leur est pas imputable.

Pays-Bas

La deuxième Chambre est élue par les Néerlandais, âgés de 23 ans, domiciliés dans la circonscription électorale, possédant le libre exercice de leurs droits civils et politiques, et payant, en impôts directs, un cens qui varie, suivant les localités, de 20 à 160 florins (42 fr. 35 à 338 fr. 50).

Serbie

Participent aux élections de la *Skouptchina* les citoyens serbes âgés de 21 ans, jouissant de leurs droits civils et politiques et payant une imposition quelconque. Les domestiques ne prennent pas part au vote.

Suède

En principe, la deuxième Chambre est nommée par le suffrage à deux degrés. Mais le suffrage direct peut être établi pour cinq ans lorsque la majorité des électeurs d'une circonscription le décide ; si au contraire une proposition de vote direct a été repoussée, elle ne peut être renouvelée avant un délai de cinq ans.

Pour être électeur du premier degré, il faut être Suédois, être âgé de 25 ans, n'avoir encouru aucune condamnation criminelle ou correctionnelle, être domicilié dans la commune, payer un certain cens.

Les conditions de cens qui sont exigées sont l'une des suivantes : être propriétaire ou usufruitier d'un immeuble évalué pour l'assiette de l'impôt à 1000 riksdals (1430

fr.); payer l'impôt sur un revenu minimum de 800 riksdales (1144 fr.).

III. — PAYS DE SUFFRAGE UNIVERSEL

Allemagne

Tous les citoyens allemands, âgés de 21 ans, habitant l'Allemagne et jouissant de leurs droits civils et politiques prennent part aux élections du *Reichstag*. Il résulte des règles tracées pour la confection des listes électorales qu'il faut une résidence d'au moins un mois.

Dans les Etats confédérés, les régimes électoraux sont variables. Nous avons parlé des principaux. Dans presque tous les autres Etats, le vote a lieu par catégories ou au suffrage censitaire. Seule la ville de Lubeck élit la *Bourgeoisie* au suffrage universel.

Bulgarie

Les élections, tant à l'Assemblée nationale ordinaire qu'à la Haute Assemblée nationale, ont lieu au suffrage universel et direct.

Est électeur, tout citoyen bulgare, âgé de 20 ans et jouissant de ses droits civils et politiques.

Danemark

Sont électeurs, pour la nomination au *Folkething*, tous les Danois, âgés de 30 ans (1), jouissant d'une bonne ré-

1. Par une anomalie qui paraît singulière, l'éligibilité est fixée à 26 ans.

putation, ayant un an de domicile dans le district électoral et la libre disposition de leurs biens.

Sont incapables : les indigents ; les domestiques ; les interdits ; les faillis ; les condamnés.

Grèce

Les députés à la Chambre législative unique sont élus, dans chaque commune de la province, par tous les membres de la commune âgés de 21 ans accomplis.

Le droit de vote est refusé aux membres du clergé, à certains condamnés, à ceux qui sont judiciairement accusés de crime, à ceux qui sont privés de la libre gestion de leurs biens.

Suisse

Les membres du Conseil national sont élus par tous les citoyens, âgés de 20 ans révolus et jouissant de leurs droits politiques.

La privation des droits politiques résulte d'une condamnation criminelle ou correctionnelle, de l'interdiction, de l'assistance publique. La faillite entraîne une incapacité électorale de 5 ou de 10 ans, suivant la culpabilité du failli.

Telle est, décrite à grands traits, la situation où se trouvent les principaux pays de l'Europe dans leur évolution vers le suffrage universel. L'Amérique nous a depuis longtemps précédés dans la voie du progrès.

Aux Etats-Unis, la Chambre des représentants de la Fédération est composée de députés nommés au suffrage universel et direct. Les conditions de l'électorat diffèrent

suivant les Etats. Il n'y a nulle part de condition de cens, sauf dans le Rhode-Island où on exige de l'électeur un revenu de 1 dollar (5 fr.). La majorité électorale est partout fixée à 21 ans. En revanche, la durée de la résidence ou du domicile varie avec chaque Etat. Quelques Etats, comme le Connecticut, le Massassuchetts, le Missouri, excluent ceux qui ne savent ni lire ni écrire. Le Congrès a supprimé partout les anciennes conditions restrictives de race et de couleur.

