La Cour d'assises, traité pratique, par M. Charles Nouguier,...

Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France

Nouguier, Charles (conseiller à la Cour de cassation). La Cour d'assises, traité pratique, par M. Charles Nouguier,.... 1860-1870.

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.

Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France

LA

COUR D'ASSISES

TRAITÉ PRATIQUE

II

BIBLIOTECA ANTIGUA

©

Paris.—Imprimerie de Cosse et J. Dumaine, rue Christine, 2.

LA

COUR D'ASSISES.

TRAITÉ PRATIQUE

PAR

M. Charles NOUGUIER,

CONSEILLER A LA COUR DE CASSATION.

BIBLIOTHÈQUE IMPÉRIALE IMPR

PREMIÈRE PARTIE.

Acte d'accusation.

Procédure postérieure à l'arrêt de renvoi et antérieure aux débats.–Ses incidents.

Organisation des Cours d'assises en général
et, en particulier,
de la Cour d'assises de session.

Organisation du jury et tirage du jury de jugement.

TOME DEUXIÈME.

PARIS,
IMPRIMERIE ET LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE JURISPRUDENCE.
COSSE ET MARCHAL, IMPRIMEURS-ÉDITEURS,
LIBRAIRES DE LA COUR DE CASSATION.
Place Dauphine, 27.

1860

LA

COUR D'ASSISES.

PREMIÈRE PARTIE

(*Suite*).

Acte d'accusation.—Procédure postérieure à l'arrêt de renvoi et antérieure aux débats.—Incidents pouvant survenir dans cette procédure.—Organisation des Cours d'assises en général et, en particulier, de la Cour d'assises de session.—Formation du jury de jugement.

LIVRE PREMIER.— CHAPITRE IV (*Suite*).

SECTION II.

Notification de la liste des témoins.

§ 1er.— *Objet et importance de cette notification.* . . . nº 622 à 628.
§ 2. — *Sa place dans la procédure intermédiaire.* . . . . 629 à 638.
§ 3. — *A la requête de qui, par qui et à qui elle est faite.* 639 à 648.
§ 4. — *Son contenu.* . . . . . 649 à 662.
§ 5. — *Sa forme ;—sa formule ;—et preuves légales de son existence.* . . . . . 663 à 674.

§ 1er.—*Objet et importance de la notification.*

Nº 622. L'importance de cet acte se détermine par son objet même. — Quelle est la mesure de cette importance ?

623. Législation antérieure :—Art. 346 du Code du 3 brumaire an IV.—Nullité, à cette époque, quand la notification n'avait pas eu lieu ou qu'elle était irrégulière.

624. Tempérament admis par la chambre criminelle.

625. Législation actuelle : — Art. 315 du Code d'instruction criminelle.

626. Modifications apportées par cet article. — Première modification : plus de nullité, mais simple droit d'opposition.

627. S'il n'y a pas opposition, le vice est couvert, quelle que soit sa nature.—Exemple.

628. Quoique aujourd'hui il n'y ait plus nullité, l'importance de la notification est encore très-grande.—En quoi elle réside.

622. La notification de la liste des témoins fait connaître, avant le jour de l'audience, quels témoignages l'accusation et la défense comptent invoquer. Elle a, dès lors, pour effet de prévenir les surprises, en donnant aux parties la possibilité et de se prémunir, par des renseignements recueillis à temps, contre la partialité des témoins appelés et de préparer, d'avance, les moyens à l'aide desquels elles contrôleront ces témoins aux débats. Cette notification est donc un acte utile et loyal.

A ce double titre, un pareil acte a une importance qui ne peut être méconnue ; mais quelle est, aux yeux de la loi, la mesure exacte de cette importance? Tel est, comme toujours, le premier point sur lequel j'ai à m'arrêter.

623. Ici, je rencontre encore les souvenirs de la loi de brumaire, et, pour éviter la confusion dans laquelle ces souvenirs pourraient entraîner, il importe de les préciser soigneusement, afin de bien distinguer, de ceux qui ont disparu avec cette loi, ceux qui lui ont survécu.

La notification de la liste des témoins avait été prescrite par l'art. 346 du Code de l'an IV, qui disait : « L'accusateur public... présente la liste des témoins qui « doivent être entendus, soit à sa requête, soit à celle de « la partie plaignante.— Cette liste ne peut contenir que « des témoins dont les noms, âges, profession et domi- « cile aient été notifiés à l'accusé vingt-quatre heures au « moins avant l'examen, et ni l'accusateur public, ni la « partie plaignante ne peuvent, *à peine de nullité*, en faire « entendre d'autres. »

Comme on le voit, la peine de nullité était textuelle. Il n'y avait donc plus, sous ce régime, qu'à se soumettre, et c'est ce que fit la jurisprudence. Peut-être même le fit-elle en outrant la sévérité de la loi.

Ainsi, elle décida, à titre de première règle, que, s'il n'y avait pas eu notification, soit de la liste entière, soit de tel ou tel témoin, il y avait lieu à cassation (1).

Elle posa, à titre de seconde règle dérivant rationnellement de la première, que, si la notification était irrégulière ou tardive, il fallait la considérer comme n'existant pas légalement et, dès lors, comme renfermant en elle la même cause de nullité (2).

Ces règles étaient incontestables. En les consacrant, la chambre criminelle se bornait à l'application nécessaire d'un texte positif ; mais, allant plus loin et les dépassant peut-être, elle jugeait que la moindre imperfection ou la moindre omission dans les mentions relatives aux *nom*, *prénoms*, *profession*, *domicile*, constituait, à elle seule,— alors même que l'individualité du témoin n'était pas restée incertaine, — une cause non moins péremptoire de nullité (3). Elle le décidait ainsi, même quand l'omission ou l'erreur portait uniquement sur *l'âge* du témoin (4).

---

(1) Cass., 8 therm. an IX (M. Barris, rapp.), *Bull.*491 ;
—27 messid. an XI (M. Verdigny, rapp.), *Bull.*308 ;
—21 flor. an XII (M. Barris, rapp.), *Bull.*190 ;
—30 mars 1809 (M. Brillat-Savarin, rapp.), *Bull.*129 ;
—15 mars 1810 (M. Benvenutti, rapp.), *Bull.*64.

(2) Cass , 21 vend. an VII (M. Mourre, rapp.), *Bull.*1.88 ;
—7 pluv. an VII (M. Riolz, rapp), *Bull.*2.27 ;
—9 frim. an VIII (M. Roux, rapp.), *Bull.*4.328.

(3) Cass., 17 brum. an X (M. Rataud, rapp.), *Bull.*73 ;
—25 germ. an XI (M. Borel, rapp.), *Bull.*213 ;
—2 flor. an XI (M. Lachèze, rapp.), *Bull.*221 ;
—2 messid. an XIII (M. Aumont, rapp.), *Bull.*292 ;
—9 janv. 1806 (M. Seignette, rapp.), *Bull.*13 ;
—31 oct. 1806 (M. Babille, rapp.), *Bull.*315 ;
—12 mai 1808 (M. Vermeil, rapp.), *Bull.*214 ;
—7 sept. 1809 (M. Schwendt, rapp.), *Bull.*318.

(4) Cass., 25 fruct. an XIII (M. Carnot, rapp.), *Bull.*382 ;
—18 janv. 1810 (M. Bauchau, rapp.), *Bull.*21.
Tous ces arrêts sont, à leur date, au *Journ. du Pal.*

624. Elle avait, il est vrai, cherché à modérer par un tempérament l'inflexibilité d'une telle doctrine : lorsque les témoins avaient été entendus dans l'instruction, elle interrogeait les pièces remises à l'accusé pour savoir si ces pièces ne rectifiaient pas, par leur teneur, les mentions irrégulières ou imparfaites de la notification ; mais ce tempérament avait le double tort d'être peu juridique et rarement efficace.

625. Cet excès de rigueur, dans la loi et dans son interprétation, frappa le législateur de 1808 et le détermina à se séparer, d'une manière radicale, du législateur de l'an IV, en substituant à la disposition de l'art. 346 la disposition suivante :

Art. 315. « Le procureur présentera la liste des témoins qui devront être entendus, soit à sa requête, soit « à la requête de la partie civile, soit à celle de l'accusé. « — Cette liste..... ne pourra contenir que les témoins « dont les noms, profession et résidence auront été notifiés vingt-quatre heures au moins avant l'examen de ces « témoins, à l'accusé, par le procureur général ou la partie civile et, au procureur général, par l'accusé... l'accusé et le procureur général pourront, en conséquence, « s'opposer à l'audition d'un témoin qui n'aurait pas été « indiqué ou qui n'aurait pas été clairement désigné dans « l'acte de notification. — La Cour statuera de suite sur « cette opposition. »

626. Les modifications apportées par cet article à la législation antérieure abondent. Je mettrai successivement chacune d'elles en relief.

Quant à présent, j'insiste sur la plus considérable, en faisant remarquer que la peine de nullité prononcée par la loi de brumaire n'existe plus. Elle n'existe plus, non-

seulement parce qu'elle a disparu du texte, mais, aussi, parce que notre article a fait, comme avait fait l'art. 305, pour la délivrance de la copie de pièces, c'est-à-dire, qu'il a remplacé la nullité par un simple droit d'opposition.

Les conséquences de cette première modification se déduisent d'elles-mêmes, et une jurisprudence, fondée sur des précédents sans nombre, les a recueillies et consacrées avec une concordance de principes telle qu'aujourd'hui il n'est pas de règle plus connue et plus sûre. Cette règle, la voici :

627. Quelle que soit la nature du vice qui entache la notification de la liste, si, à l'audience, le ministère public ou l'accusé ne se sont pas opposés à l'audition, sous serment, des témoins, le vice est couvert et la procédure irréprochable.

« Attendu, — dit un des nombreux arrêts rendus sur la question, — qu'aux cas d'irrégularités ou d'inexactitudes dans la liste des témoins notifiés, l'art. 315 donne au ministère public et à l'accusé, à titre de droit unique, la faculté de s'opposer à l'audition de ceux des témoins sur lesquels porteraient ces inexactitudes ou ces irrégularités ; qu'il n'appert pas du procès-verbal que l'accusé se soit opposé à l'audition de l'un ou de l'autre desdits témoins ; d'où il suit qu'il ne peut se faire, devant la Cour, un grief de ces vices prétendus [1]. »

---

[1] Rej., 24 déc. 1852 (à mon rapport), *Bull.*692;
Conf. dans les vingt dernières années ;
—26 avril 1838 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*158 ;
—11 avril 1840 (M. de Crouseilhes, rapp.), *Bull.*150 ;
—30 sept. 1841 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*454 ;
—23 sept. 1842 (même rapport), *Bull.*376 ;

Telle est la règle, règle radicale, s'il en fut et n'admettant, dans sa logique, aucune distinction parmi les causes engendrant le vice de la notification. Que ce vice tienne à une cause partielle, comme des omissions de noms, des inexactitudes pour certains, des irrégularités dans quelques-unes des mentions de l'acte, ou qu'il tienne à une cause générale, comme, par exemple, le défaut de date, la règle n'en reste pas moins la même. Elle ne fléchit pas davantage devant cette circonstance extrême qu'il n'y a pas eu de notification (1). Dans toutes ces variétés du fait, l'accusé n'a qu'un droit, le droit d'opposition ; s'il n'en use pas, plus de grief.

—2 juillet 1847 (sur mes concl., M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*257 ;

—31 juillet 1847 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*304 ;

—6 avril 1848 (sur mes concl., M. Legagneur, rapp.), *Bull.*171 ;

—24 janv. 1850 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*46 ;

—5 mars 1852 (M. de Glos, rapp.), *Bull.*153 ;

—11 mars 1852 (à mon rapport), *Bull.*161 ;

—15 avril 1852 (M. de Glos, rapp.), *Bull.*240;

—13 mai 1852 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*285 ;

—27 mai 1852 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*330 ;

—22 juillet 1852 (M. Matter, rapp.), *Bull.*425 ;

—9 déc. 1852 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*661 ;

—11 déc. 1857 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*622 ;

—6 oct. 1859 (M. Lesérurier, rapp.), *Bull.*382 ;

—29 mars 1860 (M. Bresson, rapp.), *Bull.*, à sa date ;

(1) Rej., 29 juillet 1825 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*749 ;

—7 oct. 1825 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*558 ;—*Pal.*905 ;

—17 janv. 1828 (M. de Bernard, rapp.), *Pal.*1055 ; — D.P.28. 95 ;

—26 déc. 1835 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*571 ;— *Pal.*851 ;

—1er avril 1837 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*38.1.548 ;

—14 juillet 1837 (M. Mérilhou, rapp.), *Pal.*40.1.309 ; — D.P.38. 466.

L'arrêt, ci-dessus visé, du 26 décembre 1835, a été rendu dans l'affaire, si misérablement célèbre, de *Lacenaire*, *Avril* et *François*.

628. L'importance de la notification est donc grandement diminuée, aujourd'hui ; mais cette importance, toute restreinte qu'elle est, n'en existe pas moins. Outre qu'en se dispensant de la formalité ou qu'en l'accomplissant mal, on désobéit à la loi qui l'ordonne et en détermine les conditions, on court le risque, si l'accusé s'oppose à l'audition des témoins, de porter une certaine atteinte à la dignité et à la force du débat oral. Si on dépouille, ainsi, ce débat de la garantie morale du serment, s'il n'a plus, pour point d'appui, que de simples renseignements, recueillis à l'audience par le pouvoir discrétionnaire du président et en dehors de cette solennité du serment,—qui, si souvent, prévient le parjure et fait reculer le faux témoignage,—plus de sécurité pour la manifestation de la vérité, plus de gage pour la fermeté du jury, plus de certitude pour la bonne distribution de la justice.

D'un autre côté, l'opposition de l'accusé soulève, aux débats, une question qui, parfois, ne se présente pas sans difficulté. Quand je traiterai cette partie des incidents de l'audience, j'aurai à signaler bien des erreurs commises par les Cours d'assises dans le jugement de ces difficultés et bien des cassations, conséquences nécessaires de ces erreurs.

Il faut donc ne pas abaisser outre mesure le degré

Les témoins, produits aux débats, avaient été divisés en deux listes. Ces deux listes furent notifiées à *Lacenaire*, mais l'une seulement à *Avril*, mais l'autre seulement à *François*. Tous les deux se firent un grief de cette distinction ; ce grief fut repoussé « attendu que..... le défaut de notification à l'accusé du nom d'un témoin lui donne seulement le droit de s'opposer à l'audition de ce témoin, et qu'il résulte du procès-verbal des débats que ni *Avril* ni *François* ne se sont opposés à l'audition d'aucun témoin. »

d'importance légale qui appartient, au vrai, à la notification de la liste des témoins, et il faut aussi, — cette importance une fois bien reconnue,—se préoccuper sérieusement des conditions de forme et de fond que, pour être parfaitement régulière, la notification doit réunir.

§ 2.—*Place de la notification dans la procédure intermédiaire.*

N° 629. La notification doit avoir lieu vingt-quatre heures, *au moins*, avant l'examen des témoins notifiés.—Art. 315.

630. Dans l'application, point de difficulté, si elle a été faite *plus* de de vingt-quatre heures avant l'examen.

631. *Quid*, quand elle a eu lieu le jour même de l'ouverture des débats?—*Quid*, quand elle a précédé de vingt-quatre heures, non l'*ouverture des débats*, mais l'audition des témoins?

632. Ancienne jurisprudence sur ce point.—Exemples.

633. Jurisprudence actuelle.—Exemple.

634. Nouveaux exemples et jurisprudence qui tient pour valable la notification, alors même qu'elle a été faite, la veille, sans indication de l'heure.—Réserve pour les délais de distance.

635. Résumé des quatre numéros précédents.

636. Convenance, d'ailleurs, à faire la notification l'avant-veille de l'ouverture des débats.

637. Les débats commencés, peut-on assigner et notifier de nouveaux témoins?— Hésitation de la jurisprudence. — Son dernier état.

638. Conclusion.

629. On vient de voir, en lisant l'art. 315, que la notification de la liste des témoins doit avoir lieu *vingt-quatre heures, au moins, avant l'examen de ces témoins.*

Le moment précis de la notification semble donc nettement déterminé et, cependant, l'interprétation d'un texte, si clair en apparence, a fait naître bien des questions et amené bien des décisions diverses.

630. Point de difficulté,—je le dis, en quelque sorte, pour mémoire, — dans le cas où la notification aurait précédé de plus de vingt-quatre heures le jour fixé pour

l'ouverture des débats. On remarquera, d'abord, que la loi, en se servant de ces mots : vingt-quatre heures *au moins*, autorise expressément cette anticipation. Tout le monde en profite, d'ailleurs, et l'accusé plus que personne, puisqu'il a ainsi, devant lui, un trait de temps plus long et, dès lors, plus utile. Mais il y a dommage certain, si le trait de temps est moindre. De là, nécessité de rechercher quelles sont les conditions vraies de ce délai de vingt-quatre heures.

631. Le délai n'est point observé si c'est le jour même de l'ouverture des débats qu'est faite la notification [1]. Mais faut-il, pour qu'il soit entier, que la notification précède de vingt-quatre heures *l'ouverture des débats ?* Ne suffit-il pas, au contraire, qu'elle précède de vingt-quatre heures *l'audition des témoins ?*

632. La jurisprudence a varié sur ce point. Elle a commencé par admettre que le délai, pour être entier, devait être complet, au moment de l'ouverture des débats. On peut s'en convaincre en lisant un arrêt de cassation, rendu sous la loi de brumaire, dans une espèce où, la notification ayant eu lieu le 19, à 9 heures du matin, l'audience s'était ouverte le 20, à 8 heures [2].

Plus tard et sous l'empire du Code d'instruction criminelle, même décision, conformément aux conclusions de M. le procureur général MERLIN, sur ce motif que, « d'après « l'esprit et l'ensemble des dispositions de l'art. 315, « le délai de vingt-quatre heures, qui y est fixé pour « l'admission des témoins, doit être pris dans l'intervalle

---

(1) Cass., 9 frim. an VIII (M. Roux, rapp.), *Bull.*4.328 ;— *Pal.*546.
(2) Cass., 7 pluv. an VII (M. Riolz, rapp.), *Bull.*2.27;—*Pal.*3t7.

« de la notification de la liste à l'ouverture de la séance « pour les débats [1]. »

On peut, enfin, tenir ce principe comme ayant été encore consacré par deux arrêts plus récents, rendus sur une question à laquelle je vais arriver, et qui semblent admettre, comme point de départ sous-entendu de leur solution, la doctrine des arrêts de l'an VII et de 1812 [2].

637. Ces précédents n'ont plus d'autorité, et la règle qu'ils avaient sanctionnée n'est plus suivie. Le changement intervenu, sur ce point, dans la jurisprudence est éminemment rationnel, et l'on aurait vraiment à s'étonner de l'erreur, sur une question si simple, de magistrats tels que MERLIN, si cette erreur ne s'expliquait par l'influence, en 1812, des souvenirs encore vivants de la loi de brumaire, influence ayant sa raison d'être dans l'ensemble des dispositions de cette loi et dans le texte de son art. 346.

En se reportant à cet article, on verra, en effet, que le point d'arrivée du délai de vingt-quatre heures, par lui adopté, est tout autre que celui adopté par notre article 315. La notification devait avoir lieu, selon l'art. 346, « vingt-quatre heures au moins *avant l'examen ;* » il doit avoir lieu, selon l'art. 315, « vingt-quatre heures au moins avant *l'examen des témoins.* » Que, sous l'ancienne rédaction, on ait vu, dans la généralité de ce mot : *l'examen*, l'indication d'un examen d'ensemble, embrassant, par suite, le débat tout entier, cela se conçoit ; mais comment attribuer le même sens à une rédaction restreinte, qui

---

(1) Rej., 5 nov. 1812 (M. Busschop, rapp.), *Pal.*777.

(2) Rej., 30 avril 1819 (M. Giraud, rapp.), *Pal.*244 ;
Cass., 12 avril 1827 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*218 ;—*Pal.*346 ;—S.D.27.514.

spécialise expressément son objet, en disant que l'examen, dont elle entend parler, c'est *l'examen des témoins?*

Evidemment, la première interprétation donnée à de semblables expressions les avait détournées de leur sens naturel. Elle avait, en même temps, conservé à la notification ce caractère de droit strict et cette forme rigoureuse que le Code nouveau avait voulu abandonner. Le maintien d'une telle doctrine était donc un anachronisme et une erreur. La Cour de cassation ne pouvait y persister et elle a rompu fermement avec cette erreur par l'arrêt suivant :

« Attendu que, d'après l'art. 315 du Code d'instruction criminelle, il suffit, pour que le témoin cité par l'une des parties soit reçu à déposer en cette qualité, que son nom ait été notifié à l'accusé vingt-quatre heures avant son audition ; qu'il n'en résulte nullement que cette notification doive avoir lieu vingt-quatre heures avant l'ouverture des débats [1]. »

634. Cet arrêt a fait jurisprudence. Ce qui avait, du reste, assuré d'avance l'autorité du principe qu'il consacre, c'est que ce principe s'était avancé progressivement dans notre droit et qu'il avait été, en quelque sorte, annoncé. Plusieurs des arrêts, rendus avant un revirement de doctrine aussi franchement accusé, portaient en germe la pensée de ce revirement et le faisaient pressentir par leurs motifs, en répétant, pour préciser le point d'arrivée du délai de la notification, les termes mêmes de la loi : *l'examen des témoins*. Ils le faisaient pressentir mieux encore par la solution donnée à une question, qui n'était pas sans gravité. On avait eu à se demander, en effet, s'il

---

(1) Rej., 16 nov. 1844 (M., Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*544; —*Pal.*45.2.66.

suffisait, pour la régularité de la notification, qu'elle fût faite la veille et sans indication de l'heure. Il était permis d'en douter, cette formule laissant indécis le point de savoir si un intervalle plein de vingt-quatre heures s'était écoulé depuis la notification et, cependant, dès 1828, une semblable indication a été tenue pour suffisante.

« Attendu, — dit un premier arrêt, — que la liste des témoins a été signifiée au demandeur *la veille de l'ouverture des débats ;* qu'il y a présomption légale que cette notification a été faite vingt-quatre, au moins, avant l'examen de ces témoins [1]. »

635. De l'étude de ces diverses questions, ressortent deux règles utiles à résumer :

En premier lieu, il est certain aujourd'hui, que l'exacte observation du délai de vingt-quatre heures est présumée, de droit, si la notification a été faite *la veille des débats.*

En second lieu, il est également certain que, s'il s'est écoulé vingt-quatre heures entre la notification et *l'examen des témoins,* le délai légal est considéré comme ayant été très-exactement observé [2].

636. Ces règles ont sauvé bien des procédures ; mais,

---

[1] Rej., 26 juin 1828 (M. Mangin, rapp.), *Pal.*1597 ; — D.P.28. 295 ;

—27 sept. 1832 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*1486 ; — D.P.33. 344 ;

—26 janv. 1837 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), D.P.37.504 ;

—29 mars 1860 (M. Bresson, rapp.), *Bull.*, à sa date.

[2] Le délai de l'art. 315 doit être augmenté des délais de distance, si la personne que doit toucher la notification (accusé ou prévenu), n'est point détenue et qu'elle ait son domicile dans un lieu autre que le lieu où siége la Cour d'assises. Je démontrerai cette règle à l'occasion d'une notification, bien autrement importante que celle-ci, la *notification de la liste du jury.* Je me borne, quant à présent, à poser en principe que la règle s'étend à la notification de la liste des témoins.

au lieu d'avoir à recourir à elles, il serait bien plus simple de procéder un jour plus tôt à la notification et de la faire *l'avant-veille*. Ce serait plus simple et surtout plus convenable, si l'on veut ce qu'a voulu la loi : une notification sérieuse, donnant aux parties un temps moral suffisant pour l'exercice utile du droit de citation qui appartient à chacune d'elles. D'ordinaire, l'accusé attend la notification qui doit lui être adressée pour juger, par les témoins compris dans cette notification, de l'utilité, pour lui, d'en faire assigner à son tour. Il doit, à la suite, pour que ses assignations vaillent, faire notifier sa liste et la faire notifier avec l'observation du même délai de vingt-quatre heures. Il ne le pourra pas si c'est seulement le dernier jour et, surtout, à la dernière heure de ce jour, que la notification lui est faite. Il faut donc, dans la pratique, ne pas s'en tenir à la limite extrême, autorisée par la jurisprudence, et préférer, pour la notification de la liste des témoins, *l'avant-veille* à *la veille* de l'audience.

Dans tous les cas, si la notification a lieu la veille, il est convenable de la faire à une heure qui laisse un intervalle de plus de vingt-quatre heures entre la notification et l'ouverture des débats et de constater expressément cette heure.

637. Les débats commencés, y a-t-il place encore pour l'assignation de nouveaux témoins, et, s'ils sont assignés et notifiés, cette notification vaut-elle, comme celle qui aurait été faite antérieurement aux débats et avec le délai de droit ?

La faculté, que met en doute cette question, n'est pas sans importance. Si cette faculté n'existe pas, il s'ensuivra qu'après l'ouverture des débats, aucun nouveau

témoin ne pourra y être appelé ; qu'on ne pourra plus y produire que des personnes assignées pour y donner de simples renseignements, en vertu du pouvoir discrétionnaire du président de l'audience ; or, comme ce pouvoir est laissé au libre arbitre de ce magistrat, comme il n'y a pas de recours contre son refus,—refus devant lequel ministère public et accusé sont contraints de courber la tête, —l'intérêt de l'accusation et de la défense, relativement à l'audition d'un témoin rendu indispensable peut-être par les révélations inattendues des débats, peut être sérieusement compromis.

On comprend très-bien, dès lors, les efforts tentés pour faire ériger en droit la faculté d'introduire dans le débat de nouveaux témoins à l'aide d'une assignation et d'une notification régulières ; mais il va sans dire que l'usage de ce droit n'est possible que dans une affaire comportant plusieurs jours d'audience, puisqu'il faut, pour que la personne appelée en témoignage ait le caractère de témoin, qu'elle soit citée et que son nom soit notifié vingt-quatre heures au moins avant son examen.

Cette observation faite, je reviens à ma question et je me demande quelle est la valeur légale à attribuer à une liste de témoins cités et notifiés, pendant le débat, mais vingt-quatre heures au moins avant leur examen.

La jurisprudence, à cet égard, a été longtemps flottante, et ses hésitations ont été la conséquence nécessaire de la différence signalée entre la loi de brumaire et notre Code. La loi de brumaire, imposant à la notification un délai de vingt-quatre heures au moins avant l'ouverture des débats, se prononçait, en quelque sorte, d'avance, contre les listes *subsidiaires ou supplétives* ; tandis que notre Code semblait leur promettre accès, par cela seul qu'il prenait pour terme du délai de vingt-quatre heures,

non plus l'ouverture des débats, mais l'examen des témoins.

La Cour de cassation hésita, cependant, à reconnaître une telle portée au changement survenu dans la législation, et ses premiers arrêts, rendus, l'un en 1819, l'autre en 1827, repoussèrent les listes supplétives [1].

Les motifs de cette résistance sont dogmatiquement résumés dans le dernier de ces arrêts ; mais la doctrine qu'il consacre ne pouvait survivre à l'arrêt du 16 novembre 1844, que j'ai transcrit sous le n° 633. On doit même s'étonner qu'elle ait pu avoir cours après les modifications apportées à la loi de brumaire par la loi du 5 pluviôse an XIII. Cette loi, relative à la diminution des frais en matière criminelle et correctionnelle, après avoir parlé, dans le premier paragraphe de son art. 2, de la citation des témoins, ajoutait : « Sans préjudice encore du « droit de la Cour de justice criminelle d'ordonner, dans « le cours des débats, lorsqu'elle le jugera utile, que de « nouveaux témoins seront entendus. »

Dès l'année suivante, la Cour de cassation avait fait ressortir de ce texte le pouvoir, pour les parties, de produire, au cours des débats, de nouveaux témoins [2]. Ce principe fut maintenu par un nouvel arrêt, qui détermina avec soin et le droit et les conditions de son exercice.

« Attendu,— dit cet arrêt,—qu'il résulte du procès-verbal de la séance..... que, dans le cours des débats,... le procureur général impérial ayant requis l'audition de plusieurs témoins, qui n'avaient encore été assignés ni

---

(1) Rej., 30 avril 1819 (M. Girard, rapp.), *Pal.*244 ;
Cass., 12 avril 1827 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*218 ;— *Pal.*346 ;— S.D.27.514.

(2) Cass., 23 frim. an XIV (M. Minier, rapp.), *Bull.*486 ;—*Pal.*87.

portés sur la liste notifiée à l'accusé, la Cour de justice criminelle a ordonné la citation et a fait entendre lesdits témoins, nonobstant l'opposition du défenseur, qui a réclamé l'exécution préalable de l'art. 346 de la loi du 3 brumaire ;

« Attendu que, si l'art. 2 de la loi du 5 pluviôse an XIII a réservé aux Cours de justice criminelle le droit de faire entendre de nouveaux témoins dans le cours des débats, cette disposition n'a nullement dérogé aux formes prescrites par l'art. 346, à peine du nullité ; qu'en usant de ce droit, la Cour de justice criminelle aurait dû suspendre les débats, faire faire à l'accusé la notification des noms, âge, profession et domicile des témoins qu'il s'agissait d'entendre, afin que l'accusé pût avoir les moyens de préparer sa défense et de proposer ses reproches, conformément à l'art. 359 de ladite loi de brumaire [1].

Tel était l'état de la législation et de la jurisprudence, lors de la rédaction du Code d'instruction criminelle. Ce Code s'en est-il séparé, pour revenir à la forclusion rigoureuse qu'on avait cru pouvoir lire dans la loi de brumaire ? Non, sans aucun doute. Les arrêts de 1819 et de 1827 sont donc aussi,— quoi qu'en disent certains criminalistes, — un anachronisme et une erreur ; et cette erreur, déjà condamnée, d'une manière implicite, par l'arrêt de 1844, que je n'ai plus à rappeler, a été condamnée de la manière la plus expresse par l'arrêt suivant :

« Attendu qu'aucune disposition de la loi n'interdit au ministère public de faire assigner, au cours des débats, de nouveaux témoins, dont les dépositions lui paraissent nécessaires à la manifestation de la vérité, pourvu

---

(1) Cass., 20 mai 1808 (M. Guien, rapp.), *Bull.*229 ;—*Pal.*694.

que les noms de ces témoins aient été régulièrement notifiés ;

« Que le même droit appartient, sous la même condition, aux accusés, dans l'intérêt de leur défense ;

« Que les témoins, ainsi assignés, appartiennent aux débats et doivent être entendus sous la foi du serment ;

« Attendu, d'ailleurs, que, dans l'espèce, les témoins, assignés postérieurement à l'ouverture des débats et régulièrement notifiés, ont été entendus sans aucune opposition de la part de accusés [1]. »

638. Je pose donc, en terminant ce paragraphe, cette troisième règle que, lorsque notre notification a eu lieu *vingt-quatre heures, au moins, avant l'examen des témoins,* il importe peu qu'elle ait *précédé* ou *suivi* l'ouverture des débats.

§ 3. — *A la requête de qui,—par qui,—et à qui est faite la notification ?*

N° 639. *A la requête de qui est faite la notification ?* — A la requête du procureur général, de la partie civile, de l'accusé, comme conséquence du droit de chacun d'eux pour faire citer des témoins.—Art. 315.

640. Ce qu'il faut entendre, ici, par l'*accusé*.

641. D'ordinaire, c'est le procureur général qui fait citer et notifier les témoins de la partie civile et de l'accusé.

642. Mais cette charge est purement facultative.—Exemples.

643. Du reste, l'obligation, pour l'accusé, de faire notifier les témoins, qu'il a fait citer, est nouvelle. — Elle n'existait pas sous le Code de brumaire.

644. *Par qui est faite la notification ?*—Par les huissiers, spécialement, les huissiers audienciers.

645. *A qui est faite la notification ?*—A l'accusé, si la notification a lieu à la requête du procureur général.

646. A l'accusé, si elle a lieu à la requête de la partie civile.—La partie civile n'en doit pas au procureur général.

---

[1] Rej., 24 janv. 1850 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*46.

647. Au procureur général, si elle a lieu à la requête de l'accusé.
—L'accusé n'en doit pas à la partie civile.
648. Il n'en doit pas non plus à son coaccusé.—Exemple.

A la requête de qui est faite la notification ?

639. La notification de la liste des témoins est faite à la requête 1° du procureur général [1], 2° de la partie civile, — s'il y a une partie civile en cause, — 3° de l'accusé.

640. Une observation importante est à consigner ici. Le mot *accusé* a, cette fois, la signification la plus étendue. Il comprend, non-seulement l'accusé proprement dit, non-seulement le prévenu de délits connexes, mais encore le prévenu des délits spéciaux, pour la connaissance desquels attribution peut être exceptionnellement conférée aux Cours d'assises, tels que ceux dont j'ai plusieurs fois déjà cité l'exemple, les délits de presse et les délits politiques.

Pour les délits connexes, j'ai donné, à deux reprises différentes, la raison de décider ; je n'ai plus à y revenir.

Quant aux délits spéciaux, la raison de décider se présente d'elle-même. S'il est vrai, — comme je l'ai démontré (nos **253** et **264**),—que la procédure criminelle n'est point faite pour eux et ne leur est point applicable, dans toute la partie qui précède les débats et qui tend à saisir l'audience, il est sensible qu'il doit en être autrement pour tout ce qui doit se dérouler à l'audience même, parce qu'il n'est pas possible de comprendre que le mode, selon lequel doivent se produire les débats devant la

---

(1) *Vide suprà*, nos 8 et suiv., 84 et suiv., ce qu'il faut entendre par le *procureur général*.

Cour d'assises, se modifie suivant qu'il s'agit de tel ou tel fait, de telle ou telle qualification. Si, d'après l'économie de la loi de procédure criminelle, un témoin n'est, à l'audience, un témoin vraiment légal qu'après l'accomplissement de certaines formalités, au premier rang desquelles, la notification préalable, il est clair qu'il devra en être ainsi en toute matière. Du moment, en effet, que la condition a la même raison d'être, il est difficile d'admettre que son inexécution n'entraîne pas la même conséquence.

Telle est, très-certainement, à cet égard, la saine interprétation de la loi. J'indique cette interprétation sans la développer. Plus tard, lorsque, à l'occasion de la *notification de la liste du jury*, je résumerai les règles consacrées, sur ce point, par la chambre criminelle, j'insisterai sur le principe et sur sa justification.

641. Le droit de notification appartient, ai-je dit, au procureur général, à la partie civile, à l'accusé. J'ajoute que c'est par le texte précis de l'art. 315 qu'il est, — comme on l'a vu, — individuellement confié à tous trois ; mais, dans la pratique, c'est toujours le procureur général, qui, ayant le dossier dans les mains, dresse la liste des témoins, les fait assigner et notifier, laissant uniquement aux parties, au cas où elles jugeraient utile de faire entendre d'autres personnes, le soin d'appeler ces personnes et, par suite, de notifier leur nom. C'est même, d'ordinaire, au procureur général qu'accusé et partie civile s'adressent pour cela, et cet usage, tout d'humanité, est bon à maintenir. Dans le plus grand nombre des affaires, en effet, les parties sont sans ressources. Le paiement des actes leur est difficile souvent, impossible parfois. Il pourrait donc se faire, si le ministère

public ne leur était pas secourable, qu'elles fussent privées des moyens de produire aux débats des témoins dont la déclaration peut être d'une haute importance. La justice est intéressée à ce qu'il n'en soit pas ainsi, et l'usage est d'accord avec ce sentiment d'humanité et de justice. Le ministère public fait donc sienne la liste qui lui est présentée, et c'est à sa requête que se font, à la suite, pour tous les témoins qu'elle contient, les citations et les notifications.

642. On comprend, toutefois, que prendre charge de ce soin est, pour le ministère public, chose purement facultative (art. **321**, § **2** du Code d'instruction criminelle) ; qu'il doit le refuser, si les parties ont des ressources personnelles ; qu'il doit le refuser encore, si les témoignages indiqués lui paraissent une surabondance et, par suite, une cause de dépense frustratoire et de perte de temps sans profit ; qu'il doit, enfin, et par les mêmes raisons, éliminer de la liste tout ce qui est inutile à ses yeux.

A cet égard, le principe est certain. « Attendu,—dit un arrêt récent, — que le ministère public n'est soumis par aucune loi à l'obligation d'assigner, à sa requête et aux frais du Trésor, les témoins, que, dans l'intérêt de sa défense, lui désigne un accusé ; — que si, par des motifs de justice et d'humanité dont il se réserve l'appréciation, il juge à propos de requérir ces assignations, il ne peut y être contraint ; que c'est donc à tort que le demandeur présente ce refus de citation comme un moyen de cassation [1]. »

Même décision dans une espèce où la question se pré-

---

[1] Rej., 18 mars 1853 (M. Jallon, rapp.), *Bull.* 152 ;
—6 mai 1847 (M. Mérilhou, rapp.), *Journ. crim.*, T. 20, p. 301.

sentait avec une nuance. Le grief du pourvoi s'adressait au refus fait par le président de la Cour d'assises. L'accusé avait réclamé auprès de lui, pour obtenir l'assignation de témoins à décharge, le bénéfice de la loi sur l'assistance judiciaire, du 22 janvier 1851. Il se plaignait, tout à la fois, et du refus et de l'ignorance dans laquelle on l'avait laissé, à cet égard. Rejet fondé sur ce motif, « que l'art. 30 de la loi précitée accorde au magistrat dont il s'agit un pouvoir discrétionnaire ; — qu'elle s'en rapporte à ses lumières et à sa conscience... et ne l'oblige pas de rendre ordonnance, dans le cas où il ne juge pas la mesure utile à la découverte de la vérité [1]. »

Telle est la règle. Reste, en définitive, au cas de refus intégral ou d'éliminations partielles, le droit individuel de chacun, partie civile ou accusé.

643. Ce droit est une innovation, en ce qui concerne, du moins, l'accusé. Sous la loi de brumaire, il n'était pas astreint à la formalité de la notification. L'art. 346 n'imposait cette obligation qu'au ministère public et à la *partie plaignante*, aujourd'hui, la *partie civile*. Quant à l'accusé, il était autorisé, et par le silence de l'art. 346, et par la disposition formelle de l'art. 356, à produire ses témoins, sans les avoir fait notifier, au préalable. « Après l'audition des témoins produits par l'accusateur public et par la partie plaignante, — disait ce dernier article, — l'accusé fait entendre les siens, s'il y en a. »

De là, des acquittements dus à l'imprévoyance de la loi, qui exposait ainsi l'action publique à l'imprévu et aux surprises. L'art. 315 a été mieux avisé, et, pour faire à chaque partie une situation égale, il a voulu que la

---

(1) Rej., 23 mars 1855 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 178.

formalité de la notification de la liste des témoins fût un droit et, aussi, un devoir réciproque.

Par qui est faite la notification ?

644. La notification de la liste des témoins est faite, —comme la notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation,—par la voie des *huissiers* et, spécialement, des *huissiers audienciers* près la Cour ou le tribunal, siége de la Cour d'assises. J'ai exposé plus haut, sous les nos 87 et suivants, les règles suivies à cet égard. Je n'ai, ici, qu'à m'en référer à ces règles.

A qui est faite la notification ?

645. Le point de savoir à qui est faite la notification est subordonné au point de savoir à la requête de qui elle a lieu.

Est-ce à la requête du ministère public ? C'est à l'accusé qu'elle est faite.

646. Est-ce à la requête de la partie civile ? Elle est faite encore à l'accusé. A l'accusé, dis-je, non au ministère public. La raison de cette restriction est simple. Le ministère public et la partie civile n'ont rien à démêler ensemble. Ils ne sont point en cause entre eux, et il est clair que l'obligation de notifier à tel ou tel dérive exclusivement de cette circonstance que l'on est à l'état d'action ou de défense l'un contre l'autre. C'est ce qui fait que, si la notification à l'accusé des témoins cités par la partie civile est une nécessité, la notification au ministère public de ces mêmes témoins serait une superfétation.

Il est convenable, sans doute, afin d'éviter les doubles emplois et les frais frustratoires, que la partie civile communique à la partie publique la liste de ces témoins ;

mais cette communication, toute officieuse, est une mesure d'ordre, non une formalité de droit. Qu'elle existe ou non, tout est régulier, parce que le témoin est témoin par la notification faite à l'accusé (1).

647. Enfin, la notification a-t-elle lieu à la requête de l'accusé ? Elle est faite, alors, au procureur général seul.

Elle n'est point due à la partie civile. A cet égard, point de réciprocité. L'art. 317 n'en a pas voulu. Son texte est précis, comme on peut s'en convaincre en le relisant; et cette précision est d'autant plus significative qu'il venait de parler, dans les premiers mots de la même phrase, de la partie civile et qu'il ne l'aurait certainement pas oubliée à l'instant même, s'il avait voulu l'assimiler au procureur général, quant à la notification à recevoir, comme il venait de les assimiler, quant aux notifications à faire.

Ce texte s'explique, du reste, par les meilleures raisons. Le procureur général est le représentant de l'action publique. Lorsqu'il agit, c'est au nom et dans l'intérêt de tous. On pouvait donc très-légitimement refuser toute part directe d'action au plaignant, partie civile, et, lorsqu'on a cru devoir la lui accorder, pour produire personnellement des témoins, on a pu s'arrêter à cette concession et ne pas pousser plus avant l'assimilation entre le ministère public et lui.

D'un autre côté, le droit qu'il exerce est purement privé, tandis que les formes à suivre ont été prescrites en

---

(1) J'ai à peine besoin de dire que toutes les règles à suivre par le procureur général qui notifie sont applicables à la notification faite à l'accusé par la partie civile.

vue surtout de l'action publique. C'est exceptionnellement que, par une concession nouvelle, la loi a ouvert à un intérêt particulier, purement civil, le prétoire institué pour le jugement des crimes, et il semble qu'elle a assez fait en accordant à cet intérêt l'accès d'une juridiction dans laquelle il bénéficie de la preuve testimoniale, sans aller jusqu'à admettre que, pour ajouter à ce bénéfice, on puisse charger l'accusé d'obligations plus nombreuses et plus lourdes.

La loi a donc été sage. L'accusé ne doit point de notification à la partie civile. Il était bon de le dire; il sera bon de s'en souvenir, parce que, si, plus tard, — au moment où les témoins, cités par l'accusé et notifiés à la partie publique, s'avanceront pour déposer, — la partie civile voulait s'opposer à leur audition, sous le prétexte que ces témoins ne lui ont pas été notifiés, cette opposition ne devra pas être écoutée.

648. On a eu à se demander, enfin, s'il y avait lieu à notification d'accusé à coaccusé. Posée ainsi, d'une manière absolue, une telle question recevait de la loi elle-même une réponse péremptoire. Nulle part, en effet, on ne trouve un seul mot qui puisse être interprété comme pouvant conduire, même par voie d'inductions indirectes, à la nécessité d'une telle notification.

Toutefois, certaines circonstances de fait peuvent imprimer à la difficulté un caractère plus sérieux. Si, par exemple, le système de défense d'un accusé est une véritable accusation contre l'autre, et si, à l'appui de ce système, le premier fait assigner des témoins contre le second, il y a, pour la nécessité ou, tout au moins, pour la convenance d'une notification à faire à ce dernier, une raison morale qui peut influer jusqu'à un certain point sur l'appréciation du droit. C'est ce qui est advenu de-

vant la Cour d'assises de Saône-et-Loire. Dans une espèce semblable, elle avait refusé d'entendre des témoins dont la liste, notifiée au ministère public, n'avait pas été notifiée, en outre, au coaccusé du requérant ; mais cette décision a été annulée par l'arrêt suivant :

« Attendu que l'art. 315 du Code d'instruction criminelle exige la notification des noms, profession et demeure des témoins cités par un accusé au ministère public, vingt-quatre heures avant l'ouverture des débats et, de la part de la partie civile, la même notification des témoins cités par elle aux accusés dans le même délai ;

« Mais attendu que le même article n'impose pas la même obligation à un accusé, à l'égard de son coaccusé ;

« Que, cependant, la Cour d'assises du département de Saône-et-Loire a appliqué la disposition de l'article ci-dessus cité aux témoins cités par le demandeur contre son coaccusé, par le motif que les nom, profession et demeure de ces témoins ne lui auraient pas été signifiés vingt-quatre heures avant l'ouverture des débats ; — Qu'en le décidant ainsi, la Cour a fait une fausse application de l'art. 315 du Code d'instruction criminelle [1]. »

Cet arrêt est sans réplique. La Cour d'assises de Saône-et-Loire, faisant peut-être de l'équité, non du droit, avait ajouté à la loi, qui réduit, — je le répète en me résumant, — les obligations de l'accusé à une seule notification de la liste des témoins qu'il assigne, la notification au procureur général.

§ 4.—*Contenu de la notification.*

N° 649. La notification doit, avant tout, contenir la liste des témoins cités.

---

[1] Cass., 22 avril 1841 (M. Gilbert des Voisins, rapp.), *Bull.* 187 ; — *Pal.* 42.1.455.

650. Le choix des témoins à citer doit être fait avec impartialité;
651. Et avec discernement.
652. Instructions, sur ce point, du Ministre de la justice.
653. Une fois dressée, la liste est remise aux huissiers, qui procèdent aux citations dans la forme ordinaire.
654. A la suite, ils notifient.—La notification doit indiquer, notamment, les noms, profession et résidence des témoins.
655. Différences, sur ce point, avec le Code de brumaire. — La mention de l'âge n'est plus exigée.—Quant aux autres mentions, elles étaient exigées sous le Code de brumaire, à peine de nullité.—Aujourd'hui, leur omission ou leur inexactitude n'engendre nullité que si l'individualité du témoin est incertaine.
656. Exemples pour erreur ou omission sur la profession de l'un des témoins;
657. Pour une erreur sur les prénoms;
658. Et même pour une erreur sur le nom patronymique.
659. Du reste, les questions d'identité des témoins sont des questions de fait.—Exemple.
660. Quoi qu'il en soit, les magistrats doivent veiller à l'exacte exécution, par les huissiers, de l'art. 315.
661. Inutile, d'ailleurs, d'insérer dans l'original la liste elle-même.
662. Inutile aussi, du moins pour la validité de l'exploit, d'indiquer le jour de l'ouverture des débats;—mais cette indication est bonne, et il serait désirable qu'elle fût toujours ajoutée.

649. La notification doit,—on le sait d'avance,—contenir la liste des témoins.

Cette liste est dressée par la partie à la requête de laquelle les témoins doivent être produits.

650. En droit, il n'y a point de règle, relativement au choix à faire des témoins. Ni ministère public, ni partie civile, ni accusé ne sont limités dans ce choix. Ils placent sur leur liste toutes les personnes à leur convenance et en tel nombre qu'ils le veulent bien. Impossible qu'il en soit autrement, parce qu'est impossible tout contrôle préalable. C'est, du reste, ce que décide, en thèse, la Cour de cassation, notamment, par ce motif que la loi s'en rapporte, « sans condition, au ministère public pour

l'établissement de la liste des témoins dont le témoignage peut être nécessaire dans les débats [1]. »

Mais, comme, devant les Cours d'assises, le débat oral est tout, le choix des témoignages à faire entendre est une formalité sérieuse. Dans son accomplissement, point de négligence, de parti pris, de passion ; point de partialité surtout. La justice moderne a une mission notoire, que n'altèrent plus, dans sa sainteté, les obscurités, les imprévoyances, les sophismes ou les barbaries d'autrefois. Elle ne tend qu'à un but : la vérité. Elle y tend, sous des formes variées, à l'aide de mesures nombreuses et de fonctions diverses, en tête desquelles se place celle des officiers du parquet. Ces officiers ne sont plus des *accusateurs publics*, mais des délégataires avancés du pouvoir social, pouvoir intéressé à la justification des innocents, aussi bien et plus encore qu'à la condamnation des coupables.

C'est donc avec une entière impartialité que doit être dressée la liste des témoins.

651. C'est aussi avec discernement. L'information n'a point atteint de prime-saut le but final de ses recherches. Avant d'y parvenir, elle a eu à traverser bien des tâtonnements, à recueillir bien des dépositions devenues, depuis, sans portée. Il faut choisir, au milieu d'elles, en émondant. Charger l'audience de on-dit insignifiants, de témoignages multipliés sur des détails, de déclarations successives sur le même fait, c'est exposer inutilement des frais, allanguir le débat, détourner l'attention, fatiguer l'esprit des jurés, étouffer, en un mot, le point culminant du procès sous une foule d'éléments secondaires ou parasites.

---

(1) Rej., 1er sept. 1853 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.* 500.

652. Le choix des témoins à entendre aux assises renferme donc et une question de notable économie pour le Trésor, et une question qui touche directement à la bonne administration de la justice. De semblables intérêts étaient bien de nature à fixer l'attention du Garde des Sceaux ; aussi en a-t-il fait le texte d'instructions qu'il a adressées aux procureurs généraux, les 16 août 1842 et 26 décembre 1845.

« C'est surtout, — dit la dernière circulaire, — le choix des témoins entendus devant les Cours d'assises qui est important. La comparution devant ces Cours entraîne ordinairement de longs déplacements, aussi préjudiciables aux citoyens, détournés de leurs occupations habituelles, que coûteuses pour le Trésor. On ne saurait donc apporter trop de soin à la composition de la liste dressée en vertu de l'art. 315 du Code d'instruction criminelle.

« Le mode, suivant lequel cette liste est formée, varie dans les différents ressorts ; dans les uns, elle est toujours faite au parquet de la Cour royale ; dans les autres, à celui du procureur du roi près la Cour d'assises, qui, devant soutenir l'accusation, semble pouvoir mieux apprécier les témoignages qui seront nécessaires.

« Ce dernier mode serait certainement préférable, si le procureur du roi avait la faculté d'étudier à fond toutes les affaires, avant de désigner les témoins à citer ; mais, malgré le zèle dont il est animé, il ne peut pas toujours se livrer à l'examen approfondi des nombreuses procédures qui arrivent simultanément au greffe de la Cour d'assises, à l'approche de l'ouverture des sessions ; et, voulant éviter de fâcheuses omissions, il porte sur la liste la plupart, quelquefois même la totalité des témoins entendus dans l'instruction.

« Il n'en est point ainsi, quand la liste est faite au parquet de la Cour royale : la procédure a été examinée par le magistrat qui a requis le renvoi aux assises et rédigé l'acte d'accusation ; elle est, ordinairement, étudiée par le conseiller qui doit présider les assises. Ces deux magistrats sont parfaitement à même de reconnaître quelles sont les dépositions qui peuvent faciliter la manifestation de la vérité. A l'aide de leur concours, la liste, formée sous la direction du procureur général, est ce qu'elle doit être; elle contient tous les témoins utiles, et l'on n'y voit pas figurer ceux dont le témoignage n'apporterait aucune lumière nouvelle et ne ferait que prolonger les débats.

« Enfin, on pourrait généraliser un usage déjà établi dans quelques ressorts : ce serait d'exiger de chaque procureur du roi, qu'en adressant les procédures à la chambre d'accusation, il y joignît une note désignant les témoins, qui lui paraîtraient devoir être assignés devant la Cour d'assises. Cette note, qui ne serait qu'indicative pour le magistrat chargé de dresser la liste définitive, pourrait souvent faciliter son travail. »

Ces instructions sont pleines de sagesse ; qu'elles soient scrupuleusement observées dans tous les parquets des tribunaux et des Cours, — comme elles le sont, du reste, dans quelques-uns,—et les magistrats éviteront, dans la rédaction des listes, les écueils que je viens de leur signaler.

653. La liste des témoins est dressée, et l'huissier, à qui elle est remise, procède, en conséquence, aux assignations. Je n'ai rien à en dire, si ce n'est qu'elles sont données aux témoins dans la forme ordinaire de tout exploit d'ajournement. Pourquoi, d'ailleurs, m'inquiéterais-je de leur plus ou moins de régularité ? Elles n'ont aucune part d'action à exercer sur le sort de la procédure. Elles

n'offrent, à vrai dire, d'intérêt qu'à la personne citée ; et c'est un intérêt dont je n'ai point à m'occuper ici.

654. Quant à l'exploit de notification, c'est autre chose. Son contenu a de l'importance, et notre article a déterminé avec soin les diverses mentions dont il doit se composer, à savoir : les *noms, profession et résidence des témoins.*

655. J'ai déjà fait remarquer, d'une manière générale, dans la première section de ce chapitre, la différence existant entre cette disposition et celle de l'art. 346 du Code de l'an IV. Les différences de détail ne sont pas moins saillantes.

Ainsi, l'art 346 exige la mention de *l'âge* ; notre article ne l'exige plus, et la jurisprudence n'a pas pu se montrer plus rigoureuse que la loi [1].

Ainsi, quant aux autres mentions, l'art. 346 les exigeait toutes, à peine de nullité, et l'ancienne jurisprudence, — on l'a vu, — appliquait cette peine au cas où venait à manquer une seule de ces mentions, alors même que l'individualité du témoin n'était point incertaine ; tandis que la loi nouvelle ne tient plus ces diverses mentions que comme indicatives et les considère comme indifférentes, si aucune incertitude ne s'élève relativement à l'individualité des témoins.

Le principe, à cet égard, a été posé en termes généraux dans plusieurs arrêts ; on lit, dans l'un d'eux, par exemple : « qu'il n'existe dans la liste des témoins notifiés aux accusés, ni dans les noms, ni dans les qualités desdits témoins, aucune erreur assez grave pour les avoir empê-

---

[1] Rej., 11 fév. 1813 (M. Van Toulon, rapp.), *Pal.*118 ;
—26 avril 1838 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*158.

chés de reconnaître quelques-uns desdits témoins [1]. »

On lit, dans un autre arrêt, qui avait à apprécier « des incorrections ou différences existant dans la manière dont plusieurs témoins, entendus aux débats, avaient été nommés ou qualifiés, dans la liste notifiée aux accusés, que ces différences sont légères et qu'elles sont insuffisantes pour établir un défaut d'identité [2].

656. La *profession* de l'un des témoins a-t-elle été omise ? Qu'importe. « La Cour de justice criminelle de Bastia, — dit un autre arrêt, — a déclaré que ce témoin n'en avait aucune ; que l'accusé avait reconnu qu'au lieu de son domicile, il n'y avait personne autre qui portât son nom ; qu'en cet état, la Cour de justice criminelle, en déclarant que ce témoin était suffisamment désigné et en ordonnant son audition, n'a point violé les dispositions de l'art. 315 [3]. »

Même décision si, au lieu d'avoir été omise, la profession a été inexactement indiquée [4].

657. Y a-t-il eu erreur sur les *prénoms* d'un témoin nommé *Forestier ?* L'a-t-on notifié sous le prénom de *Julien*, au lieu de *Joseph*, et entendu aux débats, malgré l'opposition de l'accusé ? Qu'importe encore, si, comme le dit un autre arrêt, « il résulte du procès-verbal que le témoin a été suffisamment désigné par son nom, par sa profession, par le lieu de son domicile, et si, par suite, l'erreur, qui s'est glissée dans son prénom, n'a pu induire les accusés en erreur sur son individualité [5]. »

---

(1) Rej., 13 janv. 1827 (M. de Bernard, rapp.), *Bull.*13;—*Pal.*48.
(2) Rej., 31 mars 1836 (M. Isambert, rapp.), *Pal.*1222;—D.P.36.237.
(3) Rej., 4 sept. 1828 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*269.
(4) Rej., 5 janv. 1843 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), D.P.43.133.
(5) Rej., 14 juin 1838 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*246.

658. Le principe, sur lequel se fondent tous ces précédents, a été étendu à une espèce plus significative encore. Il s'agissait, dans cette espèce, d'un témoin notifié sous un nom patronymique autre que le sien. Malgré l'opposition de l'accusé, il fut entendu aux débats. Condamnation ; pourvoi ; rejet en ces termes :

« Attendu que, s'il a été procédé, malgré l'opposition du défenseur des accusés, à l'audition de *Louis Liger*, dit *Taillandier*, porté le vingt-deuxième sur la liste des témoins, notifiée auxdits accusés, sous les nom et prénom de *Louis Taillandier* seulement, la Cour d'assises, en statuant sur l'opposition, l'a ordonné par les motifs que ce témoin avait déposé, dans l'instruction écrite, sous les nom et prénom de *Louis Taillandier* ; que l'accusé *Bridier* l'avait connu lui-même sous ce nom, ainsi qu'il l'avait déclaré à l'audience et dans un interrogatoire subi devant le juge d'instruction ; et que le maire de la commune, présent à l'audience, sur l'interpellation qui lui en a été faite, a déclaré que ce même témoin était généralement connu sous le nom de *Louis Taillandier* ; qu'il suit de tous ces faits constatés que ce témoin était clairement désigné dans l'acte de notification [1]. »

Ces diverses décisions sont excellentes. Elles modèrent la portée de la loi, en lui assignant le seul sens raisonnable qu'elle puisse comporter. Pourquoi, en effet, trans-

---

[1] Rej., 25 août 1826 (M. Brière, rapp.), *Pal.*841;—D.P.27.12 ; —15 oct. 1847 (M. Barenne, rapp.), *Bull.*425 ;—*Pal.*47.2.727.

Ce dernier arrêt est d'autant plus à remarquer que toutes les indications de nom et prénoms étaient inexactes, et que l'accusé soutenait, dès lors, que le témoin ne lui avait pas été notifié. Ce pourvoi fut rejeté par ce motif : « qu'il n'avait pu s'élever aucun doute sur l'identité du témoin, expressément désigné par le nom et le prénom sous lesquels il était connu. »

former en causes de nullité des incorrections ou des inexactitudes insignifiantes ? Un seul point importe en tout ceci : c'est la conviction que l'individualité du témoin n'a pas été laissée incertaine. Là sont uniquement le point de recherche et la difficulté ; c'est une question d'identité, non de forme. Si l'identité est hors de doute, point de grief.

659. Du reste, cette question d'identité est presque toujours une question de fait, et souvent les arrêts de rejet auraient pu admettre pour motif la souveraineté, en cette matière, des décisions des Cours d'assises. La Cour de cassation, je dois le reconnaître, s'est rarement décidée par ce motif ; mais il ne faudrait pas conclure de son silence qu'elle le condamne. Il n'en est rien ; l'arrêt suivant s'en est expliqué, comme on va le voir, de la manière la plus catégorique :

« Attendu que la difficulté soulevée par l'accusé sur l'insuffisance de la désignation des témoins reposait sur des questions de fait, qu'il appartenait exclusivement à la Cour d'assises de résoudre, conformément aux derniers alinéas de l'art. 315, ce qu'elle a fait, tantôt en accueillant l'opposition de cet accusé...., tantôt en repoussant cette opposition...., à l'égard des trois témoins auxquels cette opposition a été aussi faite, parce qu'ils étaient suffisamment désignés [1]. »

660. Le résumé de la doctrine de la Cour de cassation atteste l'empressement avec lequel (la forme n'étant point, ici, substantielle) elle a accueilli tous les moyens d'échapper aux conséquences des irrégularités que cette

---

(1) Rej., 23 avril 1835 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*186 ; — *Pal.*96; — D.P.35.291.

forme pouvait présenter ; mais il y a un moyen bien plus certain encore et bien préférable à coup sûr, c'est de tenir fermement la main à l'exacte observation, par les huissiers, des prescriptions, à cet égard, de l'art. 315, en veillant à ce que, dans leur exploit de notification de la liste des témoins, ils désignent toujours ces témoins par leurs *nom, prénoms, profession et résidence.*

661. Deux observations, pour ordre, en terminant.

De ce que l'exploit de notification doit *contenir* la liste des témoins, il ne faut pas conclure qu'on doit, en fait, incorporer cette liste à l'original. J'ai fait voir, à propos de la notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation, qu'il n'était pas nécessaire qu'il en fût ainsi (n° 104). Ce qui est vrai pour le premier de ces exploits est également vrai pour l'autre. Voici, d'ailleurs, un arrêt rendu à l'occasion même de la liste des témoins :

« Attendu, en fait, qu'un acte de l'huissier Nivelleau, du 10 février 1843, porte l'énonciation suivante :... ai notifié à... la liste des témoins produits contre lui par le ministère public, laquelle est ci-jointe..., sans que cet acte contienne ladite liste, qu'il se borne à énoncer comme ci-jointe ;

« Attendu qu'il existe au dossier une liste de quatorze témoins produits devant la Cour d'assises... par le procureur général et signée par ce magistrat ; — que la copie de cette liste ne se trouve pas, à la vérité, à la suite de l'original de l'exploit de notification de l'huissier, mais que, rien ne prouvant que cette copie de la liste des témoins n'ait pas été jointe à la copie de l'exploit de no-

tification laissé à l'accusé, le contraire doit être légalement présumé [1]. »

Cet arrêt confirme un principe qu'à partir de ce moment, on peut considérer comme un principe général s'étendant, et sans exception, à tous les actes.

662. Ma seconde observation porte sur un détail, tout accessoire, mais utile encore à noter.

J'ai dit, à l'occasion de la notification de l'arrêt et de l'acte d'accusation (n° 69), qu'aucun acte d'ajournement ne faisait connaître officiellement à l'accusé le jour de l'ouverture des débats et que cette connaissance résultait uniquement pour lui, soit de ses communications avec son conseil, soit de l'enchaînement entr'elles de diverses formalités de la procédure intermédiaire, spécialement du rôle combiné avec la notification : 1° de l'arrêt et de l'acte d'accusation ; 2° de la liste, qui nous occupe; 3° de la liste du jury, dont je vais m'occuper dans la section suivante.

La notification de la liste des témoins devant avoir lieu vingt-quatre heures au moins avant leur examen, lorsque l'accusé la reçoit, il apprend précisément par elle qu'il touche au jour du jugement ; mais il ne l'apprend que par à peu près, puisque, si la notification doit, en bonne règle, avoir lieu l'avant-veille, elle peut aussi, et sans irrégularité aucune, être faite antérieurement ou plus tard.

Dans plusieurs parquets on a pris pour habitude de rendre certain ce qui n'est ainsi que conjectural, en ajoutant au contenu de notre notification la mention *du jour de l'ouverture des débats*. Cette habitude est bonne et il serait

---

(1) Rej., 2 mars 1843 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.* 97; — *Pal.* 44.1.202.

désirable qu'elle se généralisât au point de devenir de pratique constante dans tous les parquets.

§ 5. — *Forme de l'acte de notification et preuves de son existence.*

N° 663. Mêmes règles, pour la notification de la liste des témoins, que pour la notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation.

664. Exemples pour : — la nécessité d'agir par exploit d'huissier ;

665. La signification dudit exploit ;

666. Le *parlant à*... ;

667. La remise d'une copie à chaque accusé ;

668. L'influence du coût ;

669. La valeur comparative de l'original et de la copie.

670. Il convient donc de s'en référer aux règles posées pour la première notification,

671. Comme il convient aussi de s'en référer aux règles posées, à cette occasion, relativement aux preuves légales de l'existence de l'exploit.