Les législations spéciales de presque tous les Etats de la grande Fédération des Etats-Unis ont aussi adopté le suffrage universel. Il en est de même de la Confédération argentine, de la Colombie, du Honduras, du Mexique, du Paraguay, du Salvador, du l'Uruguay, du Vénézuëla, etc.

Bientôt, nous en avons l'intime conviction, l'évolution de tous les peuples vers le suffrage universel sera achevée. L'électorat sera accordé à tous les citoyens, et ses conditions de jouissance et d'exercice ne seront que des conditions de réglementation et non des atteintes à ce droit. Les motifs qui justifient le pouvoir personnel et les inégalités sociales perdent chaque jour de leur raison d'être et les peuples aspirent après leur émancipation. Qu'ils soient en république ou en monarchie, le suffrage universel leur permettra de sauvegarder eux-mêmes leurs intérêts sous leur propre responsabilité, sans se laisser guider par les considérations dynastiques et les instincts belliqueux de leur gouvernants. L'avènement du suffrage universel sera le plus sûr garant de la paix générale et le droit public de toutes les nations, comme sur une base indestructible, s'appuiera sur les nobles idées à qui la généreuse révolution française a fait faire le tour du monde : liberté, égalité, fraternité.

POSITIONS

DROIT ROMAIN

Positions prises dans la thèse.

I. — La théorie des actions noxales dérive des transformations de la vengeance privée.

II. — Les actions nées *quasi ex delicto* ne peuvent pas être intentées *noxaliter*.

III. — La loi 27 § 3, D., 9, 2, contient deux exceptions aux règles générales en ce qui touche l'action de la loi Aquilia donnée *noxaliter* : elle s'intente contre le propriétaire et non contre le possesseur, et même contre le propriétaire de l'esclave en fuite.

IV. — Juridiquement, l'obligation du défendeur à l'action noxale est une obligation alternative.

Positions prises en dehors de la thèse.

I. — La fidéjussion *in duriores causas* est nulle pour le tout.

II. — Les jurisconsultes romains étaient divisés sur le point de savoir si les actions pénales nées d'un même fait

dommageable pouvaient être cumulées et dans quelle mesure. L'opinion qui a prévalu est celle qui autorisait le cumul intégral, et c'est en ce sens qu'il faut entendre le § 1 *in fine*, IV, 9, Inst.

III. — Sous le système formulaire, la *litis contestatio* faisait partie de la procédure *in jure* et non de la procédure *in judicio*.

IV. — La femme peut, en s'obligeant *pro alio*, renoncer à se prévaloir de l'exception du sénatus-consulte Velléien.

DROIT FRANÇAIS

DROIT CONSTITUTIONNEL

Positions prises dans la thèse.

I. — L'électorat est un droit et non une fonction.

II. — Il serait à la fois juste et utile de reconnaître aux femmes le droit de suffrage.

III. — Le vote secret est préférable au vote public.

IV. — Le législateur, en organisant une procédure spéciale et rapide pour les réclamations électorales, a entendu refuser aux parties le droit d'opposition contre les jugements rendus, par défaut, par le juge de paix.

Position prise en dehors de la thèse.

Le scrutin d'arrondissement est préférable au scrutin de liste.

DROIT CIVIL

I. — L'officier de l'état civil appelé à dresser l'acte de naissance d'un enfant naturel ne peut pas exiger du déclarant le nom de la mère.

II. — La séparation de biens résultant accessoirement d'un jugement qui prononce une séparation de corps ne rétroagit pas au jour de la demande.

III. — L'aliénation à titre onéreux d'un immeuble consentie par un héritier apparent est opposable au véritable héritier qui a fait reconnaître ses droits à la succession quand le tiers avec qui l'héritier apparent a traité était de bonne foi.

IV. Les servitudes ne peuvent s'acquérir par la prescription de dix à vingt ans.

DROIT CRIMINEL

I. — L'ivresse complète, non préméditée, supprime la responsabilité pénale.

II. — La tentative d'avortement n'est pas punie par le Code pénal.

DROIT INTERNATIONAL

Le jugement rendu par un tribunal étranger n'a en France ni l'autorité de la chose jugée, ni la force exécutoire ou hypothécaire. Il ne pourra produire ces effets

qu'autant qu'il aura été déclaré exécutoire par un tribunal français. Le tribunal français appelé à donner l'*exequatur* ne peut que le refuser si la décision lui paraît mal rendue, et n'a pas le droit de substituer sa propre décision à celle du tribunal étranger.

VU :

Le président de la thèse,
PH. JALABERT.