672. Toutefois, différence en ce qui concerne l'efficacité de la preuve résultant de la reconnaissance de l'accusé.

673. Conclusion.

674. Modèle.

663. Pour déterminer exactement la forme à donner à l'exploit de notification de la liste des témoins, on n'a qu'à s'en référer, d'une manière à peu près absolue, aux règles posées relativement à l'exploit de notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation.

Toutes ces règles sont, sans exception aucune, applicables à la notification de la liste des témoins, et je n'aperçois pas qu'il y en ait de nouvelles à leur ajouter. Je ne pourrais avoir, tout au plus, qu'à les appuyer par de nouveaux exemples puisés dans le sujet même que je traite en ce moment.

664. Ainsi, me souvenant que la notification des arrêt et acte d'accusation doit avoir lieu par un exploit d'huissier, exploit auquel rien ne peut équivaloir (n^os^ 105

et 106), je rencontre la même règle pour notre notification ; et je vois que cette notification ne peut pas même être suppléée par la remise faite par le défenseur au ministère public de la liste des témoins à décharge (1).

665. Si je me souviens que, pour la première notification, l'exploit vaut, quand il est régulièrement signé par l'huissier, alors même qu'il ne contiendrait pas ses nom, demeure et immatricule (n° 111), je rencontre un arrêt formel qui consacre la même doctrine, dans une espèce concernant notre notification et où l'huissier, sans se dénommer et se qualifier, s'était également borné à signer l'exploit (2).

666. Si,—m'expliquant, et sur le *parlant à...* et sur la constatation de la remise de la copie de l'exploit et des pièces,—je me souviens que le *parlant à...* et la remise doivent avoit lieu, relativement à la première de ces notifications, en s'adressant à l'accusé *en personne* (n°s 129 et 130), je rencontre un arrêt fort ancien qui consacre la même règle pour la notification de la liste des témoins, en condamnant un exploit dans lequel l'huissier s'était adressé, *non à l'accusé, mais au citoyen Beaudoin, concierge, chargé de le faire savoir* (3).

667. Si je me souviens qu'il est de règle, pour la première de ces notifications, que le *parlant à....* et la remise aient lieu séparément et individuellement, pour chaque accusé (n°s 144 et suivants), je rencontre, presqu'à la première page du *Bulletin criminel*, un arrêt dont le principe est devenu, depuis, de pratique invariable, et qui

(1) Rej., 16 sept. 1830 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*485 ;—*Pal.*796.
(2) Rej., 31 juillet 1847 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*304.
(3) Cass., 17 prair. an IX (M. Borel, rapp.), *Bull.*377 ;—*Pal.*208.

rend commune à la notification de la liste des témoins la nécessité des remises séparées et individuelles (1).

668. Si je me souviens encore que la chambre criminelle, afin de se soustraire à ces nullités de forme si regrettables, rapproche les diverses parties de l'exploit, pour faire ressortir de leur combinaison, largement interprétée, une mention implicite à cet égard (nos 139 et 140, 146 et 147), je rencontre un soin de même nature et un mode semblable d'interprétation, relativement à la notification qui m'occupe (2).

669. Si,—m'expliquant sur la valeur comparative de l'original et de la copie,—je me souviens, enfin, que, tant que la copie n'est pas produite, l'original fait foi de toutes ses mentions jusqu'à inscription de faux, quelles que soient, d'ailleurs, les allégations de l'accusé sur les imperfections prétendues de la copie (n° 185), je rencontre un arrêt qui pose le même principe pour la liste des témoins, dans une affaire où, l'original étant régulièrement daté, l'accusé, sans produire sa copie, soutenait que cette copie était sans date (3).

670. Je pourrais multiplier ces exemples ; mais à quoi bon ? ce serait une perte de temps toute gratuite. Je m'arrête donc et je me borne à redire qu'en fixant les règles à suivre pour assurer une forme irréprochable à l'exploit de notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation, j'ai fixé, d'avance, les règles à suivre pour l'exploit de notification de la liste des témoins.

---

(1) Cass., 17 messid. an VII (M. Ritter, rapp.), *Bull.*3.52;—*Pal.*426.

(2) Rej., 14 juillet 1837 (M. Mérilhou, rapp.), *Pal.*40.1.309.

(3) Rej., 7 oct. 1825 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*558 ; — *Pal.*905 ; — D.P.26.70.

671. Je m'en réfère donc à ces règles, comme je m'en réfère absolument aussi aux développements dans lesquels je suis entré pour déterminer quelles sont, quant aux preuves de l'existence de la première de ces notifications, les preuves admises par la loi (n^os^ 175 et suivants). Pour cette notification, comme pour celle que je définis en ce moment, la loi n'en admet que trois : 1° la production de l'original ; 2° la production de la copie ; 3° et, à défaut de toute production, la reconnaissance de la partie.

672. Toutefois, les conditions de ce troisième mode de preuve, — la reconnaissance de la partie, — ne sont pas les mêmes pour les deux actes. A cet égard, une différence considérable existe entre eux. Pour le premier, comme on l'a vu, la reconnaissance ne vaut pas si elle n'est pas expresse. Il n'en est pas ainsi pour le second. Le silence de la partie équivaut à un aveu, en ce sens, du moins, que, — quel que soit le sort de la notification, qu'elle soit régulière ou irrégulière, qu'elle existe ou n'existe pas, — l'absence de réclamation de la partie, à l'audience, purge le vice et supplée à l'existence de l'acte.

673. Mais, à part cette différence, toutes les règles propres au premier de ces exploits s'appliquent à l'autre. Je n'ai donc pas à les répéter ici, mais à y renvoyer expressément, me bornant à donner, pour clore ce chapitre, le modèle suivant de notre exploit :

MODÈLE.

674. MODÈLE.

COUR D'ASSISES DE LA SEINE.

PRÉSIDENCE DE M. HATON.

Notification de la liste des témoins.

L'an mil huit cent cinquante-huit, le huit novembre, à la requête de monsieur le procureur général, près la Cour impériale de Paris, lequel fait élection de domicile en son parquet, au Palais de Justice,

Nous, Étienne Garnier, huissier audiencier de ladite Cour, soussigné,

Avons signifié aux nommés :

1° Dominique Chanot,

2° Joseph Cultin,

Actuellement détenus dans la maison de justice de la Seine, où étant et parlant à leur personne, au greffe de ladite maison ;

La liste des témoins qui devront être entendus, à la requête de mondit sieur le procureur général, au débat, le dix de ce mois, devant la Cour d'assises de la Seine, sur l'accusation portée contre eux, et dont la teneur suit :

MM. 1° *François Marie, carrossier*, rue des Écuries-d'Artois, n° 8 ;

(Suit, avec des mentions semblables, l'indication des autres témoins.)

Et pour que, du contenu en ladite liste, les susnommés n'ignorent, nous leur en avons laissé copie, ainsi que du présent, à chacun d'eux séparément et en parlant comme dit est. Dont acte.

Coût : deux francs cinquante centimes.

GARNIER.

Original.	1	
Deux copies. . . .	1	50
Rôles..	»	
Total.	2 f.	50 c.

SECTION III.

Notification de la liste du jury de session.

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE.

675. La liste du jury de session a été formée par la Cour impériale ou le tribunal chef-lieu, siége de la Cour d'assises, en conformité des règles que j'ai rappelées dans la première section de ce chapitre (n^os^ 585 et suiv.). Il faut, maintenant, notifier cette liste,—la notifier d'abord à chacun des quarante jurés qu'elle comprend,—la notifier ensuite à chacun des accusés de la session.

Ces deux notifications sont essentiellement différentes; elles exigent, dès lors, un exposé distinct des règles propres à chacune d'elles.

Notification aux jurés de la session.

N° 676. Cette notification est toute administrative.—C'est l'art. 389 du Code d'instruction criminelle qui la prescrit et la définit.

677. Quel doit être son contenu.

678. Elle est faite, à la requête du préfet, par la gendarmerie;

679. Et, aussi, par les huissiers.

680. *Quid*, s'il y a irrégularité dans certaines notifications ou même absence de notification pour certains jurés?

681. Conséquences vis-à-vis des *jurés*.

682. Conséquences vis-à-vis des *accusés*. — Elles varient selon les espèces. — Et d'abord, si les jurés comparaissent, point de grief.

683. Point de grief, si les irrégularités sont superficielles.

684. Mais s'il n'y a pas eu de notification à tous les jurés, ou si certaines sont nulles, grief sérieux.—Sous la loi de brumaire, la nullité des procédures en était la suite.—Exemples.

685. Il n'en est plus ainsi sous le droit nouveau.—Exemple.

686. J'adhère pleinement à ce principe, mais sous la réserve de deux conditions.

687. *Première condition* : L'absence ou la nullité de certaines notifications ne réduira pas à *moins de trente* le nombre des jurés présents.

688. *Seconde condition* : L'omission de certaines notifications ne

sera pas une omission volontaire, ayant pour but prémédité de soustraire le nom de certains jurés au scrutin.

689. Conclusion.

690. Modèle.

676. La notification aux quarante jurés de la session est toute administrative. Lorsque la liste a été définitivement dressée et signée, le procureur général ou le procureur impérial requiert, au greffe, une expédition, en due forme, du procès-verbal et adresse cette expédition au préfet du département. Le préfet procède alors, en ce qui le concerne, à la notification, en se conformant à l'art. 389 du Code d'instruction criminelle.

« La liste entière, — dit cet article, — ne sera point « envoyée aux citoyens qui la composent ; mais le préfet « notifiera à chacun d'eux l'extrait de la liste qui cons- « tate que son nom y est porté. Cette notification lui sera « faite *huit jours*, au moins, avant celui où la liste doit « servir.—Ce jour sera mentionné dans la notification, la- « quelle contiendra aussi une sommation de se trouver « au jour indiqué, sous les peines portées au présent « Code. — A défaut de notification à la personne, elle « sera faite à son domicile, ainsi qu'à celui du maire ou « de l'adjoint du lieu ; celui-ci est tenu de lui en donner « connaissance. »

677. Cette disposition est très-claire et indique avec beaucoup de précision, en premier lieu, ce que doit contenir l'acte notifié ; en second lieu, l'époque à laquelle il doit se faire ; en troisième lieu, les formes qu'on doit lui donner. Cependant, dans la pratique du département de la Seine et d'un certain nombre de départements, l'agent instrumentaire prend une précaution de plus ; il présente l'original de l'acte au juré ou à la personne, qui reçoit la copie pour ce dernier, et fait signer sur l'original, afin de

constater d'une manière irrécusable, par cette signature, que la copie a bien été remise et reçue.

Une semblable précaution est utile sans être nécessaire. Elle n'est point nécessaire, parce que, si l'original est régulier, il a en lui une force probante qui suffit. Elle est utile, parce qu'en définitive, elle enlève tout prétexte de contestation. Du reste, si cette signature est refusée, l'agent instrumentaire n'a point à insister. Il doit se borner, après s'être bien assuré de la régularité de chacun des originaux, à les transmettre au préfet, qui les transmet, de son côté, au greffe de la Cour d'assises, où ils servent, plus tard et lors de l'appel des jurés, à contrôler leur absence. Quant à la copie, chaque juré fera bien de la conserver. Celui d'entr'eux, qui aura une indemnité de voyage à réclamer[1], devra représenter cette copie, comme base de sa réclamation, au greffier de la Cour d'assises.

678. L'agent instrumentaire que le préfet doit commettre est, non un huissier, mais un gendarme. La loi du 28 germinal an VI, *relative à l'organisation de la gendarmerie nationale*, l'ordonne ainsi, par son art. 133, § 7, et, depuis, c'est, presque toujours et presque partout, par l'intermédiaire de la gendarmerie, que les notifications ont eu lieu.

679. Toutefois, les huissiers peuvent également être commis à cet effet. Ce droit leur a été reconnu par le décret du 18 juin 1811, *contenant règlement pour l'administration de la justice, en matière criminelle, correctionnelle et de police*. Dans la nomenclature que renferme l'art. 71 de ce

---

(1) Cette indemnité se règle conformément au tarif arrêté par le décret du 18 juin 1811 (art. 90, 91 et 92).

décret, relativement aux actes que les huissiers ont à faire et au salaire de ces actes, l'art. 389 du Code d'instruction criminelle et, partant, la notification aux jurés sont expressément compris.

680. Ceci bien entendu, quelles conséquences faudrait-il tirer de ce fait que certains actes de notification seraient irréguliers, et même de ce fait bien plus grave que, pour un ou plusieurs jurés, il n'y aurait pas eu de notification ?

681. Une première conséquence, c'est que le juré, non convoqué ou convoqué irrégulièrement, ne serait pas tenu de comparaître et que, dès lors, sa non-comparution ne pourrait entraîner de peine contre lui, alors même qu'il serait établi qu'il a connu, en fait, et sa désignation par le sort, et sa convocation pour tel ou tel jour déterminé. Du moment que la loi a prescrit, pour cette convocation, un mode spécial, le devoir officiel ne peut naître qu'à la suite de l'exact accomplissement de la formalité officielle [1].

682. Mais quelle conséquence le même fait aurait-il pour les accusés ? Ici, la question est complexe. Et d'abord, si le juré, non convoqué ou convoqué irrégulièrement, se présente et se prête volontairement à l'exercice de sa fonction, tout est parfaitement régularisé. Le tableau du jury de session reste dans son intégrité primitive. Aucune modification ne s'y produit ; aucune restriction du droit de récusation n'apparaît et, dès lors, point de grief possible.

Si, au contraire, le juré ne comparaît pas, la question varie selon que l'absence est le résultat ou d'une irrégu-

---

[1] Rej., 23 vend. an VIII (M. Busschop, rapp.), *Pal.*506.

larité sans importance dans l'acte de convocation, ou d'une irrégularité grave entachant de nullité la convocation elle-même, ou d'un défaut entier de notification.

683. Dans la première hypothèse, point de difficulté. Si l'irrégularité est sans importance, le juré ne peut s'en prévaloir et, dès lors, s'il ne comparaît pas, la Cour doit, qu'elle le condamne ou non à l'amende, le traiter comme absent, sans que les accusés puissent se plaindre.

684. Mais la question se complique si, pour un ou plusieurs jurés, il n'y a pas eu de notification, ou si, — ce qui revient au même,—la notification faite est radicalement nulle.

Sous l'empire du Code du 3 brumaire an IV, la Cour de cassation avait vu, dans un pareil fait, une cause d'annulation des procédures et elle l'avait décidé ainsi par plusieurs arrêts [1]. On pouvait, dès lors, au moment de la promulgation du Code d'instruction criminelle, tenir la doctrine de ces arrêts comme étant de jurisprudence et de jurisprudence d'autant plus ferme qu'elle s'étendait jusqu'au cas, par exemple, où la notification avait précédé l'ouverture des débats, non de quatre jours, selon l'exigence de l'art. 494, mais de deux jours seulement [2].

Une remarque à faire, toutefois, c'est que cette jurisprudence reposait sur une combinaison de textes que le nouveau Code ne s'est point appropriée. L'inobservation des art. 494 et 513, — qui prescrivaient, l'un, l'avertis-

---

(1) Cass., 25 therm. an x (M. Verdigny, rapp.), *Bull.*435 ; — *Pal.* 695 ;
—4 juillet 1806 (M. Vergès, rapp.), *Bull.*213 ;—*Pal.*431 ;
—16 déc. 1808 (M. Guien, rapp.), *Bull.*513 ;—*Pal.*264.

(2) Cass., 12 brum. an VIII (M. Pepin, rapp.), *Bull.*4.186 ; — *Pal.* 521.

sement à donner aux citoyens devant composer le jury d'accusation, l'autre, l'avertissement à donner aux citoyens devant composer le jury de jugement,— *emportait nullité*, selon le texte formel de l'art. 525, tandis que cette peine de nullité ne se retrouve plus dans notre art. 389, ni dans aucune autre disposition de la loi.

685. Sous l'empire du droit nouveau, la difficulté devait donc changer d'aspect, tout en restant sérieuse. La nullité écrite avait-elle été remplacée par une nullité substantielle ? Tels étaient les termes dans lesquels la question avait à se circonscrire.

Cette question a été vivement débattue, en 1837. Le demandeur en cassation fit soutenir le pourvoi par un avocat expérimenté, aujourd'hui mon collègue, Me NACHET. Le défenseur chercha à rattacher le droit nouveau au droit ancien, en faisant ressortir avec énergie les dangers d'une doctrine contraire : « Si, — disait-il, — la peine de nullité n'est pas attachée à l'inobservation de l'art. 389, l'administration, en de mauvais jours, pourrait se laisser aller à vouloir corriger les erreurs du sort en n'appelant pas les jurés qu'elle voudrait écarter. Elle le pourrait pour un, pour deux, pour dix. Ainsi, elle, qui ne pourrait effacer aucun nom directement, pourrait indirectement en effacer dix et même davantage, et priver, par là, les accusés de leurs juges naturels. »

M. l'avocat général HÉBERT adopta cette opinion et ajouta, par l'autorité qui s'attachait à ses avis et par la puissance de sa dialectique, une force nouvelle aux considérations du défenseur. Cependant, la chambre criminelle ne se laissa pas entraîner et elle rejeta le pourvoi, en se fondant sur un motif qui doit toute sa valeur à son laconisme : « Attendu, — dit son arrêt, — que la noti-

fication ordonnée par l'art. 389 n'est pas prescrite à peine de nullité ; que seulement l'inobservation de cette formalité n'aurait pas permis à la Cour d'assises de condamner le juré absent à l'amende (1). »

686. Je donne mon adhésion entière à cet arrêt. Lorsque, comme dans l'espèce sur laquelle il a statué, il est certain que la notification a été oubliée, pour un ou deux jurés seulement, sans que cet oubli soit suspect d'arrière-pensée et, aussi, sans que le nombre des jurés, présents pour le tirage du jury de jugement, soit descendu au-dessous de trente, un grief sérieux de la part des accusés n'est point possible, parce que, pour eux, il n'y a point de dommage.

Mais qu'on entende bien les deux conditions que je précise. Je veux que le nombre de trente, qui est le chiffre minimum extrême, selon la loi (art. 393), ne soit point diminué ; je veux encore que l'absence de notification soit un fait involontaire, imputable uniquement à l'erreur ou à l'oubli, non un fait réfléchi et ayant pour but prémédité de soustraire certains noms au scrutin.

687. En effet, si, en premier lieu, le nombre de trente n'existait plus, je contesterais à la Cour d'assises le pouvoir de ramener la liste à ce nombre par un tirage de jurés complémentaires. Pour compléter une liste, une condition préalable est indispensable, c'est que des lacunes existent en elle. Or, point de lacune légalement constatée si un ou plusieurs de ceux, qui la composaient originairement, ont été laissés dans l'ignorance absolue de l'appel que le résultat du scrutin leur a adressé. Le rem-

---

(1) Rej., 25 mai 1837 (M. Gilbert des Voisins, rapp.), *Bull.*205 ;—S.D.38.622 ;—D.P.37.52.

placement, c'est le corollaire de l'empêchement ; l'empêchement, le corollaire de la convocation. Sans convocation, point d'empêchement légal et, partant, point de remplacement autorisé. S'il en était autrement, il faudrait donc admettre qu'il y a, pour les membres du jury, deux causes d'absences placées par la loi sur la même ligne : l'absence due au fait personnel du juré ; l'absence due au fait personnel du préfet ou de son agent instrumentaire. Il faudrait donc admettre que, si toutes les notifications ont été oubliées, et si, par suite, aucun des jurés de la liste de session ne s'est présenté, la Cour d'assises peut, sous prétexte de tirage complémentaire, former régulièrement un jury entier et passer outre, avec ce jury improvisé, au jugement de toutes les affaires de la session. Cela n'est pas possible, et, cependant, la logique a ses droits. Si c'est impossible pour tous les jurés d'une liste réduite à trente, c'est impossible au même titre et en vertu du même principe, — me semble-t-il, — pour un, deux ou trois jurés de cette liste, ainsi réduite. Que l'on décide autrement, et je demanderai où sera la limite. Quelle que soit celle que l'on me propose, elle sera toujours arbitraire, tandis que l'on échappe à cet arbitraire en soumettant les trente jurés au niveau d'une seule et même règle.

688. D'un autre côté, et en supposant que les jurés idoines soient présents au nombre de trente, il y aurait encore lieu à un examen très-sévère, si l'abus de pouvoir dont, en 1837, Me NACHET indiquait la possibilité, venait à se produire. Cette hypothèse est plus qu'improbable. Pour qu'elle pût se réaliser, il faudrait le concours, dans un esprit commun de fraude, de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire, et ce concours est bien

difficile à admettre, même dans la supposition de ces *mauvais jours*, auxquels faisait allusion le défenseur. Mais, enfin, en considérant une semblable hypothèse comme une abstraction purement théorique, que faudrait-il en penser ?

Supposons, par exemple, que, *pour corriger par avance les erreurs du sort*, le préfet élimine, en quelque sorte, de la liste des quarante, dix jurés suspects au pouvoir, en ne leur adressant pas de notification ; qu'aucun de ces jurés ne se présente ; que, par suite, trente jurés seulement répondent à l'appel au moment du tirage. Qu'en résultera-t-il ? Il en résultera, — comme je le ferai remarquer encore, quand je me demanderai si le ministère public peut arbitrairement réduire à trente le nombre des jurés à notifier aux accusés (n^os^ **701** et suivants), — une atteinte flagrante au droit respectif de récusation. Le droit entier de récusation, pour la défense, était de douze ; on le réduit à neuf. Le droit parallèle de l'accusation était de neuf, on l'élève à dix-neuf, en cumulant ensemble les récusations proprement dites et les éliminations arbitraires.

Une semblable conséquence est grave. L'équité, l'égalité des droits la repoussent, et je doute que la loi et la jurisprudence l'autorisent jamais. Je crois, dès lors, que, dans une pareille situation, il y aurait, pour les Cours d'assises, grand danger à passer outre au tirage du jury de jugement et aux débats. Leur devoir, dans ce cas, — comme dans le cas où, par suite d'absence de notifications aux accusés, les jurés ne sont pas présents au nombre de trente, — me paraît tracé d'avance ; elles doivent, non procéder au tirage de jurés complémentaires, mais ajourner l'ouverture de la session jusqu'au moment où la notification individuelle, que doivent recevoir les quarante jurés, aura été régulièrement faite.

689. En résumé la notification, qui nous occupe, est un acte d'administration, qui, pour être régulier, doit s'opérer, vis-à-vis de chacun des jurés portés sur la liste de session ;

Huit jours avant l'ouverture de cette session ;

A la requête du préfet du département ;

Par les gendarmes ;

Subsidiairement, par les huissiers ;

Et dans une forme à peu près semblable à celle de tous les actes de notification.

Je prends, pour modèle de cet acte, l'une des notifications faites en exécution du tirage du jury de session, dont j'ai transcrit le procès-verbal (n° 621) :

690 MODÈLE.

DÉPARTEMENT DE LA SEINE.

Extrait de la liste des jurés pour la session qui s'ouvrira le lundi 3 janvier 1859.

L'an mil huit cent cinquante-huit, le dix-neuf décembre, à la requête du préfet de la Seine, nous soussigné Joseph Humbert, brigadier de gendarmerie, chargé de notifier le présent extrait de la liste des jurés à M. Fabre (Paul-André), avocat au conseil d'État et à la Cour de cassation,

Me suis transporté à son domicile, rue Guénégaud, n° 9, où étant et parlant à Mme Thierry, concierge, ainsi qu'elle m'a dit être, laquelle a déclaré que mondit sieur Fabre était en ville, et qu'à sa rentrée elle lui remettrait le présent (1).

J'ai fait sommation audit sieur Paul-André Fabre, parlant comme dit est, de se trouver le lundi, 3 janvier 1859, à neuf heures précises du matin, à l'audience de la Cour d'assises,

(1) Si le juré est trouvé à son domicile, l'acte remplace le *parlant à...* ci-dessus dans les termes suivants : « Où étant et parlant à sa « personne, ainsi qu'il m'a dit être. »

séant à Paris, Palais de Justice, déclarant que, faute par lui d'y obtempérer, il sera passible des condamnations prononcées par le Code d'instruction criminelle et la loi du 4 juin 1853.

Desquelles notification et sommation j'ai laissé copie à Mme Thierry, qui a signé avec nous (1).

HUMBERT. PHINE THIERRY.

Notification de la liste du jury aux accusés de la session.

§ 1er. — *Objet et importance de cette notification.* . nos 691 à 705.
§ 2. — *Sa place dans la procédure intermédiaire.* . . 706 à 714.
§ 3. — *A la requête de qui, par qui et à qui elle est faite*. . . . . 715 à 721.
§ 4. — *Son contenu*. . . . . 722 à 753.
§ 5. — *Sa forme,—sa formule,—et preuve de son existence*. . . . . 754 à 755.

§ 1er. — *Objet et importance de la notification aux accusés*

N° 691. La notification aux accusés de la liste du jury est prescrite par l'art. 395 du Code d'instruction criminelle.

692. Et à peine de nullité. — Dans tous les cas, une formalité, qui a pour objet d'éclairer le droit de récusation, est substantielle.

693. Jurisprudence invariable, dans ce sens, sous la loi de brumaire.—Exemples.

694. Et sous le Code d'instruction criminelle.—Exemples.

695. Espèce dans laquelle une sorte d'exception a été admise.

696. Cette exception est, du reste, une confirmation du principe.

697. Le principe s'étend même aux cas où l'inobservation de la formalité n'a été que partielle.—Diverses règles à cet égard.

698. *Première règle :*—Nullité, si la liste notifiée ne contient pas, *au moins*, trente jurés.—Exemples.

---

(1) Si le juré ne se trouve point à son domicile, ni personne pour lui, la notification doit être faite, en exécution du dernier paragraphe de l'art. 389 du Code d'instruction criminelle, à la mairie et dans les formes tracées par cet article.—Si le domicile est inconnu, l'agent instrumentaire remplira, en outre, toutes les formalités prescrites par l'art. 69 du Code de procédure civile.

699. *Seconde règle :* — Nullité si chacun des trente jurés notifiés n'est pas idoine.—Exemples.

700. Et d'ailleurs, si la notification, réduite à trente jurés idoines, est valable, c'est à la condition que la réduction de *quarante* à *trente* n'aura pas été arbitraire.

701. Observations très-sérieuses sur les effets d'une semblable réduction.

702. *Troisième règle :*—La notification ne vaut que pour les jurés qu'elle comprend.—Exemples.

703. Mais le vice qu'elle renferme, eu égard aux jurés omis, est, parfois, sans effet sur la procédure.—Exemple.

704. *Quatrième règle :* — La notification est d'ordre public. Les parties ne peuvent ni y renoncer, si elle a été omise, ni effacer ses vices, si elle est irrégulière.—Exemples.

705. Résumé des règles ci-dessus.

691. La notification,—dont j'ai, maintenant, à faire connaître les règles, — est expressément ordonnée par le Code d'instruction criminelle. L'art. 395 porte, en effet : « La liste des jurés sera notifiée à chaque accusé la veille « du jour déterminé pour la formation du tableau (du « jury de jugement) ; cette notification sera nulle, ainsi « que tout ce qui aura suivi, si elle est faite plus tôt ou « plus tard. »

692. Cet article prononce-t-il, au cas d'inaccomplissement de la formalité, la peine de nullité ? Sans aucun doute. Du moment qu'il déclare la nullité de la notification et de tout ce qui aura suivi, si elle n'a pas été faite en temps de droit, il déclare, à plus forte raison, la nullité de tout ce qui aura suivi, s'il n'y a pas eu de notification.

Le texte est donc formel ; mais à quoi bon le commenter, et qu'importerait qu'il pût paraître ambigu ? S'il est une formalité substantielle, c'est, à coup sûr, la notification de la liste des jurés. Elle a pour objet de faire connaître aux accusés leurs juges ; pour corollaire le droit

de récusation, droit éminemment utile, s'il est éclairé. C'est la notification qui, seule, l'éclaire, en plaçant d'avance, le nom des jurés sous les yeux de l'accusé et de son conseil. La supprimer, ce serait condamner l'accusé à exercer les récusations en aveugle; et la loi n'a pas pu le vouloir ainsi.

693. L'importance d'un acte, qui accomplit une telle mission, n'a pas besoin d'être caractérisée autrement. Pour l'élever au niveau qui lui convient, tout développement est inutile. La jurisprudence s'est, d'ailleurs, chargée de ce soin.

Cette jurisprudence existe, sans s'être jamais démentie, depuis l'introduction du jury en France; et, pourtant, le Code de brumaire, par exemple, était loin d'avoir, à cet égard, la netteté et la précision du Code actuel. Dans aucun des articles qu'il consacrait, soit au jury d'accusation, soit au jury de jugement, il ne parlait de notification. Il se bornait à ordonner (art. 504 et 520) de *présenter* à l'accusé le tableau des jurés; et cependant, la chambre criminelle n'a point tenu pour suffisante la simple lecture, la simple communication de ce tableau; et elle a cassé toutes les fois qu'il n'a pas été justifié devant elle d'une notification ou d'un équivalent [1].

694. Il devait en être et il en fut ainsi, à bien plus forte raison, sous le nouveau Code d'instruction crimi-

---

[1] Cass., 27 vend. an VIII (M. Ritter, rapp.), *Bull.*4.127;
—29 vend. an VIII (M. Minier, rapp.), *Bull.*4.140;
—13 brum. an VIII (M. Harzé, rapp.), *Bull.*4.195;
—25 brum. an VIII (M. Jaume, rapp.), *Bull.*4.280;
—5 niv. an VIII (M. Beautaton, rapp.), *Bull.*4.402;
—14 pluv. an VIII (M. Gauthier, rapp.), *Bull.*4.502;
—23 pluv. an VIII (M. Vergès, rapp.), *Bull.*4.526;
—26 frim. an IX (M. Génevois, rapp.), *Bull.*138.
Tous ces arrêts se trouvent, à leur date, au *Journ. du Pal.*

nelle. Les arrêts rendus depuis sont trop nombreux pour être tous cités. Il serait même assez difficile de trouver, au milieu d'eux, une véritable décision de doctrine, résumant dogmatiquement les motifs de la jurisprudence. On dirait, au laconisme de tous, que la chambre criminelle n'a pas fait à l'absence de notification l'honneur de la considérer comme présentant une question à juger. C'est tout au plus si, dans certains de ses précédents, — et je n'en indique qu'une partie, — elle croit utile, pour poser nettement le principe, d'ajouter quelques mots au texte de l'art. 395 [1].

695. Toutefois, un cas s'est présenté où une procédure, suivie sans notification de la liste du jury, a été considérée comme régulière. Le cas, dans lequel cette exception a été faite, est assez curieux pour être noté.

---

(1) Cass., 14 août 1818 (M. Aumont, rapp.), *Bull.*338;
—23 mars 1820 (M. Robert de Saint-Vincent, rapp.), *Bull.*123;
—8 janv. 1824 (M. Rataud, rapp.), *Bull.*2;
—15 juillet 1825 (M. d'Aubers, rapp.), *Bull.*368;
—2 avril 1831 (M. Chantereyne, rapp.), *Bull.*131;
—21 avril 1831 (M. Chauveau-Lagarde, rapp.), *Bull.*170;
—11 oct. 1832 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*565;
—16 juillet 1835 (M. Chauveau-Lagarde, rapp.), *Bull.*343;
Ces huit arrêts se trouvent, à leur date, au *Journ. du Pal.*
—20 avril 1837 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*157;
—10 août 1839 (M. Rives, rapp.), *Bull.*400;
—18 janv. 1849 (M. de Boissieux, rapp.), *Bull.*14;
—6 nov. 1851 (à mon rapport), *Bull.*697;
—29 avril 1852 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*255;
—8 sept. 1853 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*509;
—8 mai 1857 (M. Senéca, rapp.), *Bull.*293.

L'arrêt du 29 avril 1852 a été rendu dans une espèce assez singulière. A un moment où étaient en exercice, dans le département de la Seine, deux sections d'assises, on avait, par erreur, notifié à un accusé, devant comparaître à l'une d'elles, la liste des jurés appartenant à l'autre. La chambre criminelle a, avec toute raison, assimilé ce fait à un défaut de notification et elle a cassé.

Un accusé avait à comparaître aux assises, le même jour, pour deux crimes, poursuivis distinctement, et qui avaient été l'objet de deux arrêts de renvoi distincts. Il n'y avait pas eu jonction et, dès lors, chaque accusation devait être distinctement vidée. Cependant, une seule notification de la liste du jury avait eu lieu. Cette notification valait-elle pour les deux affaires ?

La Cour de cassation s'est décidée pour l'affirmative (1) et avec raison. La formalité prescrite n'avait pas été accomplie en double, soit ; mais l'accusé n'en avait pas moins connu, par l'acte même que la loi a prescrit, la liste du jury pour le jour consacré au jugement des deux affaires. Dans cet état, où donc était le grief ? Il était impossible de l'indiquer et, dès lors, l'omission étant entièrement indifférente, le moyen cessait d'être sérieux.

696. Cette exception, la seule que je connaisse, du reste, confirme donc énergiquement cette règle,— règle générale et absolue,— que l'absence de notification de la liste des jurés entraîne nécessairement la nullité de tout ce qui a suivi.

697. Tel est le principe, lorsque l'infraction à l'article 395 a été intégrale, c'est-à-dire, lorsqu'il y a eu absence totale de notification, ou (ce qui revient au même) lorsqu'une irrégularité essentielle a vicié, dans son entier, la notification faite.

Ce principe s'étend-il au cas où l'infraction n'a été que partielle, c'est-à-dire, au cas où il y a eu notification, mais notification, soit incomplète, soit irrégulière, dans certaines de ses parties seulement ?

Les règles, à cet égard, sont complexes et, pour les bien faire comprendre, il faut les poser distinctement.

---

(1) Rej., 2 oct. 1823 (M. Brière, rapp.), D., v° *Instr. crim.*, n° 1655.

698. *Première règle.* — On sait (et dans le quatrième paragraphe de cette section j'aurai à revenir sur ce point) que la liste à notifier est la liste des jurés de la session et que cette liste contient *trente-six jurés* titulaires et quatre jurés supplémentaires, au total : *quarante jurés*.

On sait encore (et, dans la section relative au *tirage du jury de jugement*, j'aurai également à revenir sur ce point), on sait, dis-je, que, pour que ce tirage soit régulier, il faut l'opérer sur une liste de jurés présents au nombre de *trente* au moins.

De cette règle semble découler nécessairement cette conséquence que, comme il n'y a pas, pour l'accusé, de liste régulière sans notification préalable, la notification ne sera complète qu'autant que la liste qu'elle contiendra sera composée au moins de trente noms.

La Cour de cassation l'a pensé ainsi : « Attendu, — dit un de ses arrêts; — que l'art. 394 (aujourd'hui, 395), prescrivant la notification de la liste des jurés à l'accusé, à peine de nullité, il en résulte que cette liste, qui doit être ainsi notifiée, doit être nécessairement composée, au moins, de trente jurés ; qu'une liste moindre ne saurait, en effet, être considérée comme une liste de jurés, puisque le tableau des douze ne peut être formé que sur une liste de trente au moins [1]. »

699. *Seconde règle.*—Il ne suffit pas, pour la validité de

---

[1] Cass., 12 avril 1822 (M. Aumont, rapp.), *Bull.*159 ;—*Pal.*256 ; —S.D.22.366 ;

—21 sept. 1827 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*780 ; —*Pal.*805 ;—D.P. 27.502 ;

(Les listes ne contenaient que *vingt-neuf* noms.)

—25 juin 1824 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*251 ;

(La liste ne contenait que *vingt-huit* noms.)

—20 juillet 1827 (M. Brière, rapp.), *Bull.*619 ;—*Pal.*639.

(La liste contenait *trente* noms, en apparence ; mais l'un d'eux était répété deux fois, ce qui réduisait le nombre réel à *vingt-neuf*.

la notification, que trente noms, au moins, soient inscrits sur la liste notifiée; il faut encore que chacun des trente jurés, que ces noms désignent, ait capacité pour siéger. S'il en était autrement, si l'un d'eux était incapable ou sans droit de séance dans l'affaire, on devrait considérer son nom comme effacé, par le motif d'incapacité ou d'incompatibilité qui serait en lui, et tenir, dès lors, la liste comme réduite à *vingt-neuf*. Peu importe, d'ailleurs, que la cause d'incapacité ou d'incompatibilité soit absolue ou relative. Son action, eu égard à l'affaire dans laquelle elle apparaît, est de même nature et produit les mêmes effets.

Ainsi, nullité si, au nombre des trente jurés notifiés, se trouve un juré qui, précédemment, ne s'était pas présenté, « avait été excusé, régulièrement remplacé et qui, conséquemment, ne faisait plus partie du jury [1]. »

Nullité si la notification fait figurer parmi les trente jurés : 1° le nom du conseil dont l'accusé avait été pourvu et dont il a été assisté aux débats [2] ;

2° Le nom d'un témoin ou d'un expert, entendu dans l'information et cité pour être également entendu au débat [3] ;

3° Le nom d'un officier de police judiciaire, ayant agi en cette qualité dans l'information [4] ;

4° Le nom d'un incapable [5].

---

(1) Cass., 24 janv. 1828 (M. Mangin, rapp.), *Bull.*42.

(2) Cass., 28 janv. 1825 (M. Brière, rapp.), *Bull.*35.

(3) Cass., 15 et 22 mai et 5 juin 1823 (M. Robert de Saint-Vincent, rapp.), *Bull.*187, 196, 225 ;—*Pal.*1111, 1121, 1163 ;—S.D.23.360 ;
—11 oct 1827 (M. Mangin, rapp.), *Bull.*814.

(4) Cass., 25 août 1826 (M. Brière, rapp.), *Bull.*462 ;—S.D.27.104.

(5) Cass., 28 oct. 1824 (M. de Cardonnel, rapp.), *Bull.*439 ;
—11 fév. 1825 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*71 ;
—18 janv. 1827 (M. d'Aubers, rapp.), *Bull.*26 ;
—19 juillet 1832 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*381.
Ces arrêts se trouvent, à leur date, au *Journ. du Pal.*

Ces décisions, toutes parfaitement juridiques, sont la conséquence de ce principe que trente noms, au moins, doivent être portés sur la liste à notifier, et que, si ce nombre est moindre, soit parce que un ou plusieurs noms ont été oubliés, soit parce que un ou plusieurs des noms inscrits appartiennent à des citoyens absolument ou relativement incapables, il y a nullité, tout ensemble, et de la notification et de tout ce qui a suivi.

700. Pourtant, il faudrait se bien garder de conclure de tout ceci que la notification, pour être toujours valable, peut se réduire à trente jurés. La liste de session étant, au total, de quarante, ce n'est pas arbitrairement qu'on la fait descendre, dans la notification, à un chiffre moindre. Sa réduction est l'effet, non du caprice, mais de la loi ; elle résulte exclusivement, soit des absences constatées, soit des radiations faites, soit des excuses admises, soit des dispenses accordées. Comment s'opère ce travail de réduction ? C'est ce que nous verrons dans le chapitre relatif à la composition des Cours d'assises [1]. Quant à présent, je me borne à constater que la liste des quarante doit rester entière, si elle n'a pas été réduite dans les formes de droit, et que, si, dans ce cas, on ne la notifie qu'en partie, on commet une grave irrégularité.

701. Cette irrégularité a-t-elle pour effet nécessaire, comme celle qui consiste à notifier moins de trente jurés, de frapper d'une nullité radicale la procédure ultérieure ? Non. Si la notification comprend trente noms de jurés idoines, on n'est point autorisé à rechercher le motif de l'élimination des dix autres et le tirage est tenu pour inattaquable [2] ; mais il ne faudrait pas faire de cette tolé-

(1) Tome II, liv. II, chap. I, sect. III.
(2) Rej., 10 janv. 1833 (M. Isambert, rapp.), D.P.33.71.

rance une règle. Peut-être, en effet, serait-elle mise sérieusement en question si on pouvait voir dans un fait semblable, non le résultat d'une omission involontaire, d'une simple erreur de plume, mais le résultat d'une mesure de parti pris et de propos délibéré. L'élimination prendrait, dans ce cas, un certain caractère de gravité. Éliminer de la notification les quatre jurés supplémentaires, alors qu'ils n'ont pas à concourir au tirage, est chose peu importante sans doute ; mais éliminer six des titulaires est, au contraire, chose très-sérieuse. Par un tel fait le ministère public s'attribue une sorte de droit de récusation anticipée d'autant plus contestable qu'il est excessif.

A mon sens, il y aurait péril à agir ainsi [1], et, dans tous les cas, il y aurait peu de convenance à le faire. Comme je viens de le dire, une notification tronquée, alors même qu'elle atteint ou dépasse le nombre de trente, constitue une grave irrégularité, et cette irrégularité est d'autant plus reprochable qu'elle est toute volontaire.

Que demande la loi, en effet ? La notification de la liste de session. Si des réductions ont modifié cette liste, la loi n'ordonne point, on le verra plus tard (n^os^ 722 et suivants), d'en faire état dans la notification. Elle le tolère sans doute, mais sans en faire une obligation ; et l'on a, par suite, le droit de s'étonner que les officiers du parquet permettent ou, tout au moins, que les huissiers prennent

---

[1] Ce cas,—je l'ai dit,—me paraît devoir être assimilé, quant à ses conséquences, aux cas que j'ai examinés sous les n^os^ 606, 684 et suiv., et où je suppose que, pour éliminer volontairement certains jurés, on s'est permis, soit de les excepter du tirage à faire pour former la liste de session, soit de les exclure, après ce tirage, de la notification qu'on doit adresser à chacun d'eux.

sur eux de faire des réductions dans lesquelles on affronte toujours quelques chances d'erreur, quand, en notifiant sans changement la liste originaire, on échappe à toutes ces chances.

702. *Troisième règle.* — A côté des deux règles que je viens de poser, à l'occasion d'une notification, réduite, par ses lacunes ou ses imperfections, au-dessous de trente, il en est une autre qu'il importe de bien préciser ici.

Lorsque la liste notifiée contient trente noms, ou plus, la notification vaut en elle-même ; mais elle vaut uniquement pour ceux des jurés idoines dont les noms y ont été compris. Elle ne vaut pas pour le nom de ceux qui n'y auraient pas figuré. Supposez une notification comprenant trente-cinq des jurés titulaires seulement. Si elle est parfaite quant à eux, elle est absolument irrégulière quant au trente-sixième. Pourquoi ? Parce que, comme on l'a vu, il ne suffit pas que chaque juré réunisse toutes les conditions légales de capacité ; qu'il faut encore, afin que le droit de récusation soit un droit utile, que chacun d'eux soit connu, d'avance, de l'accusé et qu'il en soit connu à l'aide du seul mode admis, à cet effet, par la loi, la notification. Si donc le nom d'un ou de plusieurs des jurés a été oublié dans cet acte, cette omission, toute partielle qu'elle est, est une cause péremptoire de nullité[1].

La Cour de cassation le décide toujours ainsi, et sans se préoccuper jamais du motif qui a pu conduire à l'omission, dans la liste notifiée, de tel ou tel nom. Point d'ex-

---

[1] Cass., 10 déc. 1824 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*569 ;—*Pal.*1210;
—24 sept. 1834 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*381 ;—*Pal.*948 ;
—13 avril 1854 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*184 ;
—3 sept. 1857 (M. Lascoux, rapp.), *Bull.*520.

ception à la règle. Si, par exemple, l'omission tient à cette circonstance qu'à l'ouverture de la session, un juré n'aurait pas répondu à l'appel de son nom et aurait été remplacé dans les notifications subséquentes, la notification du nom de son remplaçant n'équivaut point à la notification de son propre nom et si, se présentant plus tard, il concourt au tirage, sans avoir été notifié, il y a nullité (1).

Nullité encore, et par les mêmes motifs, si l'absence de notification tient à ce fait qu'un juré, temporairement excusé, a reparu pour prendre part au tirage (1).

703. Cette troisième règle est donc certaine comme les deux premières ; mais ses effets sont moins étendus. On a déjà vu, en effet, que, lorsque la notification contient moins de trente noms ou que, lorsqu'elle ne contient pas le nombre de trente jurés idoines, la nullité est absolue et irrévocable (n^os^ 698 et 699).

Il n'en est point ainsi dans notre troisième hypothèse. La notification vaut, je le répète, comme notification et il peut se faire que l'accusé ne souffre en rien de cette circonstance qu'un ou plusieurs des noms excédant le nombre de trente ne lui auraient pas été notifiés. Si, en écartant hypothétiquement ces divers noms, le tirage a pu encore avoir lieu sur trente jurés ; si aucun des noms de juré non notifié n'est tombé au sort ; si ceux d'entr'eux, qui ont pu sortir de l'urne ont été récusés par le ministère public ; si même ils l'ont été par l'accusé, sans qu'il ait épuisé son droit de récusation, il peut paraître difficile d'admettre qu'il y ait eu dommage pour lui. C'est ce qu'explique très-clairement un arrêt dont voici le texte :

« Attendu que le procès-verbal, régulier dans sa forme,

---

(1) Cass., 24 oct. 1822 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*447;—*Pal.*642.
(2) Cass., 16 janv. 1823 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*14;—*Pal.*820.

constate que le *tableau du jury de jugement* a été formé, par le concours de trente et un jurés titulaires, *indépendamment du juré Foulon, porté sous le n°* 32 de la liste de service ; que les accusés ont usé séparément de leur droit de récusation et que *ce droit n'a pas été épuisé pour eux ;* que le ministère public n'a exercé que six récusations, au nombre desquelles était comprise celle portant sur ledit juré *Foulon ;*

« Attendu que l'art. 393 du Code d'instruction criminelle n'exige que la présence de trente des jurés portés sur la liste de session pour la formation du tableau du jury de jugement ; que, dans l'espèce, les douze jurés composant le jury de jugement et dont ne fait pas partie le trente-deuxième juré, ont été pris par la voie du sort sur un nombre de plus de trente des jurés titulaires ; qu'en cet état, les inexactitudes, quelles qu'elles soient, qui pourraient exister, dans la désignation de ce trente-deuxième juré sur la copie notifiée au demandeur, ne pourraient vicier cette opération, puisque les droits de l'accusé n'auraient pu, en aucune manière, en être lésés [1]. »

Le principe, que consacre cet arrêt, est, aujourd'hui, à l'état de règle. L'influence de semblables irrégularités sur le sort de la procédure est donc entièrement subordon-

---

[1] Rej. 18 avril 1845 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*240 ;
—10 juin 1825 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*313;—*Pal.*563.
Il s'agissait, dans cette affaire, d'irrégularités portant sur des jurés qui avaient été dispensés au début de la session et qui, conséquemment, n'avaient point pris part au tirage des divers jurys de jugement.
—30 août 1849 (sur mes concl., M. Legagneur, rapp.), *Bull.*330.
Il s'agissait, dans cette affaire, d'irrégularités portant sur les quatre jurés supplémentaires, alors qu'aucun d'eux n'avait fait partie de la liste des trente jurés, sur laquelle avait eu lieu le tirage.

née à l'événement du tirage du jury de jugement. Nous aurons à nous en souvenir au moment de cette opération.

704. *Quatrième règle.*—En rappelant les divers points de doctrine qui précèdent, j'ai constaté toute l'importance que la jurisprudence a reconnue à notre notification. Cette importance est telle que la Cour de cassation tient la formalité comme étant d'ordre public, et que, par suite, elle n'accorde ni à une adhésion présumée, ni à une adhésion expresse le pouvoir soit de faire considérer cette formalité comme inutile, si elle a été omise, soit d'effacer ses vices, si elle est irrégulière.

Excipe-t-on du silence de l'accusé au moment du tirage du jury de jugement ? Divers arrêts répondent que « ce silence, sur la nullité de la notification, ne l'a pas couverte, parce qu'elle est d'ordre public [1]. »

Ce silence paraît-il puiser une signification et une autorité de plus dans cette circonstance que l'accusé n'a point récusé le juré dont le nom ne lui aurait pas été notifié ? Qu'importe, dit un arrêt, que le demandeur ne l'ait pas récusé ? « Une nullité expressément prononcée par la loi ne peut être couverte par un consentement plus ou moins formel des accusés [2]. »

Tire-t-on argument de la circonstance contraire et veut-on voir la volonté d'accepter comme régulière la présence du juré, dont le nom avait été omis, dans le fait que l'accusé aurait usé contre lui de son droit de récusation ? Qu'importe encore, dit un autre arrêt ? « La ré-

---

[1] Cass., 10 avril 1819 (M. Giraud-Duplessis, rapp.), *Bull.* 143 ;—*Pal.*211 ;—S.D.19.319 ;
—19 mars 1832 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*271 ;
Rej., 20 juillet 1832 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*391 ;
Cass., 29 déc. 1837 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*469;—D.P.38.429.

[2] Cass., arrêt, ci-dessus cité, de 1819.

cusation exercée contre ce juré par l'accusé ne saurait détruire le fait matériel de la remise audit accusé d'une liste de vingt-neuf jurés seulement et couvrir une nullité expressément prononcée par la loi (1). »

S'appuie-t-on, enfin, sur une adhésion bien autrement considérable, sur une adhésion expresse ? Elle est, selon la jurisprudence, radicalement inefficace.

« Attendu, — dit un arrêt rendu dans une affaire où la notification avait eu lieu le jour même de l'ouverture des débats, — que l'intervalle de temps que l'art. 394 (aujourd'hui 395) a voulu qu'il y eût entre la notification de la liste des jurés et la formation du tableau est une formalité qui a été établie pour que l'accusé pût préparer ses moyens de récusation ; qu'il fait partie, par conséquent, des moyens de défense que la loi lui accorde ; que la société est intéressée à conserver la vie et l'honneur de chaque citoyen ; qu'un accusé ne peut donc renoncer à l'observation des formes prescrites en sa faveur et que, par son acquiescement, il ne saurait couvrir la nullité qui doit résulter de leur inobservation (2). »

A trente et un ans d'intervalle et dans une espèce où il n'y avait pas eu de notification, la même doctrine a été consacrée avec le même caractère de libéralisme et de sagesse.

« Attendu, — est-il dit, — que l'absence de notification met l'accusé dans l'impossibilité d'exercer la ré-

---

(1) Cass., 12 avril 1822 (M. Aumont, rapp.), *Bull.*159 ;—*Pal.*256; —S.D.22.366.

(2) Cass., 11 juillet 1822 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*287;—*Pal.*490,
—19 et 20 juin 1823 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*244 et 246 ;—*Pal.* 1196;—S.D.23.377;
—10 juillet 1823 (M. Aumont, rapp.), *Bull.*275 ;—*Pal.*23;
—20 juin 1844 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*315.

cusation qui lui est accordée par la loi et emporte la nullité des débats, au même titre qu'une notification tardive ou incomplète ;

« Attendu que cette notification est une formalité substantielle ; qu'elle intéresse la défense des accusés et la société elle-même, qui veut que sa défense soit libre et éclairée ;

« Attendu, dès lors, que les accusés ne peuvent renoncer à l'exercer... [1]. »

705. De tels arrêts assurent à la notification de la liste des jurés une telle action sur le sort de la procédure, que tout est dit, maintenant, quant à *l'importance* de cet acte, importance qui se résume dans les sept règles suivantes :

1° S'il n'y a pas eu de notification, nullité de tout ce qui a suivi ;

2° S'il y a eu notification, mais notification affectée d'une irrégularité l'entachant tout entière, même nullité ;

3° Même nullité si la liste notifiée comprend moins de trente noms de jurés ;

4° Même nullité si, la liste notifiée portant sur plus de trente jurés et plusieurs d'entr'eux étant absolument ou relativement incapables, le nombre des jurés capables, compris dans la notification, se trouve réellement inférieur au nombre de trente ;

5° Même nullité, alors même que la notification porte sur plus de trente jurés idoines, si un des jurés omis dans la notification concourt au tirage et fait partie du jury de jugement ;

---

[1] Cass., 8 sept. 1853 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 509.

6° La notification, en omettant un ou plusieurs des jurés de la session, alors qu'ils n'ont été ni excusés, ni dispensés, commet une grave irrégularité, quand bien même le nombre des noms notifiés, atteignant ou dépassant le nombre de trente, les jurés omis ne prendraient point part au tirage ; et cette irrégularité peut, selon l'importance des omissions et le but en vue duquel elles ont eu lieu, être considérée comme constituant une cause de nullité ;

7° Enfin, toutes ces nullités sont d'ordre public et ne se couvrent point par la renonciation de l'accusé à s'en prévaloir, que cette renonciation soit présumée ou expresse.

§ 2.—*Place de la notification dans la procédure intermédiaire.*

N° 706. La notification doit avoir lieu la *veille* du jour déterminé pour la formation du tableau du jury de jugement.—Ni *plus tôt*, ni *plus tard*.
707. *Quid*, si elle est faite *plus tôt ?*
708. Hésitations de la jurisprudence.—Exemples.
709. En 1817, est définitivement arrêté le principe qu'il n'y a point de nullité à procéder *plus tôt* à la notification.—Exemples.
710. Une fois faite, la notification vaut pour toute la durée de la session.—Exemple.
711. Prétention singulière, dans une espèce où il s'agissait de délit et où la personne poursuivie n'était pas détenue.
712. Dans une situation semblable, les délais de distance sont à observer.—Exemple.
713. *Quid*, si la notification est faite *plus tard?*—Nullité.
714. Résumé et conclusion.

706. La place de la notification de la liste du jury de session est déterminée d'une manière fixe par l'art. 395. Selon cet article, — dont je n'ai plus à reproduire le texte, — la notification doit avoir lieu *la veille du jour déterminé pour la formation du tableau* du jury de jugement, et *elle sera nulle si elle est faite plus tôt ou plus tard.*

707. Rien de plus précis qu'une telle disposition et, cependant, si on la prenait à la lettre, elle conduirait à une grave erreur. En effet, à ne consulter que ses termes, elle prononce la peine de nullité, même dans le cas où la notification serait faite *plus tôt ;* mais pourquoi donc en serait-il ainsi ? C'est évidemment sans motif aucun ; je dis plus, c'est contre toute raison. Qui donc pourrait se plaindre de cette anticipation ? Le ministère public ? Non ; c'est lui qui l'a ordonnée, et, par suite, il ne peut se faire un grief d'une irrégularité qui est son œuvre. L'accusé ? Non encore ; au lieu de vingt-quatre heures, il a, pour bien étudier le jury et éclairer ainsi son droit de récusation, un trait de temps plus considérable et, conséquemment, plus efficace. Comment donc réclamerait-il contre un délai où tout est bénéfice pour lui ?

708. Des idées si simples devaient rendre facile l'interprétation de la loi, malgré l'ambiguïté de sa rédaction, et faire consacrer tout d'abord la légalité d'une semblable anticipation. C'est ce qui a eu lieu presque au lendemain de la promulgation du Code d'instruction criminelle, par ce motif que « l'accusé est irrecevable à se plaindre que la notification lui ait été faite plus de vingt-quatre heures avant le jour déterminé pour la formation du tableau, puisque, d'après ce délai plus long que celui fixé par la loi, il a eu plus de temps pour préparer ses récusations [1]. »

Mais il arriva, à la suite de cet arrêt, ce qui advient, parfois, lorsqu'une disposition de la loi est nouvelle et qu'il s'agit, en l'interprétant, d'ajouter un nouveau principe à la jurisprudence. Des doutes s'élevèrent sur le mé-

---

[1] Rej., 4 janv. 1812 (M. Vassé-Saint-Ouen, rapp.), *Pal.*6.

rite de celui que venait d'admettre l'arrêt du 4 janvier. Les termes de la loi furent pris en plus grande considération. Ces mots : « la notification sera nulle... si elle est faite *plus tôt* ou plus tard, » parurent impératifs. On expliqua leur rigueur par ce motif que, sous la législation de l'époque, le tableau du jury de session devait être environné du secret le plus sévère jusqu'au jour déterminé par la loi pour sa notification, et on se laissa entraîner ainsi à un revirement complet de jurisprudence. Trois arrêts, rendus dans le courant de la même année et sur le pourvoi des condamnés eux-mêmes, décidèrent, en effet, pour des notifications faites *deux jours* avant l'ouverture des débats, qu'elles avaient eu lieu trop tôt ; que, conséquemment, elles étaient nulles et, avec elles, toute la procédure ultérieure [1].

709. Un tel principe ne pouvait se maintenir. Il sacrifiait trop ouvertement l'esprit de la loi à sa lettre. Aussi, dès 1817, la chambre criminelle crut-elle devoir revenir à la doctrine de l'arrêt du 4 janvier 1812, en s'appuyant de nouveau sur ce motif que « les accusés étaient sans intérêt à se plaindre, puisqu'ils avaient ainsi un plus long délai que celui que leur accordait la loi pour préparer leur récusation contre les jurés [2]. »

Jusqu'en 1827, ce motif suffit, à lui seul, pour empêcher le retour de nouvelles variations. A cette époque, in-

---

[1] Cass., 18 juin 1812 (M. Van Toulon, rapp.), *Bull.*276 ;
—14 août 1812 (M. Lamarque, rapp.), *Bull.*360 ;
—9 oct. 1812 (M. Bauchau, rapp.), *Bull.*426.

[2] Rej., 14 août 1817 (M. Chasles, rapp.), *Bull.*187;
—16 janv. 1818 (M. Rataud, rapp.), *Bull.*16 ;
—4 juin 1824 (M. d'Aubers, rapp.), *Pal.*768 ;
—7 janv. 1826 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*11.
Tous ces arrêts sont, à leur date, au *Journ. du Pal.*

tervint la loi du 2 mai, relative à *l'organisation du jury.* Par son art. 9 (dont la disposition a été conservée, lors de la révision de 1832, par l'art. 388 du Code d'instruction criminelle, et en 1848, par l'art. 20 du décret du 7 août), elle a fait cesser la règle du secret pour le tableau du jury de session et y a substitué la règle de la publicité. A partir de ce moment, l'esprit et le sens de l'art. 395 échappaient à toute équivoque. C'est ce qu'explique l'arrêt suivant :

« Attendu qu'aujourd'hui et depuis la promulgation de la loi du 2 mai 1827, il y a d'autant moins d'inconvénient... d'anticiper la notification qui doit être faite à l'accusé de la liste des jurés, que le tirage de cette liste, aux termes de l'art. 358 du nouveau Code d'instruction criminelle, se fait dix jours au moins avant l'ouverture des assises... en audience publique... et par la voie du sort; que, dès lors, l'accusé, comme le public, peuvent connaître la composition des jurés, ce qui n'avait pas lieu sous l'empire de l'ancien Code, où tout se passait, à cet égard, entre le préfet du département et le président des assises [1]. »

Ce motif est péremptoire. Il ajoute une raison prépondérante à celles qui avaient, antérieurement, déterminé la Cour de cassation et qu'ont reproduite, du reste, les nombreux arrêts rendus depuis [2].

---

(1) Rej., 20 juill. 1832 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.* 391;—*Pal.* 1307.

(2) Rej., 22 janv. 1829 (M. Mangin, rapp.), *Pal.* 588 ;
—11 juin 1830 (M. de Crouseilhes, rapp.), *Bull.* 378 ;—*Pal.* 571 ;
—19 mai 1832 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 271 ;—*Pal.* 1070 ;
—12 janv. 1833 (M. Rocher, rapp.), *Bull.* 17 ; — *Pal.* 33 ;
—7 oct. 1841 (M. de Crouseilhes, rapp.), *Pal.* 42.1.580 ;
—19 avril 1849 (sur mes concl., M. Legagneur, rapp.), *Bull.* 139
—8 juin 1849 (M de Boissieux, rapp.), *Bull.* 211 ;

710. Je n'ai pas besoin d'ajouter, je pense, que lorsque la notification a été faite la veille du jour fixé pour l'affaire, elle vaut pour toute la durée de la session, alors même que le jour de l'audience, indiqué primitivement, aurait été reculé. Cette situation particulière est bien évidemment dominée par la règle générale. C'est, d'ailleurs, ce qu'a décidé plusieurs fois la Cour de cassation [1].

711. J'ai, aussi, à m'arrêter à peine sur une prétention assez singulière et qui, prenant la règle à l'inverse, tendait à faire admettre, dans une espèce dont je vais faire connaître les circonstances, qu'il y avait nullité, non parce que la notification avait eu lieu la veille, mais parce qu'elle n'avait pas eu lieu *plus tôt.*

Voici cette espèce :

On a déjà vu, sous les nos 92, 132 et 252, qu'indépendamment de la compétence exceptionnelle attribuée, parfois, aux Cours d'assises pour certains délits, tels que les délits de presse et les délits politiques, les Cours d'assises ont une compétence permanente et de droit commun pour les délits connexes au crime, que l'arrêt de mise en accusation renvoie, par voie d'ensemble, devant elles.

—28 déc. 1850 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*657 ;
—13 janv. 1853 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*19 ;
—13 janv. 1853 (M. Aylies, rapp.), *Bull.*20 ;
—25 août 1853 (M. Jallon, rapp.), *Bull.*476.

[1] Rej., 26 déc. 1811 (M. Aumont, rapp.), *Pal.*799 ;
—20 mars 1812 (M. Audier-Massilon, rapp.), *Pal.*237 ;
—29 janv. 1813 (M. Schwendt, rapp.), *Pal.*84 ;
—24 avril 1818 (M. Aumont, rapp.), *Pal.*772 ;
—13 avril 1837 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*137 ;—*Pal.*38.1.321.

Si ces délits, au lieu d'être poursuivis devant la juridiction criminelle, l'avaient été devant la juridiction correctionnelle, les prévenus auraient été appelés à l'audience par une citation séparée du jugement (aux termes de l'art. 184 du Code d'instruction criminelle) par un délai devant être, en dehors même des délais de distance, de trois jours au moins. La prétention dont je m'occupe, combinant ensemble les formes correctionnelles et criminelles, soutenait que, si la notification, avec son délai de vingt-quatre heures, était nécessaire, puisqu'il s'agissait d'un jugement par jury, la citation, ou tout au moins le délai dont elle jouit, l'était également, puisqu'il s'agissait, au fond, d'une poursuite ayant pour base unique, à l'encontre du prévenu, un fait correctionnel, et que, dès lors, le délai à observer devait se composer, tout à la fois, du délai prescrit par l'art. 184 et du délai prescrit par l'art. 395. Un tel système n'était pas sérieux. La Cour de cassation en a fait justice en ces termes :

« Attendu que l'art. 395 veut que la liste des jurés soit notifiée à chaque accusé la veille du jour déterminé pour la formation du tableau, et que cette notification ne soit faite ni plus tôt ni plus tard ; que le délai de distance accordé aux prévenus non détenus, justiciables de la Cour d'assises, doit se concilier avec cette disposition ; qu'en comptant au demandeur deux jours pour la distance de Senlis à Beauvais, il est constant que la notification lui est parvenue la veille des débats, où il n'a comparu que le troisième jour[1].»