VU :

Le doyen,
COLMET DE SANTERRE.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le vice-recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD.

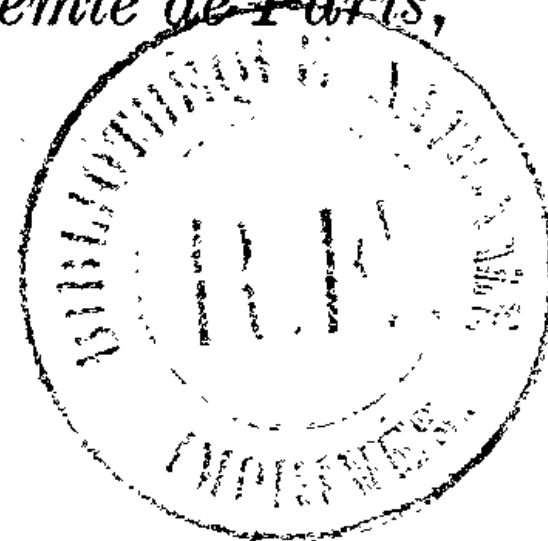


TABLE DES MATIÈRES

DE L'ÉLECTORAT POLITIQUE

INTRODUCTION	129

PREMIÈRE PARTIE

De l'électorat politique au point de vue théorique et philosophique.

CHAPITRE I. — Base de l'électorat politique.....	131
CHAPITRE II. — Nature de l'électorat politique.....	140
CHAPITRE III. — Conditions de l'électorat politique	147
<i>Section I.</i> — Condition de nationalité.....	148
<i>Section II.</i> — Conditions de capacité.....	149
§ 1. — Age.....	150
§ 2. — Sexe.....	152
§ 3. — Instruction.....	178
<i>Section III.</i> — Conditions de moralité.....	181
<i>Section IV.</i> — Condition de domicile ou de résidence.....	182
<i>Section V.</i> — Suspension du suffrage	183
CHAPITRE IV. — Limitations proposées à la liberté et à l'égalité du droit de suffrage.....	186
CHAPITRE V. — Le suffrage universel.....	195
CHAPITRE VI. — Le vote	205

DEUXIÈME PARTIE**Historique de l'électorat politique en France.**

CHAPITRE I. — Des origines de la France aux premiers États généraux	213
CHAPITRE II. — Des États généraux à la Révolution.....	218
CHAPITRE III. — De 1789 à 1875.....	233
1 ^{re} période. — La Révolution.....	234
2 ^e période. — La Constitution de l'an VIII et l'Empire..	246
3 ^e période. — Le suffrage censitaire	252
4 ^e période. — Le suffrage universel.....	257

TROISIÈME PARTIE**Législation actuelle.****TITRE I. — JOUISSANCE DU DROIT ÉLECTORAL.**

CHAPITRE I. — Nationalité française.....	264
<i>Section I.</i> — Eléments de la nationalité.....	264
<i>Section II.</i> — Preuve de la nationalité.....	265
CHAPITRE II. — Majorité politique	267
<i>Section I.</i> — Age requis.....	267
<i>Section II.</i> — Preuve de l'âge	268
CHAPITRE III. — Jouissance des droits civils et politiques.....	270
<i>Section I.</i> — Énumération des incapacités.....	271
§ 1. — Incapacité des femmes.....	272
§ 2. — Incapacités résultant d'une condamnation.....	274
I. — Incapacités perpétuelles.....	274
A. — Crimes.....	274
B. — Délits.....	275
C. — Faits délictueux militaires	284
D. — Actes assimilés à des condamnations.....	284
II. — Incapacités temporaires.....	286
A. — Incapacités de durée variable devant être prononcées par le jugement.....	287
B. — Incapacités de cinq ans résultant de plein droit de la condamnation	290

TABLE DES MATIÈRES

375

§ 3. — Incapacités résultant d'un état juridique particulier.	293
I. — Les interdits.....	293
II. — Les faillis.....	295
<i>Section II.</i> — Preuve des incapacités.....	300
<i>Section III.</i> — Cessation des incapacités.....	301

TITRE II. — EXERCICE DU DROIT ÉLECTORAL.