712. J'ai transcrit en entier cet arrêt, pour appeler l'attention sur son dernier paragraphe. Il fait profiter,

---

(1) Rej., 26 août 1842 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*342.

comme on le voit, les prévenus, non détenus et n'habitant pas le lieu où siége la Cour d'assises, du délai de distance. C'est une concession rationnelle à la force même des choses. A quoi servirait, en effet, une notification faite la veille, par exemple, à un prévenu domicilié à Perpignan, si le siége de la Cour d'assises était Paris ? Entendue ainsi, la formalité si sérieuse de la notification deviendrait une moquerie. Du reste, des arrêts rendus *in terminis*, en matière de délits de presse (et je n'ai pas besoin de dire que, quelle que soit la nature de la prévention, le principe reste le même), ont consacré, sur ce point, la règle dont l'arrêt de 1842 a recueilli, plus tard, le sommaire.

« Attendu,—dit l'un de ces arrêts,—que, si la notification doit, aux termes des articles 395 du Code d'instruction criminelle et 24 de la loi du 26 mai 1819, être faite à personne et la veille du jour déterminé pour la formation du tableau, quand l'accusé ou le prévenu sont en état d'arrestation, il en est tout autrement en matière de presse et quand le prévenu n'est pas détenu ; que cette notification, dont la nécessité est indispensable, ne pouvant plus lui être faite en personne, doit, dès lors, lui être faite à son domicile, et que les délais, dans ce cas, sont ceux déterminés par l'art. 184 du Code d'instruction criminelle ;

« Que la disposition formelle de l'art. 395 du Code d'instruction criminelle, qui veut que cette notification soit nulle, ainsi que tout ce qui a suivi, si elle est faite plus tôt ou plus tard que la veille du jour déterminé pour la formation du tableau, ne peut s'entendre et ne s'est jamais entendue que du cas où soit l'accusé, soit le prévenu, sont en état d'arrestation, mais ne fait nullement obstacle à l'observation des règles et des délais fixés par

l'art. 184 du même Code, quand le prévenu est en liberté[1].»

713. S'il est permis de notifier plus tôt la liste des jurés, il n'est jamais permis de la notifier *plus tard*. Le texte de la loi est impératif, et cette fois il devait l'être. Notifier, non la veille, mais le jour même, c'est, — je l'ai dit, — contraindre l'accusé à exercer en aveugle son droit de récusation ; c'est, en un mot, anéantir ce droit, en le dépouillant de toute son utilité. Un tel dommage, apporté à l'un des intérêts sérieux de la défense, n'était pas tolérable. La loi l'a soigneusement interdit et la jurisprudence a conservé intacte cette juste et libérale inhibition. J'indique quelques-uns des monuments de cette jurisprudence, sans les transcrire, chacun d'eux se bornant,

---

[1] Cass., 20 juill. 1832 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.* 391 ; — *Pal.* 1307 ;
— 19 mai 1832 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 271 ; — *Pal.* 1070 ;
— 12 fév. 1842 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 38 ; — S.D. 42.155.

Les délais de distance varient selon la nature des délits.

S'il s'agit de délits de droit commun, ils sont d'un jour par trois myriamètres (art. 184 du Code d'instruction criminelle) ; mais ils sont, pour les délits de presse, d'un jour par cinq myriamètres (art. 17 de la loi du 26 mai 1819 et art. 2 de la loi du 8 avril 1831), et l'on ne peut exiger, pour ces derniers délits, l'observation du délai prescrit par la loi générale.

Rej., 22 août 1850, (M. de Glos, rapp.), *Bull.* 409 ;
— 11 janv. 1851 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.* 32.

Du reste, les distances, inférieures à trois myriamètres, dans le premier cas, à cinq myriamètres, dans le second, ne donnent lieu à aucune augmentation de délai (même arrêt).

La connaissance de ces délais est utile à retenir, puisque, en pareille matière, la validité de la procédure dépend de leur exacte observation. Inutile, toutefois, de faire remarquer que le prévenu qui, faute de comparution devant la Cour d'assises, aurait été condamné par défaut, et, dès lors, sans le concours du jury, ne pourrait se plaindre de l'inobservation de ces délais. — Rej., 20 août 1847 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.* 332 ; — D.P. 47.1.336.

en quelque sorte, à constater le fait, à viser la loi et à casser. Cette fois encore, c'est par leur laconisme qu'ils ont pris à tâche d'attester l'évidence et la fermeté du principe[1].

714. En définitive, les règles relatives à la place que doit occuper, dans la procédure intermédiaire, notre notification se résument ainsi :

1° Il faut, pour exécuter exactement la loi, que la notification de la liste des jurés de la session soit faite la *veille* du jour déterminé pour le tirage du jury de jugement, ni *plus tôt*, ni *plus tard* ;

2° Si elle est faite *plus tôt*, point de nullité ;

3° Si elle est faite *plus tard*, nullité ;

4° Nullité si, l'accusé ou le prévenu n'étant point détenus, la notification est faite la veille et sans que les délais de distance aient été observés ;

5° Enfin, nullité d'ordre public, que ne couvrent ni la renonciation présumée ni la renonciation expresse de l'accusé.

§ 3.—*A la requête de qui, par qui et à qui est faite la notification.*

N° 715. *A la requête de qui est faite la notification ?*—Elle est faite à la requête du ministère public.

716. C'est-à-dire à la requête du chef du parquet de la Cour ou du tribunal, siége de la Cour d'assises.

---

[1] Cass., 16 juillet 1819 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*257 ;
—5 avril 1821 (M. Chasles, rapp.), *Bull.*141 ;
—2 août 1822 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*310 ;
—31 juillet 1823 (M. Robert de Saint-Vincent, rapp.), *Bull.*309 ;
—10 déc. 1824 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*560 ;
—15 déc. 1826 (M. de Bernard, rapp.), *Bull.*740 ;
Ces six arrêts sont, à leur date, au *Journ. du Pal.*
—21 avril 1848 (sur mes concl., M. Legagneur, rapp.), *Bull.*193 ;
—10 ou 11 oct. 1849 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*382 ;
—5 fév. 1857 (M. Caussin de Perceval, rapp.), *Bull.*79.
Rej., 26 fév. 1857 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.*123.

717. *Par qui est faite la notification ?*—Par les huissiers, spécialement, les huissiers audienciers.
718. *A qui est faite la notification ?* — A l'accusé. — Ce qu'il faut entendre, ici, par l'*accusé*.
719. C'est aussi le *prévenu*.—Exemple.
720. Et le prévenu, qu'il soit traduit aux assises pour un délit connexe ou pour un délit spécial.
721. Conclusion.

A la requête de qui est faite la notification.

715. L'art. **395** ne dit point à la requête de qui est faite la notification de la liste des jurés ; mais on a vu sous les n^os^ 84 et suivants, dans la section relative à la notification des arrêts et actes d'accusation, sous le n° 639, dans la section relative à la notification de la liste des témoins, que, toutes, elles doivent avoir lieu à la requête du ministère public.

716. Pour la notification qui nous occupe, point de choix à faire entre les officiers de tel ou tel parquet. Le seul qui ait compétence, — sauf toujours l'action dominante réservée au procureur général dans toute l'étendue de son ressort,— C'est incontestablement le chef du parquet de la Cour ou du tribunal, siége de la Cour d'assises.

Par qui est faite la notification.

717. La notification de la liste du jury est faite, comme la notification des arrêt et acte d'accusation, comme la notification de la liste des témoins, par la voie des *huissiers* et, spécialement, des *huissiers audienciers* près la Cour ou le tribunal, siége de la Cour d'assises. J'ai exposé plus haut, sous les n^os^ 87 et suivants et sous le n° 644, en parlant des deux premières notifications, les règles suivies à cet égard. Je n'ai, ici, qu'à m'en référer à ces règles.

A qui est faite la notification.

718. La notification doit être faite à l'accusé. C'est le texte même de l'art. 395, et l'on a vu, par les développements dans lesquels je suis entré, à cet égard, sous les nos 126 et suivants, à l'occasion du *parlant à...* de la notification des arrêt et acte d'accusation, ce qu'il faut entendre par une notification faite à *l'accusé*.

719. Je répéterai, ici, toutefois, que *l'accusé*, c'est aussi le *prévenu*. Si l'on veut bien se souvenir de mes observations sur la procédure à suivre, pour arriver régulièrement au jugement, par les Cours d'assises, de délits connexes à des crimes (n° 640), on admettra, d'avance, que, dans ce cas et devant cette juridiction, prévenus et accusés sont soumis aux mêmes règles, appelés aux mêmes garanties et que, spécialement, ils ont un intérêt égal, un droit égal à la notification de la liste du jury.

On en avait douté une fois, et le procureur général près la Cour impériale de *la Dyle*,—après avoir fait notifier cette liste à un nommé *Gilsous*, mis en accusation pour un crime de coups et blessures volontaires qualifiés,—avait cru pouvoir se dispenser de faire faire semblable notification à un nommé *Van Esse*, mis en prévention, par le même arrêt de renvoi, pour un délit connexe de coups et blessures volontaires simples. La Cour de cassation a considéré cette omission comme une cause de nullité. Selon son arrêt, « le délit, dont *Van Esse* était accusé, devant être soumis à un débat par jurés et à la délibération d'un jury dont la déclaration devait être, pour la Cour d'assises, la base de son arrêt sur l'application de la loi pénale, ledit *Van Esse* ne pouvait être privé d'aucune des garanties que la loi accorde aux accusés, rela-

tivement aux jurés qui doivent prononcer sur les faits de l'accusation », et, spécialement, il ne pouvait être privé de la garantie accordée par l'art. 395, « qui a pour objet de mettre les accusés à même de proposer leurs récusations pour la formation du tableau définitif des jurés [1]. »

720. Cette règle, qui est incontestée, aujourd'hui, va, du reste, plus loin que les délits connexes ; elle s'étend à tous les délits dont la connaissance est ou peut être attribuée aux Cours d'assises, délits de droit commun ou délits spéciaux, délits poursuivis par voie d'arrêt de mise en accusation ou par voie de simple citation directe. Pour ces derniers, on le sait, il n'y a point d'arrêt de renvoi, partant, point d'acte d'accusation ; il n'y a point d'acte d'accusation, partant, point de notification.

Mais la notification de la liste des jurés, la notification de la liste des témoins (que je réunis ici parce qu'elles donnent lieu aux même règles) ont un tout autre caractère. Toutes deux doivent être faites, et la raison en est simple.

Le principe du débat oral est de l'essence du jugement par les Cours d'assises. Souvent, c'est à la preuve testimoniale seule qu'un tel débat demande ses lumières. Or, pas de témoin régulièrement appelé sans notification.

D'un autre côté, le jugement par les Cours d'assises, c'est le jugement par le jury [2]. Point de formation régulière du tableau du jury, sans le droit de récusation. Point de récusation utile, sans notification.

Ces deux notifications, conséquences nécessaires de la

---

(1) Cass., 4 nov. 1813 (M. Liborel, rapp.), *Bull.*583 ;—*Pal.*750.

(2) Sauf, bien entendu, les cas formellement exceptés par la loi, tels que le jugement des contumaces, des questions d'identité, etc., etc.

nature même de la juridiction instituée par la loi, ne se subordonnent pas à la nature du fait poursuivi. Que le fait soit qualifié crime ou délit, peu importe. La règle devait être une et est une pour tous. C'est pour cela que, lorsque la chambre criminelle a rencontré, en matière de délits de presse, par exemple (nos 711 et 712), des irrégularités substantielles dans la notification de la liste du jury, elle a toujours, et sans remettre en discussion le principe, procédé par voie de cassation.

721. En résumé, la notification de la liste du jury doit être faite :

A la requête du chef du parquet de la Cour ou du tribunal, siége de la Cour d'assises ;

Par l'un des huissiers du siége, l'un des huissiers audienciers, de préférence ;

A l'accusé, s'il s'agit d'uu crime, comme au prévenu, s'il s'agit d'un délit.

§ 4.—*Contenu de la notification.*

N° 722. La notification doit contenir la liste du jury de la session.—Mais quelle est cette liste?—Est-ce la liste originaire ou la liste modifiée ?

723. A cet égard, inutile de consulter la jurisprudence antérieure au Code d'instruction criminelle.

724. La liste peut prendre quatre aspects différents. — Description de chacun d'eux.—La notification vaut, quelle que soit celle de ces listes qu'elle contienne.

725. Démonstration de sa validité, si elle contient la liste originaire seule.

726. Exemples.

727. La notification est également valable si elle contient, non la liste entière, mais la liste réduite par les retranchements opérés ;—et encore la liste, ainsi réduite, avec les remplacements, suite des éliminations.—Exemple.

728. Si, enfin, elle contient cumulativement et la liste originaire, et la liste des éliminations, et la liste des remplacements.

729. Entre ces diverses listes, quelle est celle pour laquelle il convient d'opter ?—La liste originaire.
730. Cette opinion est contestée.—Motifs sur lesquels se fondent ceux qui la contestent.
731. Discussion de ces motifs.
732. Suite.
733. Suite.
734. Suite.
735. Suite.
736. Exemples à l'appui des considérations, qui servent de base à mon opinion.
737. Je persiste fermement dans cette opinion.—Quoi qu'il en soit, une règle uniforme devrait être adoptée.
738. Quelle que soit la liste notifiée, quelle condition doit-elle réunir pour la désignation de chacun des jurés inscrits ?—Ancienne jurisprudence, sur ce point.
739. Cette jurisprudence a été abandonnée. — Jurisprudence nouvelle.—Principe de cette jurisprudence : si les omissions ou les erreurs *détruisent la personnalité des jurés*, il y a nullité.—Exemple.
740. Mais, en même temps, si, malgré ces erreurs ou ces omissions, la désignation des jurés est suffisante, point de nullité.
741. En principe, cette désignation, pour être pleinement satisfaisante, doit porter, pour chacun des jurés inscrits, sur ses *nom*,—*prénoms*,—*âge*,—*profession*,—et *résidence*.
742. A quels signes reconnaîtra-t-on si elle est suffisante ? — Il est impossible de résumer ces signes de manière à en extraire une règle légale d'interprétation.
743. C'est surtout par des exemples qu'il faut éclairer des questions de ce genre.
744. Exemples puisés dans un grand nombre d'arrêts de rejet, relatifs au *nom*;
745. Aux *prénoms*;
746. A l'*âge*;
747. A la *profession* et à la *résidence*.
748. Exemples puisés dans dix arrêts de cassation.
749. Conclusion.
750. Comment la Cour de cassation est-elle appelée à connaître de ces questions ?—A cet égard, quatre situations différentes :

1° La liste du jury n'est pas jointe au dossier ;
2° Elle y est jointe ; mais elle ne fait point partie de l'original de la notification ;
3° Au contraire, elle en fait partie ;

4° Enfin, elle est jointe au dossier, non en expédition séparée, non en original, mais en copie.

Règles à suivre, selon que se présente l'une ou l'autre de ces situations.

751. Observation importante : L'effet des causes de nullité, qui peuvent résulter des omissions ou des erreurs de la liste notifiée, est subordonné à l'événement ultérieur du tirage à faire pour la formation du jury de jugement.

752. Du reste, la notification de la liste du jury de session n'a à contenir ni le procès-verbal de l'opération qui a produit cette liste ;

753. Ni l'indication du jour où l'accusé doit être soumis aux débats. —Exemple. — Néanmoins il est désirable que cette indication ait lieu.

722. La notification doit contenir *la liste des jurés.* C'est, — comme on l'a vu, — la prescription formelle de l'art. 395.

Mais de quelle liste parle cet article ?

Est-ce de la liste de session, c'est-à-dire, de la liste des trente-six jurés titulaires et des quatre jurés supplémentaires, telle qu'elle est sortie de l'urne ?

Est-ce de la liste modifiée par les absences, radiations, dispenses, excuses, etc..., liste réduite ainsi aux noms seuls des jurés faisant effectivement le service de la session ?

Est-ce, enfin, de la liste modifiée par ces diverses causes et, aussi, par l'adjonction d'un ou plusieurs jurés complémentaires ?

Tels sont les divers points à rechercher.

723. Pour nous aider dans cette recherche, nous n'avons rien à demander à la jurisprudence antérieure au Code d'instruction criminelle. Sous le Code de l'an IV, en effet, le mode de formation du tableau du jury de jugement et le mode d'exercice du droit de récusation étaient tout autres. Si on veut relire, notamment, les

art. 504, 505 et 506 de ce Code, on se convaincra facilement des différences essentielles qui existent, à cet égard, entre la législation actuelle et la législation qui n'est plus. Consulter les anciens précédents de la Cour de cassation serait donc un acte de vaine et stérile curiosité.

Ce serait, d'ailleurs, un soin d'autant plus inutile que la jurisprudence moderne repose sur des éléments si concordants et si nombreux que les règles, consacrées par elle, se posent, aujourd'hui, avec une grande précision et une grande fermeté. Ces règles sont au nombre de quatre; les voici :

724. *Première règle.* — La liste à notifier, c'est la liste des quarante jurés de la session, telle qu'elle est sortie de l'urne et quelles que soient, d'ailleurs, les modifications que lui aient fait subir, soit les absences, radiations, dispenses, excuses, etc..., soit l'adjonction d'un ou plusieurs jurés complémentaires.

Seconde règle. — Toutefois, la notification vaut également si, tenant compte des absences, radiations, dispenses, excuses, etc..., elle se borne à comprendre le nom des jurés réellement présents, au nombre de trente au moins.

Troisième règle. — Elle vaut encore, si, après avoir tenu compte des absences, radiations, dispenses, excuses, etc..., elle tient également compte de l'adjonction des jurés complémentaires et réunit, par suite, pour atteindre le nombre de trente, le nom des jurés complémentaires, aux noms des jurés de la liste de session réellement présents.

Quatrième règle. — Elle vaut, enfin, si elle comprend tout à la fois : 1° les quarante noms de la liste de session; 2° la mention des absences, radiations, dispenses, excuses ; 3° le nom des jurés complémentaires.

Telle est la synthèse de la jurisprudence. Quelques mots pour indiquer, maintenant, la raison d'être de chacune des parties qui la composent.

725. Que la notification pure et simple de la liste de session dût suffire, c'est un point qui, en droit strict, ne pouvait être douteux. La raison en est simple, c'est que jamais la loi n'a ordonné de faire connaître aux accusés les atteintes que la liste première a eu à subir avant d'arriver au jour des débats.

A cet égard, on chercherait vainement un texte dans la législation, alors même que l'on remonterait de l'ancien Code d'instruction criminelle jusqu'à la loi du 4 juin 1853, en traversant la loi du 2 mai 1827, la révision, en 1832, de nos Codes criminels, et le décret du 11 août 1848.

Les atteintes, dont je viens de parler, résultent-elles des absences constatées, des radiations opérées, des excuses admises ? Point de disposition législative qui prescrive d'en faire état, et jurisprudence constante qui légitime le silence, sur ce point, de l'exploit de notification [1].

Les modifications apportées à la liste originaire ont-elles été plus radicales encore et, après avoir réduit le nombre des jurés présents à moins de trente, ont-elles exigé, pour que ce nombre fût complété, l'adjonction d'un ou plusieurs jurés complémentaires ? Peu importe encore ; la règle n'a point dû varier, la loi étant restée muette.

---

[1] Rej., 22 janv. 1830 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*46 ;—*Pal.*80 ;
—13 janv. 1831 (M. Chantereyne, rapp.), *Bull.*6 ;—*Pal.*1108 ;
—21 sept. 1848 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*362 ;
—14 oct. 1853 (sur mes concl., M. Rives, rapp.), *Bull.*594 ;
—23 mars 1855 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*178 ;
—25 août 1859 (M. Caussin de Perceval, rapp.), *Bull.*353.

Son silence, cette fois, était d'autant plus significatif que le tirage des jurés complémentaires a été réglé par des textes positifs, tant dans le Code d'instruction criminelle que dans les lois spéciales, et que la formalité de la notification, pour les noms produits par ce tirage,—formalité qui n'aurait certainement pas été omise, si le législateur avait voulu l'imposer, — n'a été prescrite nulle part.

726. La Cour de cassation n'avait donc pas à hésiter. Aussi et presque au lendemain de la promulgation du Code d'instruction criminelle, elle rendit un arrêt dont voici le texte :

« Attendu que la notification qui, aux termes de l'art. 394 (aujourd'hui, 395) du Code d'instruction criminelle, ne peut, sous peine de nullité, être faite plus tôt ou plus tard que la veille du jour déterminé pour la formation du tableau, ne se réfère qu'à la liste des trente-six jurés, formée, suivant l'art. 387, par le président de la Cour d'assises sur celle envoyée par le préfet du département ; mais que cette notification est inapplicable à la liste qui, d'après l'art. 395 (aujourd'hui, 393), lorsqu'il y a, au jour indiqué, moins de trente jurés présents, se complète par des citoyens pris publiquement, et par la voie du sort...; cette dernière ne se formant que le lendemain de la notification exigée par l'art. 394 ; d'où il suit que les jurés remplaçants qui se trouvent au nombre de trente, sur lesquels se compose définitivement le tableau du jury de jugement, n'ont pu ni dû se trouver sur la liste notifiée[1]. »

Cet arrêt est devenu la base d'une jurisprudence qui,

---

[1] Rej., 10 déc. 1812 (M. Lamarque, rapp.), *Pal.* 878.

malgré les changements incessants apportés à l'institution du jury et à son organisation pratique, ne s'est jamais démentie. Les arrêts conformes, rendus depuis, sont en quelque sorte innumérables. Je me borne à en citer un par année, en indiquant, pour chacun d'eux, la loi sous l'empire de laquelle il a été rendu [1].

---

(1) *Sous le Code d'instruction criminelle de* 1808.

—Rej., 6 mai 1813 (M. Busschop, rapp.), *Pal.*346;
—28 janv. 1814 (M. Aumont, rapp.), *Pal.*59;
—21 sept. 1815 (M. Robert de Saint-Vincent, rapp.), *Pal.*71;
—11 avril 1817 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*176;
—3 avril 1818 (M. Aumont, rapp.), *Pal.*731;
-4 fév. 1819 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.*58;
—12 déc. 1823 (M. Chasles, rapp.), *Pal.*262;
—4 juin 1824 (M. d'Aubers, rapp.), *Pal.*768;
—10 juin 1825 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.*563;
—17 fév. 1826 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.*182; — S.D.26.321;
—13 janv. 1827 (M. de Bernard, rapp.), *Pal.*48.

Sous la loi du 2 mai 1827.

—16 nov. 1827 (M. de Bernard, rapp.), *Bull.*879; — *Pal.*872; — S.D.28.135;
—24 juillet 1828 (M. Mangin, rapp.), *Pal.*118;
—3 juin 1830 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*531;—S.D.30.349;
—13 janv. 1831 (M. de Chantereyne, rapp.), *Pal.*1108; — D.P. 31.85;
—5 avril 1832 (M. Rives, rapp.), *Bull.*188;—*Pal.*938;—S.D.33.153.

Sous le Code d'instruction criminelle de 1832.

—29 juin 1833 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*322;— *Pal.*623;
—6 fév. 1834 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*140; — D.P.34.356;
—29 janv. 1835 (M. Mérilhou, rapp.), inédit;
—31 mars 1836 (M. Isambert, rapp.), *Pal.*1222;
—13 avril 1837 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*137;—*Pal.*38.1.321;— D.P.37.514;
—19 juillet 1839 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*368;— *Pal.*40.2.535;
—18 fév. 1841 (M. Dehaussy, rapp.), *Pal.*42.1.481;
—23 fév. 1843 (M. Brière-Valigny, rapp.), *Bull.*81;
—26 avril 1844 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*218;
—24 juillet 1845 (M. Fréteau de Peny, rapp.), *Bull.*393;
—17 sept. 1846 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*378;

727. La première règle que je viens de poser est donc fondée sur une jurisprudence imposante. La seconde et la troisième de ces règles, quoique sanctionnées par des précédents moins nombreux, n'en sont pas moins certaines.

On peut, aux termes de ces arrêts, ne point notifier la liste des quarante, si des mutilations, après avoir fait disparaître plusieurs de ses noms, ont nécessité, pour ramener le nombre des jurés présents au nombre légal de trente, l'adjonction de jurés complémentaires.

Supposons, par exemple, que la liste de session soit réduite à trente-trois et que l'exploit ne contienne que ces trente-trois noms, il sera parfaitement régulier.

Supposons encore que la liste, au milieu du travail des éliminations, ait laissé tomber douze de ses noms et que, pour la ramener au nombre de trente, deux jurés complémentaires aient été adjoints, l'exploit sera encore parfaitement régulier, s'il contient, à côté du nom des vingt-huit jurés de la liste, le nom des deux jurés adjoints.

Les principes, qui servent d'appui à ces deux règles et les font concorder avec la première, sont doctement exposés dans l'arrêt suivant :

« Considérant que, s'il suffit, pour l'exécution littérale de l'art. 394 (395), de notifier à l'accusé la liste des trente-six jurés..., le vœu de la loi est également rempli

---

—17 fév. 1848 (M. Brière-Valigny, rapp.), *Bull.*69.

Sous le décret du 11 août 1848.

—11 mai 1849 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*172 ;
—27 juin 1850 (M. Quenault, rapp.), D.P.50.5.108 ;
—13 janv. 1853 (à mon rapport), *Bull.*21.

Sous la loi du 4 juin 1853.

—7 juillet 1853 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*370.

par la notification de la liste qui comprend les noms des jurés non excusés ni dispensés, ainsi que les noms des jurés pris en remplacement pour compléter le nombre, qui, aux termes de l'art. 395 (393), doivent concourir pour la formation du tableau du jury ; — que la notification de cette liste de trente jurés est, en effet, la plus avantageuse à l'accusé, puisqu'elle le met pleinement en état de préparer les récusations qu'il a le droit d'exercer ; — qu'il n'est donc pas recevable à s'en plaindre, ni à s'en faire un moyen de cassation [1]. »

728. La doctrine de cet arrêt, excellente pour fonder la règle qu'il consacre, a, en même temps, l'avantage de justifier, d'avance, notre quatrième règle. Du moment, en effet, que l'accusé trouve profit, pour l'exercice de son droit de récusation, dans la notification d'une liste restreinte aux seuls noms des jurés présents, il trouve un profit au moins égal dans une notification qui apporte à sa connaissance : 1° la liste de session ; 2° la liste des éliminations qu'elle a subies ; 3° la liste des remplacements que ces éliminations ont rendus nécessaires.

La chambre criminelle s'est, du reste, expliquée plusieurs fois sur la question même. Elle traite, sans doute, dans l'un de ses arrêts, ce luxe d'énonciations de *garanties surabondantes* ; mais elle considère, en même temps,

---

[1] Rej., 27 mai 1819 (M. Busschop, rapp.), *Pal.*296 ;
—18 oct. 1811 (M. Vasse-Saint-Ouen), rapp.), *Pal.*659 ;
—28 déc. 1811, *Pal.*810 ;— S.D.17.320 ;
—4 janv. 1812 (M. Vasse-Saint-Ouen, rapp.), *Pal.*6 ;
—21 oct. 1813 (M. Bauchau, rapp.), *Pal.*728 ;
—17 sept. 1818 (M. Rataud, rapp.), *Bull.*417 ;— *Pal.*1029 ;
—6 juillet 1821 (M. Robert de Saint-Vincent, rapp.), *Bull.*307 ;— *Pal.*734 ;— S.D.21.412 ;
—25 juin 1824 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*251 ;— *Pal.*824.

qu'une pareille notification ne peut *qu'éclairer et faciliter le droit de récusation*, et elle la tient, par suite, pour irréprochable (1).

Les officiers ministériels, chargés du soin de faire la notification qui nous occupe, peuvent donc, en définitive, lui donner indifféremment pour contenu, ou la liste des quarante, ou la liste qu'ont rectifiée les éliminations et les remplacements, ou, enfin, une liste contenant cumulativement la liste originaire, la liste des éliminations a liste des remplacements.

729. Toutefois, si, au point de vue de la régularité de la procédure, le choix, entre ces trois contenus de la notification, est laissé au libre arbitre des huissiers, il en est un qu'ils doivent adopter de préférence, s'ils veulent donner à leur exploit toute sa perfection.

J'ai déjà fait pressentir mon avis à cet égard (n° **701**). A mes yeux, la liste à notifier et à notifier seule, c'est la liste des quarante.

730. Cette opinion n'est point celle de tous les criminalistes. Plusieurs d'entre eux l'ont vivement attaquée. Ils prétendent que, si les accusés ne connaissent point, avec les mutilations apportées à la liste originaire, les remplacements qui en ont été la conséquence, le droit de récusation devient illusoire. Ces mutilations, disent-ils, peuvent, dans certaines occurrences, faire grâce à dix ou quinze noms à peine. Qu'est-ce donc, s'il en est ainsi, qu'une liste à demi déchirée et devenue presque étran-

---

(1) Rej., 9 sept. 1824 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*387;—*Pal.*1034; S.D.25.310;

—27 avril 1827 (M. Brière, rapp.), *Bull.*473; — *Pal.*387; — D.P. 27.485;

—26 déc. 1833 (M. Rives, rapp.), *Bull.*655;—*Pal.*1106.

gère à la session ? Que vaut-elle auprès de la liste rectifiée, la seule vraie, la seule utile à connaître, puisque, seule, elle révèle à l'accusé les noms de ses véritables juges, et éclaire, seule, son droit de récusation ? La Cour de cassation l'apprécie ainsi elle-même, ajoutent-ils. Si, par respect pour le silence de la loi, elle rejette, alors que les modifications subies par la liste ne sont point énoncées dans l'exploit, elle rejette avec regret en disant : « Qu'il serait *désirable* que les accusés aient une connaissance préalable des changements survenus dans la composition du jury de la session [1]. »

731. Ces considérations ne m'ébranlent pas. Elles reposent sur des idées abstraites, plutôt faites pour séduire que pour convaincre, alors, surtout, qu'elles sont en lutte contre des idées positives, vérifiées par une pratique de cinquante ans. Les arguments se pressent pour le démontrer.

Et d'abord, je préfère la notification pure et simple de la liste des quarante, par une raison, toujours décisive pour moi, c'est que la loi n'en a pas demandé d'autres. Ce point est hors de lice. Tous les arrêts le proclament ; tous les commentateurs dissidents le reconnaissent. S'il en est ainsi, ne nous posons pas comme plus sages que la loi ; attendons, du moins, pour le faire que la discussion change de domaine et s'élève du domaine judiciaire au domaine législatif.

En second lieu, il est certain que, s'il n'y a pas eu d'adjonctions faites, il n'y a point d'utilité, pour l'exercice du droit de récusation, dans la mention des décès, absences, radiations, dispenses, excuses, etc. L'accusé a

---

[1] Rej., 16 janv. 1835 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*22 ;—*Pal.*1269.

étudié les quarante noms de la liste et, dès lors, il ne lui importe en rien qu'au tirage ces quarante noms soient entiers ou qu'ils soient réduits à trente-deux, trente et un ou trente.

732. S'il y a eu des adjonctions, la situation change, j'en conviens ; mais le principe, pourquoi changerait-il ?

Les adjonctions peuvent se produire à des moments divers. Elles ont lieu, parfois, au moment même de l'ouverture des débats, et, parfois, à l'un des jours qui précèdent.

Si elles ont lieu au moment de l'ouverture des débats, on m'accordera nécessairement qu'on n'a pas pu notifier la veille un nom qui n'a été connu que le jour même, et que, lorsque tous les arrêts de la chambre criminelle disent, pour caractériser une semblable notification, qu'elle est *impraticable*, ils ont pour sanction la toute-puissance d'un fait matériel, la toute-puissance d'une date.

Mais, dit-on, pourquoi, dans ce cas, ne pas suppléer à la notification par la présence des accusés au tirage des jurés complémentaires ? Pourquoi ne pas demander à cette présence, et une sorte de garantie de la régularité de l'opération, et un moyen, pour l'accusé, de récuser, en pleine connaissance de cause, les nouveaux comme les anciens jurés ?