CHAPITRE I. — Inscription sur la liste électorale.....	306
<i>Section I.</i> — Composition de la liste électorale.....	306
§ 1. — La liste électorale.....	306
§ 2. — Conditions d'inscription sur la liste électorale.....	307
I. — Domicile ou résidence de six mois.....	308
A. — Domicile réel.....	309
B. — Résidence de six mois.....	311
II. — Inscription au rôle des contributions directes ou au rôle des prestations en nature.....	314
III. — Qualité d'Alsacien-Lorrain.....	316
IV. — Qualité de fonctionnaire public ou de ministre d'un culte reconnu par l'État.....	317
<i>Section II.</i> — Confection de la liste électorale.....	320
§ 1. — Formation de la liste électorale.....	320
§ 2. — Vérification de la liste électorale.....	324
I. — Réclamations devant la commission administrative..	325
II. — Réclamations devant la commission municipale....	327
III. — Appel devant le juge de paix.....	332
IV. — Pourvoi en cassation.....	338
§ 3. — Clôture de la liste électorale	342
CHAPITRE II. — Suspension du droit de suffrage.....	344
CHAPITRE III. — Le vote.....	347

APPENDICE

Aperçu sur l'électorat politique dans les principaux pays de l'Europe

I. — Pays de suffrage restreint par degrés ou par catégories.....	354
II. — Pays de suffrage censitaire.....	360
III. — Pays de suffrage universel	365

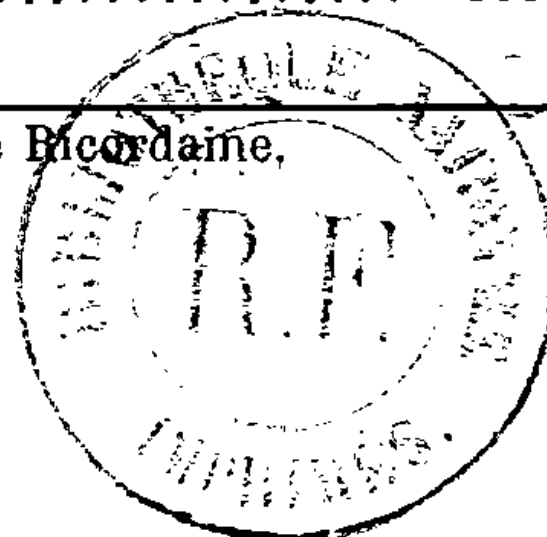


TABLE DES MATIERES
DES ACTIONS NOXALES

INTRODUCTION

PREMIERE PARTIE NATURE ET FONCTIONNEMENT DES ACTIONS NOXALES.

CHAPITRE I. - *Notions générales*

Définition. - Etymologie. - Origine. - Sources. - Nature

CHAPITRE II. - *Conditions d'existence de l'action noxale*

1^{er} **condition.** - Un dommage causé injustement

2^e **condition.** - Un dommage causé par une personne *alieni juris* et soumise à la puissance d'un tiers au moment de la poursuite

3^e **condition.** - Un dommage causé ou préjudice d'une personne qui n'a pas eu, depuis le dommage, l'auteur en sa puissance

4^e **condition.** - Un dommage causé sans l'ordre du maître

CHAPITRE III. - *Personnes qui peuvent intenter l'action noxale*

Principe

Exceptions au principe

Hypothèse d'un *damnum* commis sur une chose commune

Hypothèse d'un maître tenu de plusieurs actions noxales du chef d'un même esclave

CHAPITRE IV. - *Personnes contre qui l'action noxale peut être intentée*

§ 1. - Personnes tenues de l'action noxale

Principe

Double exception de la loi Aquilia

Mobilité de l'action noxale

Exaction commise par l'esclave d'un publicain dans le recouvrement des impôts

§ 2. - Personnes qui ont la faculté de répondre à l'action noxale

§ 3. - De celui qui déclare sien l'esclave d'autrui

§ 4. - Recours en matière d'actions noxales

1^{er} hypothèse. - Le dommage a été commis avant l'époque où le maître est devenu propriétaire de l'esclave

2^e hypothèse. - Il a été commis depuis cette époque

§ 5. - Cas de l'esclave commun et recours entre copropriétaires

Délit commis contre un alienus

Délit commis contre l'un des maîtres

CHAPITRE V. - *Exercice de l'action noxale*

§ 1. - In jure

1^{er} hypothèse. - Le maître se présente

2^e hypothèse. - Le maître ne se présente pas et nul ne défend à sa place

§ 2. - In judicio

Les actions noxales sont-elles ou non arbitraires?