Pourquoi ? Parce que la loi n'appelle point les accusés au tirage complémentaire et que le juge qui les y appellerait, au lieu d'appliquer la loi, se permettrait de la refaire. Parce que la loi, pour assurer la loyauté du tirage complémentaire, s'en est remise à la conscience des magistrats composant la Cour d'assises et a accepté, comme garanties uniques, leur responsabilité morale et la publicité de l'au-

dience ; parce qu'enfin, la présence des accusés à l'opération serait sans profit pour eux.

En effet, on se paie de mots lorsqu'on croit à l'utilité, pour l'exercice des récusations, de la présence des accusés. Au-dessous des mots, cherchons donc les choses.

Il est dix heures. Un juré, présent la veille, manque à l'appel. La liste est réduite à vingt-neuf ; il faut la compléter. Un tirage a lieu. Quelques instants après ce tirage, le juré complémentaire désigné par le sort arrive et le tirage pour la formation du tableau du jury de jugement commence immédiatement. De bonne foi, qu'aurait gagné l'accusé à assister au tirage du juré complémentaire ? comment aurait-il pu, — dans cet intervalle de quelques minutes qui a séparé l'une de l'autre les deux opérations de tirage, — se renseigner sur le juré nouveau venu ? le dommage qu'on lui cause, dit-on, est donc véritablement chimérique.

D'un autre côté, aucun des partisans de l'opinion que je conteste n'a tenu compte, jusqu'ici, d'une considération importante, c'est que le ministère public, qui a un droit égal de récusation, est placé dans une position semblable à celle de l'accusé. Il vient, comme lui, prendre séance dans une ignorance forcée du nom que le tirage amènera. Il assiste, sans doute, à ce tirage ; mais il attend, à la suite, sans désemparer et sans pouvoir recueillir de renseignements, l'arrivée du nouveau juré et le tirage du jury de jugement. Son droit de récusation reste donc, à cet égard, enveloppé de la même obscurité, et, dès lors, puisqu'il y a identité de situation, identité d'ignorance nécessaire, identité de droit, il y a identité de raison pour que ministère public et accusé supportent sans plainte l'effet d'adjonctions, qui ne sont point de leur fait et que nul ne pouvait prévenir.

733. Tels sont mes motifs, lorsque le tirage complémentaire a lieu le jour même. Ces motifs, je le reconnais, perdent une partie de leur force d'application au cas où ce tirage a eu lieu antérieurement. Dans ce cas, la notification cesse, sans doute, d'être *impraticable* ; mais elle est d'une exécution si difficile qu'en vérité je la tiens pour impraticable encore.

Il y a, en effet, une variété infinie de remplacements.

Tantôt, un seul remplacement est nécessaire ; tantôt plusieurs.

Tantôt, ils s'opèrent au début de la session, et tantôt quand elle est en plein exercice.

Dans un cas, les remplacements sont temporaires. Effectués en vue d'une seule audience, ils cessent avec elle, tandis que, dans un autre cas, ils sont permanents et opérés en vue de toute la session.

On les croit permanents et il advient qu'un juré, excusé comme malade, se rétablit et se présente ; que l'absence d'un autre juré cesse et qu'il se présente aussi ; que, présents, ils auraient droit de séance, s'ils avaient été notifiés, tandis que leurs remplaçants, quoique notifiés, ont perdu toute capacité pour siéger, et qu'en définitive, il est impossible, sous peine de nullité, de passer outre au tirage du jury de jugement et aux débats.

On croit la notification complète en la portant à trente, et il arrive qu'un incapable se trouve dans ce nombre et que la notification est frappée de nullité ; et il arrive que le conseil de l'accusé, l'un des témoins, l'un des experts, l'un des interprètes de l'affaire, un officier de police judiciaire ayant pris part à l'information, se trouvent au nombre des trente et que la notification est nulle encore (n° 699).

Je pourrais multiplier à l'infini ces hypothèses, qui

sont bien loin d'être gratuites, puisque, comme on le sait, de nombreuses annulations ont constaté leur réalité et la fréquence de leur retour. Comprend-on, maintenant, en présence de tous ces souvenirs, qu'on puisse conseiller aux officiers du parquet et à leurs agents instrumentaires de suivre incessamment les oscillations des listes complémentaires et de courir, tous les jours, les hasards d'un faux pointage de noms, d'un faux calcul de nombre, d'une fausse appréciation des causes et de la durée des remplacements, d'un faux aperçu sur l'éventualité des absences futures, etc... ?

734. Et pourquoi donc, après tout, un semblable travail et de semblables périls ? Est-il bien vrai que les accusés aient réellement à souffrir de l'ignorance dans laquelle les laissera l'absence de notification des noms nouveaux ? En théorie, cela est certain ; mais descendons encore au fond des choses, et bientôt l'on sera convaincu du contraire.

Dans la réalité du fait, tout le monde le sait, ce n'est pas l'accusé, mais son défenseur, qui étudie la liste du jury, prépare les récusations et les exerce. L'accusé, illettré bien souvent et toujours sous les verrous, est impuissant pour cela et s'en fie à son conseil, comme il se fie à lui pour sa défense. Le conseil a plus d'un moyen d'être tenu au courant. Il a la publicité de l'audience et la publicité des feuilles judiciaires, ses liens de confrère à confrère, ses rapports avec les magistrats, les employés du greffe et les huissiers, ses relations sociales, au sein desquelles il a appris à connaître le personnel ordinaire des jurés, qui sont pris, pour la plupart, dans le milieu même où il vit. Il est donc, seul, placé de manière à être toujours très-exactement informé. Avec lui plus d'embû-

ches pour la procédure, plus de surprise pour l'accusé, plus de hasard pour les récusations.

Il est donc vrai que, dans cette seconde hypothèse, on prend encore une abstraction, plus ou moins séduisante, pour un inconvénient réel et que, dans le fait, une pratique constante, en désintéressant pleinement les accusés, prouve combien sont exagérées, à cet égard, les appréhensions de l'esprit de système.

735. Mais pourquoi, du moins, — me dira-t-on, en terminant, — pourquoi ne pas exiger que la notification contienne, tout à la fois, et la liste des jurés de la session et les éliminations et les remplacements ?

Je l'ai déjà dit, c'est parce que la loi ne le prescrit pas. C'est aussi parce que la publicité du tirage complémentaire et le concours du défenseur réduisent l'intérêt des accusés à des proportions si faibles que, comme le proclament les arrêts, une semblable précaution serait vraiment *surabondante*.

D'un autre côté, est-il bien certain qu'un pareil luxe d'énonciations puisse être vraiment utile ? N'est-il pas plutôt à craindre qu'il ne nuise à l'accusé, en jetant dans son esprit bien des confusions et en l'exposant à bien des erreurs ?

Il a sous les yeux une notification qui place, à la suite des quarante noms de la liste originaire, l'indication de quinze exemptions, je suppose, et par suite, de cinq remplacements. L'accusé se renseigne sur les trente noms qui lui sont ainsi signalés ; mais, au jour des débats, cet état de choses se modifie ; les jurés empêchés et temporairement excusés se présentent en nombre et rendent inutiles tout ou partie des remplacements. Que fera la Cour ? Elle procédera, sans aucun doute, au tirage du jury de juge-

ment, mais elle y procédera, d'une part, en mettant dans l'urne le nom des jurés de session qui viennent de reparaître et, d'autre part, en en rejetant, dans une proportion correspondante, le nom des remplaçants. Elle procédera ainsi, parce que, si elle agissait autrement, il y aurait nullité [1].

Vainement l'accusé s'opposera-t-il à un pareil mode de tirage ; vainement dira-t-il qu'il a été induit en erreur par les fausses indications de la notification ; vainement demandera-t-il, enfin, l'annulation de la procédure en se fondant sur ce fait qu'à raison de la contradiction flagrante existant entre la notification et le tirage, ses recherches sur le personnel du jury ont porté double-ment à faux. La jurisprudence éconduira sa réclamation.

736. En veut-on quelques exemples ? Dans une première affaire, l'huissier avait notifié la liste entière en mentionnant, à côté du nom de cinq jurés titulaires, qu'ils étaient *temporairement excusés.* Si cette mention eût été suivie à la lettre, trente et un jurés seulement auraient dû prendre part au tirage ; cependant trente-deux y avaient concouru. La raison en était simple : l'un des cinq jurés, excusés temporairement, avait repris son service. Le condamné ne s'en plaignit pas moins ; mais son pourvoi fut rejeté [2].

Dans une autre affaire, survenue sous l'empire du décret du 7 août 1848, l'huissier énonçait dans son exploit qu'il signifiait la liste de quarante-deux jurés (aujourd'hui quarante), et, cependant, trois jurés ayant été antérieurement excusés, leur nom avait été rayé sur la liste,

---

(1) Cass., 29 avril 1819 (M. Giraud, rapp.), *Bull.* 171 ; — *Pal.* 242 ;
(2) Rej., 17 déc. 1842 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.* 369.

qui se trouvait ainsi réduite, dans l'exploit, à trente-neuf. Réclamation de l'accusé, qui inférait de cette contradiction un dommage apporté à son droit de récusation ; rejet [1].

Dans une troisième affaire, se présentait une erreur plus grave. Sept jurés titulaires avaient été excusés. L'exploit ne mentionnait d'excuse que pour quatre. Il énonçait donc inexactement un fait que l'accusé pouvait, à la rigueur, représenter comme dommageable, puisqu'en lui laissant croire que le tableau des titulaires s'élevait encore à trente-deux, alors qu'en réalité il se trouvait réduit à vingt-neuf, il lui avait dissimulé la présence forcée du premier juré supplémentaire dans le tirage du jury de jugement. Ce pourvoi fut, cependant, rejeté par ces motifs que, « d'une part, *aucune disposition législative* ne prescrit au ministère public de faire connaître aux accusés ceux des jurés que la Cour d'assises a, dès l'ouverture ou dans le cours de la session, dispensés de leur service et, d'autre part, que, *si chacune des quatre mentions d'exemption portées sur la liste notifiée était légalement inutile*, ces indications partielles, dont l'exactitude n'est pas contestée, n'ont pu nuire à l'accusé [2]. »

Je suis donc, on le voit, autorisé à répéter que ce dernier mode de notification n'est pas le mode à préférer, *puisqu'aucune disposition législative* ne le commande ; — puisque les mentions, qu'il comporterait, sont *légalement inutiles* ; — puisque, enfin, si parfois il éclaire et facilite les récusations, parfois il les embarrasse et les trouble.

737. Cette opinion est si fermement arrêtée dans mon

---

(1) Rej., 22 mars 1849 (sur mes concl., M. Legagneur, rapp.), *Bull.* 102.

(2) Rej., 28 sept. 1854 (M. Senéca, rapp.), *Bull.* 480.

esprit que je voudrais voir cesser l'hésitation des parquets entre les divers modes suivis jusqu'à ce jour. Aussi, j'accueillerais comme un acte d'excellente administration une circulaire par laquelle M. le ministre de la justice inviterait tous les procureurs généraux à donner à la notification de la liste du jury un contenu uniforme, en adoptant pour type normal et invariable, la liste de session, telle que l'a faite le tirage opéré par la Cour impériale ou par le tribunal du chef-lieu.

738. Arrivons maintenant, — et quelle que soit, d'ailleurs, la liste que contienne en fait la notification, — aux conditions que cette notification doit réunir pour chacun des jurés inscrits.

Ce point est grave, aujourd'hui, tandis que, sous la première jurisprudence de la chambre criminelle, on ne lui accordait pas d'importance. Quelles que fussent les erreurs entachant l'indication des jurés, le silence des accusés, uni au droit de récusation, leur appartenant, était un correctif péremptoire et une fin de non-recevoir absolue contre toute réclamation ultérieure. C'est, notamment, ce que décidait en ces termes l'arrêt suivant :

« Attendu que l'art. 394 (aujourd'hui, 395) du Code d'instruction criminelle n'a point, expressément et à peine de nullité, déterminé quel doit être le mode de rédaction de la liste des jurés qu'il impose l'obligation de notifier à chaque accusé, la veille du jour où doit être formé le tableau du jury de jugement ;

« Que, dans ce cas, il doit en être de même que dans celui prévu par l'art. 315, qui veut que les noms, la profession et la résidence des témoins soient notifiés aux accusés vingt-quatre heures au moins avant l'examen de ces témoins ; mais que cet article ne prononce pas... la

nullité de la notification de la liste des témoins dont la profession et la résidence ne seraient pas indiquées dans ces listes ; qu'il donne seulement aux accusés le droit de s'opposer à ce que ces témoins, incomplétement désignés, soient entendus : d'où il suit qu'à défaut de cette opposition la loi présume que, malgré l'omission, dans la liste notifiée, des professions et résidences des témoins, ces témoins ont été suffisamment connus des accusés ;

« Que la même présomption s'applique au cas où des jurés sont seulement désignés par leurs noms dans les listes notifiées aux accusés, lorsque ces accusés ne demandent pas, avant la formation du tableau du jury, que les jurés, qui doivent concourir à former ce tableau, leur soient notifiés d'une manière plus circonstanciée qu'ils ne l'ont été dans la liste qu'ils ont reçue [1]. »

739. Les motifs de cette jurisprudence ne soutenaient point un examen sérieux.

L'assimilation entre la liste des témoins et la liste des jurés, — quand les articles qui les règlent, le but auquel elles tendent, les effets qu'elles produisent sont si différents, — n'était pas même apparente.

La fin de non-recevoir tirée du silence des accusés, — quand il s'agit d'un droit essentiel et d'ordre public, — ne pouvait survivre à l'extension de la théorie sur les nullités substantielles.

Le droit de récusation, — quand il s'agit d'un grief fondé sur ce que les accusés n'avaient pu reconnaître, sous les erreurs de la liste notifiée, leurs véritables juges, — ne pouvait être accepté comme un correctif efficace.

---

[1] Rej., 17 mai 1821 (M. Basire, rapp.), *Pal.*614 ;
—9 fév. 1816 (M. Aumont, rapp.), *Pal.*272 ;
—3 oct. 1821 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*484 ;—*Pal.*911.

Aussi la Cour de cassation s'empressa-t-elle de condamner sa propre doctrine et de la remplacer par une théorie bien plus rationnelle et bien plus en harmonie avec les principes généraux de la matière. Dès 1823, elle décida « que l'art. 394 (395) ne peut être réputé avoir été exécuté lorsque la copie notifiée aux accusés renferme sur les noms, les prénoms, la profession ou le domicile des jurés, des désignations fausses, *qui détruisent la personnalité desdits jurés*, et ôtent ainsi aux accusés les moyens de les connaître et de préparer contre eux les récusations que la loi leur accorde (1). »

Deux ans après, une nouvelle occasion se présenta de contrôler ce principe et, par deux arrêts, rendus à un jour d'intervalle, la Cour de cassation lui donna une sanction nouvelle.

« Attendu, — dit le premier de ces arrêts, — que la notification de la liste des jurés à l'accusé a pour objet de le mettre à portée d'exercer, avec pleine connaissance de cause, son droit de récusation ; qu'il importe, dès lors, que cette liste soit exacte ; mais qu'il ne suffit pas qu'elle contienne des désignations inexactes pour être considérée comme nulle et de nul effet ; qu'il faut encore que ces inexactitudes aient été de nature à préjudicier aux droits de l'accusé et à l'empêcher de discerner suffisamment les personnes qui y sont inscrites. »

L'arrêt examine ici les critiques adressées à l'inscrip-

---

(1) Cass., 26 déc. 1823 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*467 ;—*Pal.*290 ;—S.D.24.185 ;

—27 avril 1837 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*166 ;—D.P. 37.516.

« Attendu,—dit cet arrêt,—que le droit de récusation ne peut être utilement exercé qu'autant que la liste notifiée présente, sur les individus qui y sont portés; des indications suffisantes pour que l'accusé

tion de six des jurés notifiés. Pour les quatre premiers, il considère que, malgré certaines inexactitudes, ils sont *suffisamment désignés ;* mais, pour les deux derniers, il constate le contraire et, comme « ces inexactitudes étaient de nature à induire l'accusé en erreur et à l'empêcher d'exercer son droit de récusation dans toute sa plénitude, il casse et annule la notification de la liste des jurés et tout ce qui s'en est suivi [1]. »

Ces arrêts sont la première assise des nombreux monuments de la jurisprudence actuelle. Chaque jour, écoulé depuis, leur a, en quelque sorte, apporté un élément nouveau et, aujourd'hui,—on va s'en convaincre dans un instant,—il n'est pas de règle plus constante et plus suivie [2].

740. Cette règle n'est pas la seule qui ressorte des arrêts de 1823 et de 1824. Il en est une non moin importante à signaler.

Les erreurs de la liste notifiée n'entraînent pas toutes, à leur suite, une nullité nécessaire. Il faut, au contraire, distinguer soigneusement entre elles. Ou bien elles sont de nature *à empêcher l'accusé de discerner suffisamment les personnes inscrites,* et alors, point de difficulté : la nullité est encourue ; ou bien, n'altérant pas la substance des indica-

---

ne puisse pas être *induit en erreur sur leur identité;* que, dans le cas contraire, la formalité essentielle de la notification doit être considérée comme n'ayant pas été valablement remplie. ».

[1] Cass., 10 et 11 juin 1825 (MM. Gaillard et de Bernard, rapp.), *Bull.*313 et 317 ;—S.D.26.154.

[2] Des arrêts rendus depuis ont cru devoir ajouter, à titre de considération subsidiaire, au motif principal de rejet, qu'il n'y avait eu, de la part de l'accusé ni réclamation ni récusation. Ce motif ne vaut pas,—je viens de le démontrer,—puisque, si la désignation avait été insuffisante, il y aurait eu annulation. Il convient donc, aujourd'hui, de s'abstenir d'une raison qui ne doit plus avoir cours, puisqu'elle n'a plus d'autorité.

tions utiles, elles laissent comme suffisante la désignation de chaque juré et, alors, point de nullité.

Cette règle est la conséquence toute naturelle du silence de la législation à cet égard. On ne trouve, en effet, sur ce point, ni dans le Code d'instruction criminelle, ni dans les lois spéciales qui l'ont suivi, de disposition impérative, qu'il s'agisse, soit de la liste annuelle, soit de la liste de session, soit, enfin; de la notification de cette liste. La jurisprudence, en validant les notifications, toutes les fois qu'elles contenaient une désignation, sinon complète, du moins suffisante, n'a donc fait que ce qui était virtuellement autorisé par le silence de la loi.

741. Mais, si la loi ne détermine point, pour que cette désignation soit régulièrement faite, une forme et des conditions nécessaires, la prudence fait un devoir de ne point s'écarter de celles que l'usage a fixées. Ces conditions sont au nombre de cinq : *le nom*, *les prénoms*, *l'âge*, *la profession*, *le domicile*.

Le *nom* est l'indication principale. Une inscription, dans laquelle le nom serait *omis* ou *dénaturé*, de manière à devenir méconnaissable, serait, en quelque sorte, un corps sans tête ; et, cependant, quelques exemples prouveront, dans un instant, que, si les autres énonciations rendent certaine l'individualité du juré, cette omission ou cette *dénaturation* reste indifférente.

Les *prénoms* sont le complément ordinaire du nom. Il est, en effet, certains noms patronymiques qui sont très-répandus ; certaines familles, qui se sont reproduites de mâle en mâle, et dans lesquelles repose sur un grand nombre de têtes le nom de l'aïeul commun. Pour les individualiser, l'indication des prénoms est une précaution indispensable souvent, précieuse toujours.

L'*âge* est encore un complément utile, pour éviter ces confusions dans lesquelles jettent quelquefois de complètes homonymies. Aussi, l'on attache un grand prix à ce que l'âge soit constaté, et constaté avec le plus de précision possible. « Il importe, — dit M. le ministre de la justice, dans sa circulaire du 10 septembre 1848, — il importe de vérifier l'âge avec le plus grand soin et sur des actes authentiques... La liste, pour prévenir les erreurs, doit indiquer l'âge de chacun des jurés par la date de leur naissance ; il est toujours facile de se procurer ce renseignement auprès des officiers de l'état civil. »

Quant à la *profession* et au *domicile*, leur indication semble d'une efficacité moins directe et, cependant, comme l'âge et les prénoms d'un individu sont ignorés, d'ordinaire, de ceux qui ne sont point avec lui dans des rapports familiers ; comme, au contraire, la profession et le domicile sont les deux conditions d'individualité qui assurent et répandent la notoriété du nom, il est bon de ne point les négliger.

Telles sont, si l'on veut bien faire, les conditions que la liste et, après la liste, la notification doivent réunir.

Mais, — je le répète, — tout cela n'est point impérieusement exigé. Les omissions ou les inexactitudes n'entachent substantiellement la notification qu'autant qu'elles ont pu *induire l'accusé en erreur en détruisant la personnalité des jurés ;* qu'autant qu'elles ont pu l'empêcher, ainsi, d'exercer son droit de récusation *en connaissance de cause et dans toute sa plénitude.* C'est à ces termes que, dans toutes les contestations de cette nature, se réduit le problème à résoudre.

742. Pour aider à la bonne solution de ce problème, quelques auteurs ont tenté de soumettre l'appréciation du juge à une règle fixe, à laquelle ils ont essayé de donner

l'apparence d'une formule de logique et la fermeté d'un axiome de droit. « Les principes, — selon eux, — seraient intervertis si la notification était réputée valable toutes les fois qu'il n'est pas démontré que l'accusé a pu être trompé. Il faut, au contraire, annuler la notification dans tous les cas où il n'est pas évident que l'inexactitude ou l'omission n'ont pu nuire à l'accusé. »

Je ne critique pas cette proposition en elle-même, quoique, sous une apparence d'équité qui séduit, elle pose un principe fort contestable, si on l'entend dans un sens absolu ; mais je la critique, parce qu'elle a la prétention d'imposer un mode déterminé d'interprétation dans une matière qui n'en comporte pas. Savoir si un juré est ou non suffisamment désigné est une question d'impression et de sens intime, pour laquelle le magistrat n'a point à se plier aux inflexibilités d'une règle déterminée d'avance.

743. Les exemples ont, à mes yeux, une bien autre autorité. Aussi, je crois utile de les multiplier ici, en résumant, en assez grand nombre, les précédents de la chambre criminelle et en choisissant ces précédents tant dans les arrêts de rejet que dans les arrêts de cassation. Je ne cite pas ce résumé de la jurisprudence pour en recommander l'étude au magistrat des Cours d'assises. Pour lui, ce dont il doit se souvenir, ce n'est point comment les irrégularités se rectifient et se couvrent, mais comment on les prévient, soit par des instructions sévères données aux huissiers, soit par une surveillance attentive exercée sur chacun de leurs actes. Je me permets de les rappeler au magistrat de la chambre criminelle, afin que, ayant sous les yeux de nombreux exemples, il puisse, dans chaque nouvelle affaire, trouver une raison de décider toute prête dans une raison de dissemblance ou d'analogie.

744. Le *nom*.— J'ai dit que les inexactitudes pouvant altérer le nom des jurés n'entraînaient point la nullité de la notification, si la désignation restait suffisante. C'est ce que la Cour de cassation a jugé dans une affaire où ces inexactitudes avaient été poussées bien loin. Au lieu du nom de *Talmeuf*, la notification portait *Tylmetif* :

« Attendu, — dit l'arrêt, — que le juré dont il s'agit, est désigné dans la notification faite à l'accusé par ses prénoms, âge, profession et domicile; que l'erreur alléguée dans l'orthographe de son nom n'a pas été de nature à rendre impossible la constatation de l'identité (1). »

Arrêts conformes dans des espèces où la notification portait :

Bousseret pour *Boucheret*,
Canteloup pour *Cantaloup*,
Barèt pour *Barrèt*,
Raulot pour *Roulot*,
Granal pour *Granel*,
Naury pour *Maury*,
Forcioli pour *Quercioli*,
Paubrot pour *Pautrot*,
Grillon pour *Griller*,
Siry pour *Sivry*,
Laissé pour *Laisné*,
Rouhaud pour *Renaud*,
Royer pour *Roger*,
Bénac pour *Rénac*,
Compade pour *Compadre*,
Constans pour *Constant*,

Barbichon et *Longis-Caille* pour *Larbichon* et *Bougis-Caille*,

---

(1) Rej., 3 mai 1832 (M. Rives, rapp.), *Pal.* 1010 ;—D. P. 32.277.

Calieux pour *Corlieux*,

Despères pour *Desfrères* (1).

745. Les *prénoms*.— Le principe a été appliqué, *à fortiori*, aux prénoms.

Y a-t-il eu omission pour tous ou pour certains d'entre eux ? — Rejet par ce motif que « la loi ne prescrit point l'énonciation des prénoms ; que cette énonciation devient indifférente et que le but de la loi est atteint lorsque les autres désignations constatent suffisamment que la notification a été régulièrement faite (2). »

Y a-t-il eu, au contraire, addition d'un prénom ? — Rejet fondé sur ce que, « si le juré a été désigné dans la liste notifiée sous ses véritables prénoms, âge, domicile, et si on lui a donné, en outre, le prénom de *Gabriel*, qui

---

(1) Rej., 14 avril 1826 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*377 ;—D.P.26.349;
—13 août 1829 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*1359 ;—D.P.29.334 ;
—30 avril 1835 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*202 ; —*Pal.*119 ;
—5 déc. 1839 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*565 ;
—2 juillet 1846 (M. Fréteau de Peny, rapp.), *Bull.*261 ;
—2 juillet 1847 (sur mes concl., M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.* 257;
—31 juillet 1847 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*304 ;
—29 juin 1848 (sur mes concl., M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*282;
—29 nov. 1849 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*473 ;
—12 déc. 1850 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*613 ;
—21 août 1851 (M. Rives, rapp.), *Bull.*546 ;
—11 sept. 1851 (à mon rapport), *Bull.*596 ;
—11 mars 1852 (à mon rapport), *Bull.*161 ;
—2 sept. 1852 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*523 ;
—17 déc. 1852 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*683 ;
—27 janvier 1853 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.*55 ;
—2 juin 1853 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*299 ;
—15 déc. 1853 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*690 ;
—11 déc. 1857 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*622 ;
(2) Rej., 16 avril 1818 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*755 ;
—20 nov. 1828 (M. Mangin, rapp.), *Pal.*363 ;—S.D.29.115 ;
—13 fév. 1851 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*98.

ne lui appartient pas, cette circonstance n'était pas de nature à induire les accusés en erreur sur son identité et à porter atteinte à leur droit de récusation [1]. »

S'est-on borné à indiquer les prénoms par leur initiale ? — Rejet, « attendu que les autres mentions de profession, de domicile et de date de naissance... faisaient suffisamment connaître à l'accusé quels étaient les jurés dont il s'agissait [2]. »

Mêmes décisions, enfin, s'il y a eu erreur sur les prénoms indiqués ; si, par exemple, on a porté :

Jean-Charles-Toussaint pour *Jacques-Charles-Toussaint*,
Jean-Armand pour *Martin-Ambroise*,
Pierre, pour un prénom que l'arrêt n'indique pas,
Augustin pour *Auguste* [3].

746. L'*âge*. — La règle est la même pour l'âge, soit qu'il ait été omis, soit qu'il ait été complétement indiqué, soit même qu'il l'ait été inexactement.

A-t-il été omis ? — Les arrêts répondent que « la liste notifiée contenait des indications suffisantes pour que l'accusé pût exercer utilement son droit de récusation ; que l'omission de l'âge des jurés sur cette liste ne pouvait faire obstacle ou nuire à l'exercice de ce droit ; que, d'ailleurs, il n'est point allégué que, parmi les jurés notifiés, aucun fût âgé de moins de trente ans [4].

---

(1) Rej., 7 août 1851 (M. de Glos, rapp.), *Bull.*525.
(2) Rej., 21 sept. 1848 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*362.
(3) Rej., 11 juillet 1832 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*383 ;
—26 déc. 1833 (M. Rives, rapp.), *Bull.*655 ;— *Pal.*1106 ;
—12 avril 1839 (M. de Gartempe fils, rapp.), *Bull.*187 ;
—16 sept. 1841 (M. Bresson père, rapp.), *Bull.*437.
(4) Rej., 4 déc. 1852 (M. Aylies, rapp.), *Bull.*653 ;
—20 nov. 1828 (M. Mangin, rapp.), *Pal.*363 ;—S.D.29.115 ;
—5 août 1830 (M. Chauveau-Lagarde, rapp.), *Pal.*742 ;

L'âge a-t-il été incomplétement indiqué ? S'est-on borné à énoncer que tel ou tel juré a l'*âge requis ?* S'est-on borné encore à mentionner, pour l'un d'eux, l'année de sa naissance sans mentionner, en même temps, le mois et le jour ? — Mêmes décisions [1].

A-t-on, enfin, indiqué inexactement l'âge réel ? — « Attendu, répond un arrêt, qu'en supposant qu'un sieur Creps, placé sur la liste notifiée, y soit porté avec l'âge de soixante-quatre ans, quoiqu'il ne soit âgé que de trente-quatre, comme il n'est pas articulé qu'il y ait inexactitude dans les prénoms, la profession et le domicile dudit sieur Creps, circonstances suffisantes pour que le demandeur ne pût être induit en erreur sur l'identité de ce juré,... il s'ensuit que l'inexactitude alléguée n'aurait pu lui causer aucun préjudice [2]. »

747. La *profession* et la *résidence.*— Les mêmes motifs conduisent, sur ces deux points, à la même solution.

Ainsi rejet,—quant à la profession,—s'il y a eu omission, pour l'un des jurés, de la qualité d'adjoint; de la qualité de maire [3]; s'il y a eu confusion entre la qualité de médecin et celle d'avocat [4];

—23 déc. 1843 (M. Bresson père, rapp.), D. v° *Inst. crim.* n° 1395;
—27 juin 1844 (M. Fréteau de Peny, rapp.), D., *eod. loco;*
—13 juin 1852 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*285 ;
—27 janv. 1853 (M. Victor Foucher, rapp.),*Bull.*55.

(1) Réj., 30 sept. 1831 (M. Rocher, rapp.), *Pal.*259; n° 1393 ;
—3 mai 1851 (M. Boissieux, rapp.), D.P.51.5.138.

(2) Rej., 6 nov. 1828 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*875 ;
—16 nov. 1832 (M. Mérilhou, rapp.), *Pal.*1561 ;
—12 juillet 1833 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*344 ;
—21 sept. 1848 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*362.

(3) Rej., 14 avril 1826 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*377;—D.P.26.349 ;
—21 sept. 1848 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*362.

(4) Rej., 13 août 1829 (MM. Choppin et Ollivier, rapp.), *Pal.*1359 ; —D.P.29.334.

Rejet,— quant à la résidence,— si on a omis l'indication de la rue ;

Si, la rue ayant été indiquée, on a omis d'indiquer la commune ;

Si, la commune ayant été indiquée, on a omis d'indiquer l'arrondissement [1] ;

S'il existe une légère différence dans la désignation du domicile indiqué et du domicile réel [2] ;

Si on a indiqué comme étant le domicile d'un juré une commune autre que celle où il réside [3] ;

Si, notamment, on lui a donné pour domicile :

Montraira, au lieu de *Montmirail* ;

Neuville (canton de Saint-André), au lieu de *Neuville* (canton d'Evreux) ;

Marseille au lieu d'*Arles* [4].

748. Tels sont les principaux exemples qu'offre la jurisprudence, lorsque la Cour de cassation procède par voie de rejet. Ils font clairement connaître les cas où il est permis de considérer comme indifférentes les inexactitudes de la notification. Je dois, maintenant, pour que la règle soit entière, préciser avec le même soin les cas où les inexactitudes sont assez graves pour constituer une cause de nullité. A cet égard, le principe est bien connu ; en voici les applications :

---

[1] Rej., 20 nov. 1828 (M. Mangin, rapp.), *Pal.*363 ;—S.D.29.115;
—31 juillet 1847 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*299 ;
—7 déc. 1827 (M. Brière, rapp.), *Pal.*928 ;—D.P.28.51.

[2] Rej., 1er juillet 1830 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*638 ; — D.P.30.349.

[3] Rej., 5 mars 1852 (M. de Glos, rapp.), *Bull.*153.

[4] Rej., 21 août 1828 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*227 ;—S.D.29.34 ;
—29 juin 1833 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*322 ;—*Pal*,623 ;
—27 janv. 1853 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.*55 ;
—3 fév. 1853 (M. Jallon, rapp.), *Bull.*74.

Un juré était porté sur la liste sous les noms d'*Alexis Simonnet*, avec la qualité de *maire à Moustier-sur-Aude*. Cette qualité appartenait, non à lui, mais à son frère, *Jean-Baptiste-Paul*. La Cour, après avoir constaté le fait, considère « qu'il en résulte que le demandeur a dû être induit en erreur sur l'individualité de l'un des jurés ; que son droit de récusation a été ainsi restreint » et, par quatre arrêts rendus le même jour, elle casse [1].

Même décision dans les affaires suivantes :

1° Dans la liste notifiée, il y avait eu, pour l'un des jurés, « substitution du nom de *Bonnard* au nom de *Bernard*, omission de sa qualité de maire et substitution, dans l'indication de son domicile, de la désignation de *Le sérier* en celle de *La série.* » Il y avait eu encore, et pour un autre juré, « substitution du nom de *Bellier* au nom de *Bélin* et confusion de qualités entre celles qui lui étaient attribuées et celle donnée au sieur *Vinet*, inscrit comme lui sur la liste notifiée [2] ; »

2° Sur la liste générale figuraient deux jurés, appelés : l'un, *Deltrieu*, l'autre, *Delrieu*, et, sur la liste notifiée, le nom de *Deltrieu* avait été accompagné de toutes les énonciations de prénoms, profession et domicile applicables à *Delrieu* [3]; »

3° Le nom patronymique d'un juré, s'appelant *Droniou*, avait été dénaturé au point que, sur la liste notifiée, ce nom avait été transformé en celui de *Drouin* [4]; »

---

(1) Cass., 25 fév. 1825 (MM. Gaillard, Choppin, Ollivier et Bernard, rapp.), *Bull.*93 ;—S.D.25.334.

(2) Cass., 10 et 11 juin 1825 (MM. Gaillard et Bernard, rapp.), *Bull.*313 et 317;—S.D.26.154.

(3) Cass., 11 sept. 1840 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 386 ;—D.P.40.441.

(4) Cass., 18 nov. 1841 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*507 ;—D.P.42. 84.

4° Un juré, du nom de *Maurice de Tassigny*, avait été notifié comme ayant son domicile à *Pourrut-Saint-Remy*, alors qu'il était domicilié à *Sedan* et qu'un autre individu, portant les mêmes noms, était effectivement domicilié à *Pourrut-Saint-Remy* (1) ;

5° Mêmes circonstances de fait pour un juré du nom de *Rabourdin*, notifié comme domicilié aux *Granges de Sivry*, alors qu'il était domicilié à *Cesson* et qu'aux *Granges de Sivry* était domicilié un autre individu du même nom (2) ;

6° La liste notifiée portait un juré sous le nom de *Lefèvre fils* (*Claude-Louis*), en le désignant comme domicilié à *Meaux* et comme *marchand épicier*. L'indication de la profession était inexacte. Le juré était propriétaire, non *marchand épicier*, et cette indication de marchand épicier appartenait à un autre individu de Meaux, qui s'appelait également *Lefèvre fils*, avait pour prénom *Louis* et était également inscrit sur la liste électorale (3) ;

7° Mêmes circonstances de fait pour un juré, du nom de *Saint-Arroman*, que la liste indiquait comme *épicier*, alors qu'il était *avocat* et que le fonds d'épicerie, provenant du patrimoine paternel, était tenu par son frère (4) ;

8° La liste notifiée contenait, pour deux jurés, les erreurs suivantes : Le premier y était porté sous le nom de *Dufour* et désigné comme demeurant à Vicdessos, *canton de Vicdessos*, tandis qu'il s'appelait *Dufaur* et demeurait à

---

(1) Cass., 20 janv. 1842 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.*17 ;—D.P.42.147.

(2) Cass., 15 nov. 1849 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*440.

(3) Cass., 14 juin 1843 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*270.

(4) Cass., 29 avril 1843 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*176 ;—S.D.43.433.

Massat, canton de Massat; — Le second y était porté, sous le nom de *Maury*, tandis qu'il s'appelait *Moulis* (1) ;

9° Enfin, la liste notifiée donnait au second juré, nommé *Proust* (*Jean-Théophile*) et qui était, de fait, *âgé de trente-six ans, marchand et propriétaire à Oncques*, l'âge, la qualité et le domicile du troisième juré de la liste, *Courtois* (*Jacques*), *âgé de soixante-huit ans, maire à Bracieux* (2).

749. Je pourrais étendre, bien au delà de ces exemples, la nomenclature des annulations que de semblables inexactitudes ont entraînées ; mais ils doivent suffire pour bien faire comprendre quel est, en cette matière, le mode d'interprétation pratiqué par la chambre criminelle. En même temps, ils m'autorisent à résumer toutes les observations qui précèdent en posant fermement cette règle : que, si la loi n'a point impérativement déterminé les indications à inscrire sur la liste notifiée, pour désigner les jurés, il faut, du moins et sous peine de nullité, que ces indications fixent l'individualité de chacun d'eux de manière à prévenir, à cet égard, toute confusion et toute erreur.

750. Je viens de citer de nombreuses annulations motivées sur les vices de la notification, sans dire comment ces causes de nullité peuvent se révéler à la Cour de cassation. Il est possible, en effet, qu'elle les ignore ou, du moins, qu'elle les présume, sans en avoir une connaissance juridique. Il est donc très-essentiel d'examiner avec soin les diverses situations dans lesquelles la

---

(1) Cass., 23 mai 1850 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.* 251.

(2) Cass., 10 déc. 1857 (au rapport de M. Senéca et à mon rapport), *Bull.* 616.

question peut se présenter devant elle. Ces situations sont au nombre de quatre.

Il arrive souvent, — et c'est là notre première hypothèse, — que le dossier de l'affaire ne renferme pas la liste du jury. Il en est ainsi lorsque l'original de la notification ne s'est pas approprié cette liste. On sait, — par les développements dans lesquels je suis entré à cet égard, à l'occasion de la notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation et par les exemples que j'ai empruntés, alors, à la notification même dont nous nous occupons (n° 104), — on sait, dis-je, que l'exploit n'en est pas moins régulier. Or, dans ce cas, la liste du jury ne passe point sous les yeux de la Cour de cassation. Elle pourrait, sans doute, par un arrêt d'avant faire droit, réclamer l'apport de la liste ; mais elle ne le fait pas. Elle admet, au contraire, — tant que l'accusé garde le silence, tant qu'il s'abstient de produire sa copie, — qu'aucune irrégularité n'existe, et cette présomption lui suffit pour rejeter. Telle est, non-seulement sa doctrine [1], mais sa pratique quotidienne.

Il arrive encore,—et c'est là notre seconde hypothèse, — qu'on trouve au dossier, à côté de l'original de la notification, une expédition, certifiée par le greffier, de la liste du jury. Si cette expédition relate sans erreur toutes les mentions nécessaires pour l'exacte indication des quarante jurés, sa présence au milieu des pièces de la procédure ajoute une force nouvelle à la présomption résultant du

---

[1] Rej., 22 juin 1839 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.* 314 ;

—3 nov. 1848 (sur mes concl., M. Brière-Valigny, rapp.), *Bull.* 387 ;

—18 mai 1849 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.* 184 ;

—8 déc. 1859 (M. Faustin-Hélie, rapp.), inédit.

silence de l'accusé, et la Cour de cassation y trouve une raison de plus pour rejeter.

Mais la question devient plus délicate si, au lieu d'être irréprochable, l'expédition dont je viens de parler contient des inexactitudes ou des irrégularités substantielles. Toutefois, la Cour de cassation, après s'être rendu un compte sérieux de la valeur d'un document qui, ne faisant pas corps avec l'original, n'a pas le même caractère d'authenticité, a dénié à ce document toute force probante ; voici son arrêt :

« Sur le moyen tiré de ce que l'original de la liste du jury, signifiée à l'accusé, présenterait plusieurs grattages ou additions non approuvées :

« Attendu qu'il est justifié, par un acte régulier, qui est aux pièces, que la liste du jury a été notifiée à l'accusé ; que l'extrait délivré par le greffe, et sur lequel sont relevées les prétendues irrégularités, *n'a pas fait partie de cet acte* et, dès lors, ne peut faire preuve que les prétendus grattages et additions, qui n'auraient pas été dûment approuvés, aient existé dans la notification faite à l'accusé ; — *que celui-ci ne produit pas la copie qui lui a été remise* [1]. »

La nuance, qui sépare une expédition, indépendante de l'exploit, de l'original même de cet exploit, a été très-sainement appréciée par cet arrêt, qui doit faire jurisprudence ; mais il est à peine utile de faire remarquer que, lorsque cette nuance s'efface, c'est-à-dire, lorsque la liste fait partie intégrante de l'exploit, — et c'est là notre troisième hypothèse, — il n'y a plus de place possible pour une décision indulgente. La nullité est fatalement encourue, puisque, l'original faisant foi de tout son

(1) Rej., 28 mai 1857 (M. Plougoulm, rapp.), *Bull.* 330.

contexte, la preuve des inexactitudes ou des irrégularités de la liste est nécessairement authentique.

Le même résultat se produit dans notre quatrième et dernière hypothèse, c'est-à-dire, dans le cas où les vices entachant la liste se rencontrent, non dans l'expédition, non dans l'original, mais dans la copie remise à l'accusé. On connaît déjà, — par ce que j'en ai dit, du n° 180 au n° 185, — toute l'importance légale de cette copie ; le dernier motif de l'arrêt, que je viens de transcrire, apporte une preuve de plus à l'appui de mes observations précédentes. Je n'ai donc plus à y revenir et encore moins à y insister.

751. Tels sont les cas dans lesquels la chambre criminelle se saisit de l'appréciation des diverses erreurs de la liste. J'ajoute,— pour terminer, sur ce sujet, par une remarque qui mérite d'être retenue, — que la nullité, que ces erreurs peuvent engendrer, n'est point une nullité radicale et absolue. Comme le préjudice qu'a pu éprouver l'accusé en est la pierre de touche, elle dépend, — ainsi que celle dont j'ai parlé sous le n° 703, — de l'événement ultérieur du tirage à faire pour la formation du jury de jugement. Je pose donc uniquement ici le principe de cette nullité, sauf, plus tard, à en déduire les conséquences et à en déterminer les applications.

752. Le contenu entier de notre notification est maintenant bien connu. On prétendrait vainement, en effet, — et surtout après les observations qui précèdent,—que cette notification doit comprendre, en outre de la liste, le procès-verbal du tirage qui l'a produite. A quoi bon une semblable précaution pour un procès-verbal, qui doit se suffire à lui-même ; pour un procès-verbal qui a, sous tant de rapports, le caractère d'un acte de simple administra-

tion judiciaire, et qui étant, d'ailleurs, un acte extérieur à la notification de la liste, reste toujours sans influence sur l'exercice futur du droit de récusation ? Ces raisons sont décisives ; aussi la Cour de cassation juge-t-elle, — ainsi que je l'ai rappelé sous le n° 603, — non-seulement que la signification de ce procès-verbal n'est point nécessaire, mais même que, si l'accusé en réclamait l'apport sans signaler, à l'appui de sa réclamation, une cause d'irrégularité quelconque dans le tirage, cet apport devrait lui être refusé.

Du reste, dans le modèle que je donne à la fin du paragraphe suivant, on verra comment il convient d'analyser le procès-verbal de tirage du jury de session. L'extrait qu'en contient ce modèle n'est point exigé, sans doute ; mais il sert à désintéresser surabondamment les accusés.

753. On prétendrait, vainement encore, que notre notification serait nulle si elle n'indiquait pas le jour où l'accusé devra être soumis aux débats.

« Attendu,—répond un arrêt, — que l'art. 394 (395) n'impose pas l'obligation d'indiquer, dans la notification de la liste des jurés, le jour où les accusés doivent être soumis aux débats, et qu'aux termes de cet article il suffit, pour que la notification soit légale, que la liste ait été notifiée aux accusés, ainsi qu'elle l'a été dans l'espèce, la veille du jour où le tableau du jury de jugement a été formé [1]. »

Le premier motif de cet arrêt est sans réplique et la doctrine qu'il consacre incontestable ; mais le second

---

[1] Rej., 17 mai 1821 (M. Basire, rapp.), *Pal.*614 ;
—Conf., par voie implicite, 16 avril 1835 (M. Rocher, rapp.), D.P. 36.234 ;
—22 sept. 1842 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), S.D.42.768.

motif, s'il repose sur le texte de la loi, ne repose plus sur l'interprétation qu'elle a reçue de la jurisprudence. La notification de la liste du jury doit sans doute avoir lieu la veille ; mais elle peut aussi avoir lieu plus tôt (n^os^ 707 et suivants) ; de telle sorte que la date de l'exploit peut n'être, en réalité, qu'une conjecture, relativement à la date précise de l'ouverture des débats. Il en est de même, —comme je l'ai dit sous le n° 662, — de la date de la notification de la liste des témoins. Toutefois, je n'en persiste pas moins dans les observations que j'ai présentées à l'occasion de cette première liste. Si l'indication du jour des débats n'est pas nécessaire, elle est utile, puisqu'elle change en certitude une probabilité. Il est donc désirable,—je le répète, ici,—que l'habitude suivie, à cet égard, dans la plus grande partie des ressorts, se généralise et devienne de pratique constante pour tous.

§ 5. — *Forme de l'acte de notification et preuves de son existence.*

N° 754. J'ai épuisé, d'avance, le sujet de ce paragraphe, en traitant de la notification des arrêt et acte d'accusation, et des preuves de l'existence de cette notification.

755. Modèle.

754. J'ai épuisé, d'avance, le sujet de ce paragraphe, en traitant de la notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation, ainsi que des preuves de l'existence de cet acte.

J'ai fait remarquer, à cette occasion, — on peut s'en souvenir,— combien était parfaite l'identité existant entre deux notifications également substantielles au droit sacré de la défense.

J'ai fait remarquer aussi que toutes deux sont faites à la même requête, par le même agent instrumentaire et dans la même forme ;

Que l'existence de l'une et de l'autre se prouve de la même manière ;

Qu'enfin, les formes et les règles consacrées pour l'une sont applicables à l'autre ; et j'ai pris soin de le démontrer, en confirmant, à chaque pas, la jurisprudence intervenue sur la première, par la jurisprudence intervenue sur la seconde.

Je n'ai donc, ici, qu'à m'en référer, d'une manière expresse et absolue, à tout ce que j'ai dit à l'occasion de la première de ces notifications (du n° 105 au n° 193).

Un seul soin me reste à accomplir, c'est de donner un modèle de la notification actuelle. Le voici :

755. MODÈLE.

COUR D'ASSISES DE LA SEINE.

PRÉSIDENCE DE M. HATON.

Notification de la liste des jurés.

L'an mil huit cent cinquante-huit, le neuf novembre, à la requête de monsieur le procureur général, près la Cour impériale de Paris, lequel fait élection de domicile en son parquet, au Palais de Justice,

Nous, Baptiste Janvier, huissier audiencier de ladite Cour, soussigné,

Avons signifié aux nommés :

1° Dominique Chanot,
2° Joseph Cultin,

Actuellement détenus dans la maison de justice de la Seine, où étant et *parlant à leur personne*, au greffe de ladite maison,

La liste des trente-six jurés titulaires et des quatre jurés supplémentaires tirés au sort par M. Perrot de Chezelles, président de la Cour impériale de Paris, à l'*audience publique* du

mercredi vingt-deux septembre dernier, ainsi qu'il résulte du procès-verbal dressé le même jour; ladite liste formée, en exécution de la loi du 4 juin 1853, pour la session des assises du quatrième trimestre, qui s'ouvriront à Paris, le jeudi quatre novembre mil huit cent cinquante-huit et seront présidées par M. le conseiller Haton.

JURÉS TITULAIRES.

NUMÉROS.	NOMS.	PRÉNOMS.	TITRES, PROFESSIONS OU FONCTIONS.	AGE.	DEMEURE.
1	Hervieux.	Auguste-Pierre	Négociant.	1801	Boulevard des Italiens, n° 27.

(Suit, avec des mentions semblables, l'indication des trente-cinq autres jurés titulaires.)

JURÉS SUPPLÉMENTAIRES.

1	Rignault.	Emile-François.	Artiste.	1812	Rued'Hauteville, n° 47.

(Suit, avec des mentions semblables, l'indication des trois autres jurés supplémentaires.)

Et pour que, du contenu en ladite liste, les susnommés n'ignorent, nous leur en avons laissé copie, ainsi que du présent, à chacun d'eux séparément et en parlant comme dit est, cejourd'hui, veille du jour fixé pour la formation du tableau du jury de jugement, en conformité de l'art. 395 du Code d'instruction criminelle. Dont acte.

Coût : trois francs cinquante centimes.

JANVIER.

Original.		
Copies.	1	50
Rôles..	1	
Total.	3 f.	50 c.

CHAPITRE V.

INCIDENTS POUVANT SURVENIR DANS LE COURS DE LA PROCÉDURE INTERMÉDIAIRE.

Sect. I.—De l'état de contumace.
Sect. II.—De l'instruction supplémentaire.
Sect. III.—De la jonction et de la disjonction des procédures.
Sect. IV.—Du renvoi de l'affaire à un autre jour ou à une autre session.

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE.

N° 756. L'exposé des règles concernant la procédure intermédiaire est complet; — mais des incidents troublent parfois la marche de cette procédure.
757. Énumération de ceux qui se présentent le plus fréquemment,— et de ceux dont je dois, ici, me réserver l'étude.

756. Les diverses règles auxquelles donne lieu l'exacte exécution de la procédure intermédiaire sont, maintenant, bien connues.

Pour en rendre l'étude efficace et sûre, j'ai gravi, un à un, avec ceux qui me suivent dans ma marche ascendante, tous les degrés qui séparent le point de départ de cette procédure de son point d'arrivée. Il semble donc que le moment est venu d'ouvrir, devant nous, la porte du prétoire et de nous engager dans les débats.

Il n'en est rien, cependant. Des incidents, plus ou moins nombreux, plus ou moins graves, se produisent parfois, et ils apportent, toujours, avec eux, un certain trouble dans l'ordonnance de la loi, une certaine complication dans la manière dont cette ordonnance descend du domaine de la théorie dans le domaine de la pratique.

Chacun de ces incidents, donnant à la procédure un risque plus ou moins sérieux à courir, je ne dois pas les

laisser se dénouer au hasard. Leur étude sera, sans doute, un temps d'arrêt pour mon examen, comme leur survenance a été un temps d'arrêt pour la poursuite ; mais qu'importe ? J'ai moins à cœur de précipiter ma marche que d'assurer chacun de mes pas.

757. Les incidents, qui peuvent survenir au cours de la procédure intermédiaire, sont au nombre de six. Ils peuvent naître :

1° De l'état de *contumace ;*

2° De l'arrestation, par voie *d'extradition*, de l'accusé fugitif ;

3° D'une exception de *non-identité ;*

4° D'une instruction *supplémentaire ;*

5° D'une *jonction* ou d'une *disjonction* de diverses procédures ;

6° Enfin, d'un *renvoi* de l'affaire à un autre jour ou à une autre session.

Je néglige, quant à présent, tout ce qui touche aux *extraditions* et aux questions *d'identité*. Sans doute, l'extradition est une mesure internationale, qui apporte, parfois, une certaine restriction à l'étendue et à l'indépendance d'action de la justice du pays. Sans doute, aussi, les questions d'identité portent atteinte à la liberté de cette action en la faisant dépendre du jugement préalable d'une exception péremptoire ; mais l'expérience nous apprend que les difficultés, auxquelles peuvent conduire et les questions d'identité et les extraditions, s'élèvent, surtout au milieu des débats, — soit au moment où se dresse la feuille des questions, — soit au moment où se délibère l'arrêt de condamnation,—quelquefois même, au moment où il s'agit de régler l'exécution de cet arrêt, — de telle sorte que, je le répète, je dois, quant à présent, m'abstenir.

Je concentre donc mon examen actuel sur les quatre autres incidents, et le premier, auquel je m'arrête, est celui que l'état de *contumace* amène toujours avec lui.

SECTION I.

De l'action de l'état de contumace sur la procédure intermédiaire.

N° 758. Sens des mots : *contumax, contumace.*

759. Définition de *l'état de contumace.* — Art. 465 du Code d'instruction criminelle. — Exemple.

760. L'arrestation ou la constitution volontaire du contumax fait cesser l'état de contumace.

761. Elle anéantit le jugement par contumace et les procédures faites contre lui depuis l'ordonnance de prise de corps et de se représenter. — Art. 476 du même Code.

762. Toutefois, si le jugement par contumace acquitte l'accusé, l'acquittement est irrévocable. — Exemple.

763. S'il l'acquitte sur certains chefs d'accusation et le condamne sur certains autres, il y a chose jugée, pour les premiers. — Exemple.

764. Il n'en est point ainsi s'il s'agit de simples circonstances aggravantes d'un chef unique d'accusation. — Exemple.

765. Du reste, l'accusé ne peut acquiescer au jugement de condamnation, quel qu'il soit. — Exemples.

766. Lorsque l'accusé se constitue, ou est arrêté, jusqu'à quel acte remonte l'effet d'extinction résultant de l'art. 476? — Jusqu'à *l'ordonnance de prise de corps ?* — Nullement. — Exemple.

767. Suite. — Nouveaux exemples. — Conséquences : Sont uniquement anéantis les jugements et procédures *postérieurs à l'ordonnance de se représenter.*

768. A partir de cette ordonnance, l'application de la règle est absolue. — Exemple.

769. Mise en rapport des actes, faits pendant l'état de contumace, avec ceux dont l'ensemble constitue la procédure intermédiaire.

770. 1° *Acte d'accusation.*— S'il a été fait préalablement, il vaut. — S'il n'a pas été fait, on doit le faire immédiatement ;

771. 2° *Avis à donner aux maires.*— Idem ;

772. 3° *Notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation.* — Ici, diverses règles.

773. *Première règle.* — C'est toujours une formalité substantielle

dont l'inaccomplissement ou l'irrégularité entraîne nullité;

774. *Seconde règle.* — Que l'inaccomplissement ou l'irrégularité porte sur les deux actes à notifier ou sur l'un d'eux seulement. — Exemple.

775. *Troisième règle.* — Du reste, toutes les règles, prescrites pour le cas où l'accusé a toujours été détenu, s'appliquent ici, à une exception près. — Exemple.

776. *Quatrième règle.* — L'exception annoncée est relative au *parlant à....* de l'exploit.

777. Distinction à faire : Si l'accusé contumax s'est constitué ou a été repris avant la notification, elle doit être faite *parlant à sa personne.* — Exemple.

778. Si, au contraire, elle a eu lieu antérieurement, elle a dû être faite, en conformité des dispositions du Code de procédure civile, *à personne* ou *à domicile.* — Exemple.

779. Les dispositions applicables sont celles des art. 68 et 69, § 8 et 9, de ce Code.

780. Le cas prévu par le § 9 de l'art. 69 est hors d'examen.

781. Il y a nullité si l'on confond le cas prévu par l'art. 68 et le cas prévu par le § 8 de l'art. 69. — Exemple.

782. Règles d'interprétation pour les distinguer entre eux. — Exemple.

783. L'art. 68 s'applique au cas où l'accusé a un domicile connu.— Conditions que l'exploit doit réunir alors. — Exemple.

784. L'art. 69, § 8, s'applique au cas où l'accusé n'a ni domicile, ni résidence connus en France. — Deux conditions : Affiche d'une copie de l'exploit à la porte du tribunal, — remise d'une autre copie au chef du parquet, lequel visera l'original.

785. Ces deux conditions sont à remplir, à peine de nullité. — Exemples.

786. Le tribunal, à la porte duquel l'affiche doit être apposée, est le tribunal, siége de la Cour d'assises. — Exemples.

787. Mais ce mot de notre article : *principale* porte, ne doit pas être pris dans un sens rigoureux. — Exemple.

788. Le chef du parquet, qui doit viser l'original et à qui la seconde copie doit être remise, est, en règle générale, le chef du parquet du tribunal, siége de la Cour d'assises.

789. Mais cette règle souffre des exceptions. — Explications, sur ce point.

790. Résumé des deux numéros précédents.

791. Conclusions et derniers conseils pour assurer l'exacte observation des règles concernant la notification.

792. 4° *Translation de l'accusé.* — *Transmission des pièces du procès et des pièces à conviction.* — Mêmes règles que lorsque l'accusé a toujours été détenu.

793. 5° *Interrogatoire.*—Il vaut, si, prêté antérieurement à la fuite de l'accusé, il est complet et régulier.

794. Et il produit tous ses effets de droit, si l'accusé a pris la fuite *après* l'expiration du délai de cinq jours qui doit le suivre.

795. *Quid,* si l'accusé a pris la fuite *avant* l'expiration de ce délai? — Le cours du délai est suspendu. — Explication de cette règle. — Exemples.

796. Conclusion sur ces premiers points.

797. Si, avant la fuite de l'accusé, il n'y a pas eu d'interrogatoire, mêmes règles, pour celui qu'il doit subir, que pour celui qu'ont à subir les accusés qui ont toujours été détenus.

798. L'interrogatoire succinct, autorisé par l'art. 293, suffit pour désintéresser la loi. — Exemple. — Mais un interrogatoire complet est désirable.

799. 6° *Communication de l'accusé avec son conseil.* — *Communication des pièces du procès.* — *Délivrance de la copie de ces pièces.* — Mêmes règles que lorsque l'accusé a toujours été détenu.

800. Toutefois, une copie des pièces est due à l'accusé, alors même qu'il en aurait été remis une à un de ses coaccusés, jugé antérieurement. — Exemple.

801. 7° *Notification de la liste des témoins et de la liste des jurés.* — Mêmes règles que lorsque l'accusé a toujours été détenu.

802. Conclusion. — Réserve pour l'influence, *sur les débats publics,* de la survenance et de la cessation de l'état de contumace.

758. Le mot de *contumace* n'a pas, dans le langage de la loi, le sens étendu que lui donne le langage ordinaire.

Dans le langage ordinaire tout individu, qui se montre rebelle aux ordres de la justice lui enjoignant de se présenter, est un contumax et l'état, dans lequel il se place ainsi, est un état de contumace.

759. La loi a restreint le sens de ces expressions, en les réservant pour un cas tout spécial. D'abord, elle ne les autorise point en matière civile. En cette matière, le cité,

qui ne comparaît pas, fait simplement défaut et il s'appelle simplement défaillant.

Il en est de même en matière de simple police ou de police correctionnelle, de telle sorte qu'un premier point à bien retenir, c'est que l'état de *contumace*, la qualification de *contumax* n'existent qu'en matière de grand criminel.

Ce n'est pas tout. Même en cette matière, l'état de contumace ne résulte pas de toute rébellion, de la part de l'individu poursuivi, contre tout mandement de justice lui ordonnant de se présenter. Ainsi, il n'y a point contumace dans le fait de celui qui se soustrait par la fuite à un mandat de comparution, d'amener ou d'arrêt, même à une ordonnance de prise de corps. Dans le système général de notre procédure criminelle, aucun caractère légal ne s'attache à de semblables désobéissances. La loi ne reconnaît comme constituant l'état de contumace, qu'une rébellion, toute précise, se produisant à un moment unique, fixé d'avance, contre un ordre de justice tout spécial, et voici comment elle s'en explique dans le chapitre II, titre IV, livre 2, du Code d'instruction criminelle :

« Lorsque, — dit l'art. 465, — après un arrêt de mise « en accusation, l'accusé n'aura pu être saisi ou ne se « présentera pas dans les dix jours de la notification qui « en aura été faite à son domicile ;

« Ou lorsqu'après s'être présenté ou avoir été saisi, il « se sera évadé ;

« Le président de la Cour d'assises... rendra une or« donnance portant qu'il sera tenu de se représenter dans « un nouveau délai de dix jours, sinon qu'il sera déclaré « rebelle à la loi..... »

Après l'expiration de ce nouveau délai, l'état de contu-

mace existe, et l'accusé n'est plus simplement un fugitif, mais un contumax.

Ainsi le veut la loi ; ainsi, en la commentant, le veut la jurisprudence.

« Attendu, — dit un des arrêts qui l'ont fondée, — qu'aux termes des art. 465 et 466, l'accusé fugitif, qui ne se représente pas dans les dix jours de l'ordonnance portée contre lui, en exécution du premier de ces mêmes articles, est, de plein droit, constitué en état légal de contumace, comme il le serait s'il eût été réellement condamné suivant l'art. 467, puisqu'il reste, après l'expiration de ce délai, *déclaré rebelle à la loi*, *suspendu de l'exercice de ses droits de citoyen*, et dépouillé de l'administration de ses biens, qui doivent être *séquestrés* ;

« Qu'aucune distinction ne peut donc être admise dans l'application de l'art. 478 du Code précité (article relatif à la condamnation pour les frais) entre le cas où le contumax, qui obtient son renvoi de l'accusation, se serait représenté après le jugement de sa contumace, et celui où il n'aurait pas été encore procédé à ce jugement, lorsqu'il se constitua prisonnier ou fut arrêté ;

« Que la disposition générale et absolue de cet article s'applique, en effet, à tout contumax, c'est-à-dire à tout accusé contre lequel a été formalisée une procédure en contumace, *qu'il ait été ou non ensuite statué* [1]. »

760. Le moment où commence l'état de contumace ainsi constaté et cet état ainsi défini, je n'entreprendrai point l'analyse de la procédure à suivre, soit pour faire rendre, par la Cour d'assises, l'arrêt de condamnation par contumace, soit pour assurer l'exécution de cet arrêt.

---

[1] Cass., 2 déc. 1830 (M. Rives, rapp.), *Bull.*573 ; — *Pal.*905.

Ce serait une digression inutile, puisque la condamnation tombe devant ce fait qu'ultérieurement l'accusé a été arrêté ou qu'il s'est constitué prisonnier; puisque, devant ce fait, la procédure suivie s'efface presque tout entière (1).

C'est donc uniquement au moment de l'arrestation ou de la comparution volontaire de l'accusé qu'il m'importe de pénétrer au fond des choses, afin de bien décrire, — non ce qui a été fait pendant la durée d'un état qui n'est plus, — mais ce qui doit se faire à partir du jour où la procédure intermédiaire, après avoir retrouvé son domaine, se poursuit contradictoirement jusqu'à l'ouverture des débats.

761. Sur ce point la loi elle-méme nous vient en aide. L'art. 476 porte, en effet :

« Si l'accusé se constitue prisonnier ou s'il est arrêté « avant que la peine soit éteinte par la prescription, le « jugement rendu par contumace et les procédures faites « contre lui depuis l'ordonnnance de prise de corps ou « de se représenter seront anéantis de plein droit, et il « sera procédé à son égard dans la forme ordinaire.... »

Rien de plus clair que ce texte, et, cependant, on a élevé diverses prétentions, aussi singulières les unes que les autres, tantôt pour le restreindre, tantôt pour l'étendre outre mesure.