§ 3. - Post condemnationem

§ 4. - Abandon noxal

Objet. - Nature. - Mode. - Effets

Mode de libération si servum dominus verberandum praestaret

§ 5. - Edit du prêteur si familia furtum fecisse dicetur

CHAPITRE VI. - *Extinction de l'action noxale*

§ 1. - Causes d'extinction absolue

§ 2. - Causes d'extinction relative

CHAPITRE VII. - *Actions noxales naissant des délits des fils de famille*

APPENDICE. - *Actions noxales données à raison des dommages causés par les animaux*

§ 1. - Action de *pauperie*

Edit des édiles

§ 2. - Action de *pastu*

DEUXIEME PARTIE FONDEMENT JURIDIQUE DES ACTIONS NOXALES.

1^{er} **système.** - La théorie des actions noxales a pour base une idée de responsabilité qui réside dans une faute réelle ou présumée du *paterfamilias*

2^e **système.** - Le *paterfamilias* figure au procès comme défendeur de l'auteur de l'acte qui est personnellement obligé, mais ne peut se défendre lui-même

3^e **système.** - La théorie des actions noxales dérive des transformations de la vengeance privée

TABLE DES MATIERES
DE L'ELECTORAT POLITIQUE

INTRODUCTION

PREMIERE PARTIE De l'électorat politique au point de vue théorique et philosophique.

CHAPITRE I. - Base de l'électorat politique

CHAPITRE II. - Nature de l'électorat politique

CHAPITRE III. - Conditions de l'électorat politique

Section I. - Condition de nationalité

Section II. - Conditions de capacité

§ 1. - Age

§ 2. - Sexe

§ 3. - Instruction

Section III. - Conditions de moralité

Section IV. - Condition de domicile ou de résidence

Section V. - Suspension du suffrage

CHAPITRE IV. - Limitations proposées à la liberté et à l'égalité du droit de suffrage

CHAPITRE V. - Le suffrage universel

CHAPITRE VI. - Le vote

DEUXIEME PARTIE Historique de l'électorat politique en France.

CHAPITRE II. - Des Etats généraux à la Révolution

CHAPITRE III. - De 1789 à 1875

1^{er} période. - La Révolution

2^e période. - La Constitution de l'an VIII et l'Empire

3^e période. - Le suffrage censitaire

4^e période. - Le suffrage universel

TROISIEME PARTIE Législation actuelle.

TITRE I. - JOUISSANCE DU DROIT ELECTORAL.

CHAPITRE I. - Nationalité française

Section I. - Eléments de la nationalité

Section II. - Preuve de la nationalité

CHAPITRE II. - Majorité politique

Section I. - Age requis

Section II. - Preuve de l'âge

CHAPITRE III. - Jouissance des droits civils et politiques

Section I. - Enumération des incapacités

§ 1. - Incapacité des femmes

§ 2. - Incapacités résultant d'une condamnation

I. - Incapacités perpétuelles

A. - Crimes

B. - Délits

C. - Faits délictueux militaires

D. - Actes assimilés à des condamnations

II. - Incapacités temporaires

A. - Incapacités de durée variable devant être prononcées par le jugement

B. - Incapacités de cinq ans résultant de plein droit de la condamnation

§ 3. - Incapacités résultant d'un état juridique particulier

I. - Les interdits

II. - Les faillis

Section II. - Preuve des incapacités

Section III. - Cessation des incapacités

TITRE II. - EXERCICE DU DROIT ELECTORAL.

CHAPITRE I. - Inscription sur la liste électorale

Section I. - Composition de la liste électorale

§ 1. - La liste électorale

§ 2. - Conditions d'inscription sur la liste électorale

I. - Domicile ou résidence de six mois

A. - Domicile réel

B. - Résidence de six mois

II. - Inscription au rôle des contributions directes ou au rôle des prestations en nature

III. - Qualité d'Alsacien-Lorrain

IV. - Qualité de fonctionnaire public ou de ministre d'un culte reconnu par l'Etat

Section II. - Confection de la liste électorale

§ 1. - Formation de la liste électorale

§ 2. - Vérification de la liste électorale

I. - Réclamations devant la commission administrative

II. - Réclamations devant la commission municipale

III. - Appel devant le juge de paix

IV. - Pourvoi en cassation

§ 3. - Clôture de la liste électorale

CHAPITRE II. - Suspension du droit de suffrage

CHAPITRE III. - Le vote

APPENDICE Aperçu sur l'électorat politique dans les principaux pays de l'Europe

I. - Pays de suffrage restreint par degrés ou par catégories

II. - Pays de suffrage censitaire

III. - Pays de suffrage universel