762. Pour apprécier sûrement ces prétentions, il faut,

---

(1) Il est bien entendu que, lorsque l'instruction de la contumace s'est poursuivie contre plusieurs individus, accusés par le même arrêt de renvoi, la comparution volontaire ou l'arrestation de quelques-uns d'entre eux n'a pas pour effet d'anéantir cette instruction à l'égard de ceux de leurs coaccusés, qui sont encore fugitifs.

Cass., 9 vend. an x (M. Rataud, rapp.), *Bull.*26; — *Pal.*326.

avant tout, bien s'entendre sur un point. Le jugement qu'anéantit, de plein droit, la comparution volontaire ou l'arrestation de l'accusé, c'est le jugement de *condamnation*. Il est, en effet, de principe que, si l'accusé contumax est acquitté ou absous, l'acquittement ou l'absolution est irrévocable.

C'est là une conséquence nécessaire de l'art. 360 du Code d'instruction criminelle, qui déclare que « toute « personne, *acquittée légalement*, ne peut plus être reprise « ni accusée à raison du même fait, » sans établir de distinction entre les arrêts contradictoires et les arrêts par défaut. C'est, en même temps, un point de doctrine consacré, dès l'an XII, par un arrêt formel (1).

Sans doute, à cette époque, le Code de l'an IV était encore en vigueur ; mais, comme ses prescriptions n'ont fait que transformer en règle écrite un principe d'équité naturelle ; comme elles n'ont fait que reproduire celles qu'avait édictées l'ordonnance de 1670, ainsi que l'édit de 1773 ; comme, enfin, elles ont été littéralement recueillies par la législation qui nous régit aujourd'hui, nul n'a songé à remettre en question le caractère d'irrévocabilité attaché, dans de semblables circonstances, à un arrêt d'acquittement.

765. Quelle application faudra-t-il faire de cette règle dans le cas où, — l'accusation comprenant plusieurs crimes distincts,—l'accusé contumax aura été acquitté pour les uns et condamné pour les autres ? Sa comparution ou son arrestation anéantira-t-elle l'arrêt tout entier ? Nullement. L'arrêt se divise naturellement, selon le vieil adage :

---

(1) Cass., 18 vent. an XII (M. Basire, rapp.), *Bull.*136 ;—*Pal.*655 ;—D.P.4.272.

tot capita, tot sententiæ. Il disparaît, très-certainement, pour celles de ses parties qui concernent les divers chefs d'accusation, à l'occasion desquels une condamnation a eu lieu ; mais il reste debout pour celles qu'a suivies une décision d'acquittement, et il acquiert, à cet égard, l'autorité de la chose jugée.

Cette distinction est essentiellement juridique ; ajoutons qu'elle est aussi toute de bon sens. En effet, on ne saurait comprendre que la justice eût, ici, deux poids et deux mesures ; les uns, pour peser sur l'accusé, par cela seul que les diverses poursuites, auxquelles il a à répondre, auraient été exercées cumulativement ; les autres, pour alléger le fardeau qui le charge, par cela seul que ces poursuites auraient été séparément exercées.

C'est encore là, d'ailleurs, un point certain en jurisprudence :

« Attendu que, par l'arrêt de la Cour royale de Rennes, du 6 avril 1821, ainsi que par l'acte d'accusation, qui fut rédigé en conséquence, le demandeur en cassation fut accusé de quatre faits principaux, tous qualifiés crimes par la loi, dont le premier aurait emporté la peine des travaux forcés à temps en cas de conviction, et chacun des trois autres aurait donné lieu à la peine de la reclusion ;

« Que, par l'arrêt rendu par contumace contre le demandeur par la Cour d'assises du département des Côtes-du-Nord, le 23 juillet 1821, il fut déclaré coupable des trois derniers faits dont il était accusé, et condamné à la peine de la reclusion ; mais qu'il fut acquitté à l'égard du surplus des faits établis contre lui par l'acte d'accusation ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 360 du Code d'instruction criminelle, ci-dessus rappelé, le demandeur, ayant été acquitté légalement sur le premier crime qui

lui était imputé par l'acte d'accusation, ne pouvait plus être repris ni accusé pour raison de ce même fait, et que, d'après les dispositions de l'art. 476 du même Code, conforme sur ce point aux anciens principes, l'arrêt de contumace rendu contre le demandeur, le 23 juillet dernier, n'était anéanti de plein droit, par sa représentation ou son arrestation, que sous le rapport des condamnations y portées; mais que ledit arrêt devait subsister à l'égard de l'acquittement qu'il avait prononcé;

« Que, néanmoins, au préjudice du droit acquis au demandeur par l'acquittement prononcé en sa faveur, et au mépris de la règle de droit *non bis in idem*, et des articles 360 et 476 ci-dessus rappelés, la Cour d'assises du département des Côtes-du-Nord s'est permis de le remettre de nouveau en jugement sur le premier fait de l'acte d'accusation, de soumettre au jury une question sur ce fait, et de le condamner à la peine des travaux forcés à temps, sur la réponse affirmative du jury; — En quoi ladite Cour a violé... [1]. »

764. On a voulu abuser d'une distinction aussi sage, en établissant une véritable confusion entre le cas où il s'agit, — comme dans l'affaire que je viens d'examiner, —de divers chefs d'accusation, et celui où il s'agirait uniquement de simples circonstances aggravantes d'un seul et même fait. On pressent que ces deux situations sont loin d'être identiques; qu'il n'existe même point entre elles de sérieuse analogie.

Impossible, en effet, d'assimiler à l'espèce, que l'on vient de lire, l'espèce à propos de laquelle serait survenu un arrêt de contumace, qui, statuant sur un chef unique

---

[1] Cass., 15 nov. 1821 (M. Paj. de Marcheval, rapp.), *Bull.*497;— *Pal.*940; — S.D., *Collect. nouv.*, 944.

d'accusation, un vol qualifié, par exemple, se bornerait à déclarer : que telle ou telle circonstance aggravante n'est point justifiée ; — qu'une autre qualification appartient au fait retenu par l'arrêt de renvoi ; — que le fait, dépouillé de toutes les circonstances accessoires groupées, à tort, autour de lui, par cet arrêt, n'est plus qu'un délit ; — que ce délit est tout différent de celui qui avait déterminé la mise en accusation ; — pour arriver, en fin de compte, à prononcer une simple peine correctionnelle. La représentation ou l'arrestation du contumax anéantirait cet arrêt dans toutes ses parties, parce que l'accusation est un ensemble ; qu'elle doit, si elle renaît, renaître tout entière, à raison de l'indivisibilité des divers éléments qui la composent ; parce qu'en cet état, il serait souverainement irrationnel et insolite de tronquer le délit, pour le remettre en question, non tel que l'a qualifié l'arrêt à exécuter, c'est-à-dire, l'arrêt de renvoi, mais tel que l'a réduit l'arrêt *anéanti de plein droit*, c'est-à-dire l'arrêt de contumace. C'est là, d'ailleurs, la jurisprudence invariable de la Cour de cassation.

« Considérant, — dit l'un de ses arrêts, — que les dispositions de l'art. 479 (aujourd'hui 476) du Code d'instruction criminelle sont générales et absolues, comme l'étaient celles de l'art. 476 du Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV, sur le même objet ; que ledit article est donc applicable à tout arrêt rendu par contumace contre un accusé, soit que, sur la conviction du fait qui était l'objet de l'accusation, l'arrêt ait prononcé des peines afflictives ou infamantes, soit que, le fait ayant été, d'après les débats, dépouillé de son caractère criminel, il n'ait été prononcé contre l'accusé que des peines correctionnelles ou de police ;

« Qu'il suit de là que, lorsque le condamné est arrêté

ou qu'il se constitue prisonnier avant que la peine soit éteinte par la prescription, l'arrêt de contumace est anéanti de plein droit dans toutes ses parties ; que, conséquemment, l'accusé doit de nouveau être mis en jugement sur le fait de l'accusation avec toutes ses circonstances ;

« Qu'en effet, ledit art. 479 est d'ordre public ; qu'il a pour objet l'intérêt de la société, comme celui de l'accusé ; que sa généralité ne peut donc être restreinte en faveur de ce dernier ;

« Que ledit article est, d'ailleurs, conforme aux principes de l'ancienne législation, puisqu'il résulte de l'article 18 du titre 17 de l'ordonnance criminelle de 1670 et de l'art. 12 de l'édit de 1773, que, hors le seul cas d'acquittement, l'accusé arrêté ou qui se constituait prisonnier devait être soumis à un nouveau jugement sur le fait entier de l'accusation, et qu'il ne pouvait pas se prévaloir de la partie du jugement de contumace qui lui était favorable ;

« Considérant, dans l'espèce, que *Françoise Adam, femme Grosbois*, a été accusée d'avoir tenté de soustraire frauduleusement, à l'aide d'effraction extérieure et d'escalade, divers objets au domicile du sieur *Lorioz*, et que cette tentative, manifestée par des actes extérieurs et suivie d'un commencement d'exécution, n'avait été suspendue et n'avait manqué son effet que par des circonstances fortuites et indépendantes de la volonté de ladite femme ;

« Que, pendant que l'accusée était fugitive, la Cour d'assises de la Haute-Saône, devant laquelle elle avait été renvoyée..., a rendu... un arrêt de contumace, par lequel cette Cour a déclaré que les faits d'effraction et d'introduction au domicile du sieur *Lorioz* étaient constants ; mais que ces faits ne constituaient point de commencement d'exécution d'un vol ; qu'ils constituaient

seulement le délit de destruction de clôture, prévu par l'art. 456 du Code pénal ; et qu'appliquant cet article, la Cour d'assises a condamné l'accusée à une année d'emprisonnement et à cinquante francs d'amende ;

« Qu'arrêtée depuis, la femme *Grosbois* a été de nouveau traduite devant la même Cour d'assises pour y être jugée contradictoirement ;

« Que cette Cour, contrairement aux réquisitions du ministère public, a refusé d'établir les débats et de poser les questions sur la tentative de vol, dont la femme Grosbois était accusée, et qu'elle a restreint les uns et les autres au seul fait de destruction de clôture, sur le motif que, l'arrêt de contumace ayant acquitté l'accusée de la tentative de vol, elle ne pouvait plus être mise en jugement à raison du même fait ;

« Que, par là, la Cour d'assises de la Haute-Saône a manifestement violé l'art. 479 du Code d'instruction criminelle et méconnu ainsi les règles de sa compétence [1]. »

765. Un arrêt, antérieur de quelques mois, avait proclamé le même principe, dans une affaire où, l'arrêt de condamnation par contumace ayant *reconnu constants des faits d'excuse*, une simple peine correctionnelle avait été appliquée [2]. Je lis, au nombre des motifs sur lesquels il s'appuie : « que les parties ne peuvent, *même par leur acquiescement*, donner à l'arrêt de contumace une existence que la loi ne lui accorde que dans le seul cas où la peine serait éteinte par la prescription. « On avait, cependant,

---

(1) Cass., 1er juillet 1820 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*270 ;—*Pal.*1; —S.D. *Collect. nouv.*, 267 ;

(2) Cass., 27 août 1819 (M. Rataud, rapp.), *Bull.*295 ; — *Pal.*521 ; —S.D. *eod. loco*, 123.

soutenu le contraire. Malgré ces mots de notre article : *Le jugement rendu par contumace... est anéanti de plein droit*, on avait cherché à faire décider que ce jugement reste légalement exécutoire, si l'accusé, en se constituant, y adhère et demande à subir sa peine ; mais, dans une question qui affectait si essentiellement l'ordre public, la Cour de cassation ne pouvait se laisser détourner des termes de la loi et des véritables principes par une semblable adhésion, et elle en fit justice, sur les conclusions du procureur général MERLIN, par un arrêt, dont le reflet a éclairé, en cette partie, l'arrêt de 1819.

« Considérant, — dit le premier de ces arrêts, — que les dispositions de l'art. 476 du Code d'instruction criminelle, sont générales et absolues ; qu'elles doivent donc s'appliquer indistinctement à tout arrêt de condamnation rendu par contumace, sur une accusation légalement admise, soit que l'arrêt prononce des peines afflictives ou infamantes, soit que, d'après le résultat des débats, il ne prononce que des peines correctionnelles ou de police ;

« Que ledit article ayant, d'ailleurs, pour objet l'intérêt de la société, comme celui de l'accusé, les parties ne peuvent, par leur acquiescement, donner à l'arrêt de contumace une existence que la loi ne lui accorde que dans le seul cas où la peine qu'il prononce serait éteinte par la prescription, hors lequel, conséquemment, l'accusé doit être de nouveau mis en jugement ;

« Considérant, dans l'espèce, que François Soye, accusé de meurtre et condamné par arrêt de contumace de la Cour d'assises de la Haute-Garonne, du 15 janvier 1812, à une année d'emprisonnement, s'est volontairement constitué dans les prisons, le 31 juillet de la même année, et qu'à cette époque, la peine prononcée par ledit arrêt n'était point éteinte par la prescription ;

« Que cet arrêt a donc été anéanti de plein droit et que, malgré l'acquiescement qu'il y a donné, Soye devait être mis de nouveau en jugement sur le fait de meurtre, qui faisait l'objet de l'accusation ;

« Qu'il suit de là qu'en déclarant, par son arrêt du 6 juin 1813, qu'il n'y a lieu à aucune poursuite ultérieure contre ledit Soye, la Cour d'assises de la Haute-Garonne a manifestement contrevenu à l'art. 476 précité du Code d'instruction criminelle, et a, conséquemment, méconnu les règles de sa compétence [1]. »

766. Après avoir ainsi vainement cherché à restreindre, d'une manière exagérée, l'art. 476, on a voulu, — comme je l'ai dit, — lui donner une portée excessive. Abusant, par une interprétation déraisonnable, de ces mots : « Les procédures faites... *depuis l'ordonnance de prise de corps*... seront anéanties de plein droit..., » on a soutenu, — à une époque où les chambres du conseil décernaient cette ordonnance, — que l'arrêt de mise en accusation était compris lui-même au nombre des actes *anéantis* [2]. Cette opinion, tout étrange qu'elle puisse pa-

---

[1] Cass., 29 juillet 1813 (M. Busschop, rapp.), *Bull.* 398 ; — *Pal.* 587 ;

—13 vent. an XI (M. Minier, rapp.), *Pal.* 185 ; — S.D. *Collect. nouv.*, 771 ;

—27 août 1819 (M. Rataud, rapp.), cité sous le numéro précédent;

—1er juill. 1820 (M. Busschop, rapp.), cité sous le numéro précédent.

[2] Cette interprétation se comprend difficilement de la part des premiers commentateurs du Code d'instruction criminelle. Ces mots : *depuis l'ordonnance de prise de corps* étaient littéralement empruntés à l'art. 476 du Code du 3 brumaire an IV. Or, sous cette législation, l'ordonnance de prise de corps ne se décernait qu'après la mise en accusation, prononcée, alors, par le jury. Comment donc n'a-t-on pas compris tout d'abord que la loi nouvelle, en s'emparant de l'ancien texte, n'a pu vouloir autre chose que l'ancienne loi ?

raître aujourd'hui, a eu, en son temps, de nombreux défenseurs ; mais la jurisprudence l'a condamnée, par un premier arrêt, rendu sur les conclusions conformes du procureur général Merlin. Au soin avec lequel cet arrêt est rédigé, on comprend qu'il a voulu opposer au nombre et à l'ardeur des dissidences une théorie complète et sérieusement ordonnée [1]. Les dissidences ont continué cependant ; mais la jurisprudence est restée invariable. Toutefois, elle a fini par ne plus faire à la question l'honneur de la prendre au sérieux. « Attendu, — se borne à dire l'un des derniers arrêts, — que l'art. 476 ne peut s'appliquer à l'ordonnance de prise de corps rendue lors de la mise en prévention par la chambre du conseil, ordonnance qui n'est qu'un acte provisoire, lequel ne devient définitif et ne reçoit sa force d'exécution que par l'arrêt de renvoi [2]. »

Il était donc certain, sous le Code d'instruction criminelle, qu'en parlant de *l'ordonnance de prise de corps* l'article 476 entendait parler de l'arrêt de renvoi. Ce point, du reste, ne peut plus se débattre aujourd'hui, en présence de la loi du 17 juillet 1856, qui supprime les chambres du conseil et confie le soin de décerner ces ordonnances aux chambres d'accusation elles-mêmes.

767. Est-il bien vrai, d'ailleurs, que l'art. 476 ait voulu anéantir toutes les procédures faites jusqu'à l'arrêt de renvoi exclusivement ? Non. Ceux qui ont admis cette opinion se sont attachés aux mots sans les ap-

---

(1) Rej., 16 janv. 1812 (M. Oudart, rapp.), *Pal.*39 ;—D.P.12.353.

(2) Rej., 7 fév. 1839 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*57 ;

—5 et 19 fév. 1819 (MM. Giraud et Rataud, rapp.), *Bull.*56 et 91; —*Pal.*65 et 101 ;

—17 mars 1831 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*104 ;— *Pal.*1338.

profondir. Évidemment, lorsque la loi déclare anéanties toutes les procédures, elle a uniquement en vue les procédures faites pour mener à fin l'instruction de la contumace. Pourquoi serait-elle plus radicale ? Pourquoi, si, dans ces procédures, se trouvent quelques-uns des actes, dont l'accomplissement importe à la régularité des poursuites à diriger contre un accusé détenu, pourquoi, dis-je, rejeter ces actes et contraindre les magistrats à les refaire ?

L'art. 476 l'exige, dit-on ; c'est une erreur. Un mot, que l'on semble oublier, le démontre. En effet, cet article ne parle pas seulement de l'ordonnance de prise de corps, mais de l'ordonnance de prise de corps ou *de se représenter*, faisant de ces deux ordonnances, cumulées ensemble, un seul et même tout ; et ce n'est pas indifféremment qu'il s'exprime ainsi. Sa disposition est motivée par le souvenir du dernier paragraphe de l'art. 465, qui lie entre elles les deux ordonnances, en exigeant que l'ordonnance de se représenter fasse *mention du crime et de l'ordonnance de prise de corps*.

Ainsi se révèle le véritable sens de la loi ; ainsi se justifie la doctrine de la chambre criminelle qui, — après avoir posé en thèse de droit, dans ses arrêts, « que l'accusé absent n'est réputé contumax qu'à partir de l'ordonnance de se représenter ; qu'aux termes de l'art. 465, cette ordonnance doit faire mention de l'ordonnance de prise de corps afin d'en assurer l'exécution, » — en conclut, de la manière la plus catégorique, « que l'art. 476, bien qu'il mentionne les deux ordonnances, n'a, cependant, entendu prononcer la nullité que des procédures faites *postérieurement* à l'ordonnance de se représenter [1]. »

---

(1) Rej., 18 avril 1850 (M. de Boissieux, rapp.), *Bull.* 197 ;

Cette doctrine est excellente. Elle donne à un texte équivoque, si l'on veut, un sens clair et précis. Elle lui assigne, en même temps, une portée rationnelle ; aussi, la question ne se soulève plus et, tous les jours, la chambre criminelle statue, par arrêt de rejet pur et simple, dans des affaires où il n'existe, — comme preuve de l'accomplissement de certaines formalités, — que des actes effectués pendant le temps écoulé entre l'arrêt de renvoi, d'une part, et l'ordonnance de se représenter, de l'autre.

Je puis donc, maintenant, poser en règle que l'arrestation ou la comparution volontaire de l'accusé anéantit les procédures suivies contre lui, à partir de l'ordonnance de se représenter ; mais qu'elle laisse entières, et avec leur valeur propre, les procédures antérieures.

768. Je dis que l'arrestation ou la comparution volontaire de l'accusé anéantit les *procédures postérieures* à l'ordonnance de se représenter. Je dois ajouter que cette règle ne souffre pas d'exception et que tout ce qui a été fait, à partir de cette époque, est anéanti de plein droit et sans distinction. En voici un exemple pris dans des circonstances très-significatives, et qui méritent d'être rappelées.

Un individu, mis en accusation par la Cour de *Bastia*, était fugitif. Une ordonnance de se représenter fut décernée contre lui ; il fut rebelle à cette ordonnance. A la suite, la Cour de cassation eut à rendre arrêt pour saisir

---

—7 fév. 1839 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*57 ;

—7 janv. et 15 avril 1841 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*4 ; — D.P.41. 365 ;

—11 sept. 1851 (à mon rapport), *Bull.*595 ;

—23 sept. 1853 (M. Jallon, rapp.), *Bull.*703.

successivement de la connaissance de l'affaire les Cours d'assises des *Bouches-du-Rhône*, et du *Gard*, et l'arrêt de condamnation par contumace fut rendu par cette dernière Cour. Après cet arrêt, le condamné se constitua pour purger sa contumace. Quelle était la Cour compétente pour le juger? C'était la Cour de *Bastia*, parce que les arrêts de la Cour de cassation, qui avaient, *postérieurement* à la contumace, saisi la Cour de *Nîmes*, devaient *suivre le sort des procédures sur lesquelles ils avaient été rendus et être anéantis de plein droit, les dispositions de l'art.* 476 *étant générales et absolues* (1).

769. Nous savons, maintenant, d'une manière positive, ce que c'est que l'état de contumace, — quand et comment il commence, — quand et comment il prend fin, — et quels ont été ses effets sur les procédures qui l'ont précédé et sur celles qui l'ont suivi.

Nous savons, notamment, qu'au moment où il faut *procéder dans la forme ordinaire* (art. 476) contre l'accusé, — autrefois fugitif, aujourd'hui détenu, — nous avons le droit de retenir toutes les formalités accomplies avant l'ordonnance de se représenter. Mais quelles sont celles qu'il importe de conserver ? Comment les mettre en harmonie avec les règles consacrées pour la procédure intermédiaire ? Tel est, ici, le problème à résoudre.

Je commence par poser en principe que tout ce qui compose la procédure intermédiaire doit s'accomplir comme s'il n'y avait point eu de contumace. Toutefois, comme cet état laisse après lui des traces qui lui survivent, je dois, — pour tenir un compte exact des modifications éventuelles pouvant en résulter, et pour ordon-

---

(1) Rej., 14 sept. 1832 (M. Brière, rap.), *Bull.*495 ; —*Pal.*1474.

ner mon examen,—reprendre chacune des formalités, que nous avons successivement étudiées, afin de les éprouver au contact d'un état qui a eu, tout au moins, pour effet d'en suspendre l'action.

770. 1° *Acte d'accusation.*— La procédure, pour faire déclarer l'état de contumace et pour faire prononcer, contre le contumax, l'arrêt de condamnation, peut être poursuivie après l'arrêt de renvoi et avant la rédaction de l'acte d'accusation. D'ordinaire il n'en est point ainsi; les procureurs généraux comprennent que rédiger cet acte c'est compléter le dossier, et ils prennent habituellement ce soin ; mais, enfin, la loi ne l'exige pas.

Selon ses dispositions très-précises, l'état de contumace est encouru lorsqu'après la notification de *l'arrêt de mise en accusation* et l'ordonnance du président, l'accusé laisse s'écouler les délais prescrits sans se présenter. Les poursuites, que cet état provoque, se continuent sur la publication et l'affiche de l'ordonnance même du président et cette ordonnance, — comme on le sait, — ne doit ajouter à son contexte spécial que la mention du crime et de *l'ordonnance de prise de corps*.

Il suit de tout cela que, lorsque l'état de contumace cesse, l'acte d'accusation peut, en fait comme en droit, ne pas exister. Dans ce cas, le procureur général doit le dresser à l'instant même. Je l'ai dit, n° 7 : Sans acte d'accusation, point de procédure régulière.

771. 2° *Avis à donner aux maires.* — Cette formalité a un équivalent partiel dans la procédure particulière aux contumaces. L'ordonnance du président doit,—selon l'article 466, — être affichée, notamment, à la porte de la mairie du domicile de l'accusé. Il ne reste donc plus, — si l'on veut être exact en toutes choses, et exécuter

toutes les prescriptions de la loi (art. 245), — qu'à donner au maire du lieu où le *crime* a été commis avis de l'arrêt de renvoi.

772. 3° *Notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation.* — Cette formalité ne se réduit pas à des termes aussi simples que les deux formalités précédentes. Son accomplissement peut se poursuivre à travers des complications de faits assez variés pour donner lieu à diverses règles, toutes importantes à bien connaître.

773. *Première règle.* — Un point hors de doute, pour l'accusé contumax, dont l'état de contumace vient de cesser, comme pour les accusés qui ont toujours été sous la main de la justice, c'est que la notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation est une formalité substantielle, dont l'inaccomplissement emporte nullité. L'identité de situation entre ces divers accusés est telle que l'identité du principe devant régir cette situation, commune à tous, est au-dessus de toute contestation. Du reste, dans l'exposé des règles qui vont suivre, j'aurai à rappeler des exemples si nombreux d'annulations fondées sur l'absence ou l'irrégularité de la notification que je n'ai point à insister ici.

774. *Deuxième règle.* — Dans les espèces ordinaires, il suffit, pour qu'il y ait nullité, — comme on l'a vu, dn n° 72 au n° 74, — que l'absence ou l'irrégularité de la notification porte sur un seul des actes à notifier, l'arrêt de renvoi ou l'acte d'accusation. Il doit en être de même ici. L'unité du principe général une fois reconnue, il n'y a point à distinguer logiquement entre ce principe et l'un de ses corollaires nécessaires. Aussi, lorsque la question s'est posée, pour la matière spéciale, que je traite en ce

moment, la Cour de cassation n'a point hésité à appliquer à cette question le niveau d'une seule et même règle.

« Attendu,—dit l'un de ses arrêts,— que cette formalité, qui a pour objet de donner à l'accusé connaissance exacte de l'accusation, est substantielle et nécessaire au droit de défense ; qu'elle doit, dès lors, être accomplie sous peine de nullité ;

« Attendu que, si, avant que le demandeur fût sous la main de la justice, l'arrêt de renvoi lui a été régulièrement notifié à son domicile, il ne conste d'aucune des pièces de la procédure que, soit avant, soit depuis son arrestation, l'acte d'accusation lui ait été notifié ; que la lecture qui lui en a été donnée, lors de son interrogatoire devant le président de la Cour d'assises, ne peut tenir lieu de la signification prescrite par la loi ;

« Attendu, en conséquence, que la condamnation prononcée contre lui l'a été par suite d'une violation formelle dudit article 242, et qu'elle doit être annulée [1]. »

775. *Troisième règle.* — Je puis, d'ailleurs, généraliser sans crainte le principe et poser, en thèse de droit absolue, que toutes les règles concernant la notification, qui nous occupe de nouveau, s'appliquent, à une exception près (et je vais m'expliquer sur cette exception), au cas présent comme au cas où il s'agit d'une notification faite dans des conditions normales. En veut-on un nouvel exemple ? Je le puiserai dans un souvenir que j'emprunte à un précédent, déjà cité sous le n° 190. Après avoir démontré que l'existence de la notification doit se prouver par la production de l'exploit, en original ou en copie, j'ai ajouté, alors, qu'en l'absence de cette produc-

---

(1) Cass., 7 janv. 1847 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 3.

tion, l'aveu de l'accusé était une preuve équivalente. A l'appui de mon affirmation, j'ai transcrit le texte d'un arrêt de la Cour de cassation rendu précisément dans une espèce où les premiers actes de la procédure intermédiaire avaient eu lieu contre un accusé, qui se trouvait, à ce moment, en état de contumace [1]. Inutile, dès lors, — ces exemples une fois donnés, — de pousser plus loin mes développements sur ce sujet. Je m'en réfère entièrement à ceux auxquels j'ai consacré la seconde section du chapitre II.

776. *Quatrième règle.* — Je viens d'annoncer une exception ; je la précise.

On sait, par ce que j'ai dit au début de cette section, que la procédure à suivre, pour faire déclarer l'état de contumace et faire prononcer, contre le contumax, un arrêt de condamnation, commence par la notification de l'arrêt de renvoi. J'ai ajouté que, dans l'usage, les procureurs généraux joignaient à cet arrêt l'acte d'accusation et les faisaient notifier ensemble. Que vaut une semblable notification ? Peut-elle être acceptée comme équivalant à celle qu'exige l'art. 242 pour les accusés présents ? Ne faut-il pas, au contraire, — pour rentrer dans les termes si impératifs de cet article et pour passer outre régulièrement à l'exécution des autres formalités de la procédure intermédiaire, — procéder, quand la contumace a cessé, à une nouvelle notification ? Telle est la question qu'on s'est posée.

Cette question n'était pas sans difficulté. Elle se compliquait des embarras jetés dans l'interprétation de la loi, d'un côté, par le peu de précision du texte de l'art. 476

---

[1] Rej., 7 janv. 1847 (M. Bárennes, rapp.), *Bull.*6 ;—*Pal.*47.1.571.

et, d'un autre côté, par le souvenir de l'art. 242, qui exige une notification *à personne*. Je viens de faire justice (sous les nos 766 et suivants) de la première difficulté ; reste à examiner la seconde.

777. Avant tout, il faut nous bien fixer, en fait, sur la situation. Cette situation n'existe qu'autant que l'accusé est encore fugitif au moment où le ministère public fait procéder à la notification. S'il n'en était plus ainsi, si la fuite et même l'état de contumace avaient cessé, si, en un mot, l'accusé était détenu, plus de question. Dans ce cas, on n'a plus à se souvenir de l'état de contumace et, comme tout ce passé a été *anéanti de plein droit*, on doit, — l'art. 476 nous l'a appris, — *procéder dans la forme ordinaire*.

La Cour de cassation a eu, tout récemment, une occasion très-remarquable pour mettre vivement en relief ce principe. La notification des arrêt et acte d'accusation avait eu lieu, le *deux* décembre et dans la forme autorisée par la loi contre les accusés contumax. L'accusé soutenait que cette notification était nulle, parce que, *dès la veille*, il s'était constitué prisonnier. Après un arrêt d'avant faire droit, ordonnant l'apport de toutes les pièces utiles pour la vérification du fait, la Cour a statué en ces termes :

« Attendu qu'en exécution de l'arrêt d'avant faire droit, rendu par la Cour, et au moyen d'un extrait régulier du registre d'écrou de la maison de justice de Rodez, il est établi, en fait, qu'au jour du *premier* décembre dernier, le demandeur s'était constitué et avait été écroué dans la prison de cette ville ;

« Attendu que l'état de contumace, dans lequel il était resté jusqu'à ce moment, cessait par là même ; que, ce-

pendant, sur un ordre du parquet transmis antérieurement, la signification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation se faisait le lendemain, *deux* décembre, à Saint-Saturnin, lieu du domicile de l'accusé ;

« Attendu que cette signification n'a pu suffire ; que vis-à-vis d'un accusé, qui avait cessé d'être contumax et qui était constitué, le vœu de l'art. 242 du Code d'instruction criminelle ne pouvait être rempli que par une notification à sa personne même ; qu'il est de principe, en effet, que la formalité prescrite par l'art. 242 précité est substantielle ; qu'elle seule met l'accusé en situation de connaître les charges de l'accusation et de préparer sa défense ; que son inaccomplissement entraîne, dès lors, violation des droits mêmes de la défense [1]. »

Le principe, consacré par cet arrêt, préviendra, à l'avenir, toute équivoque. Il est acquis, maintenant, que, quel qu'ait été l'état dans lequel a pu se trouver l'accusé antérieurement à la notification, elle n'en doit pas moins s'effectuer, en conformité de l'art. 242, s'il est détenu au jour où on y procède.

778. Ceci dit, la question va s'offrir à nous sans ambiguïté. Nous voici placés, en effet, dans cette hypothèse que, lorsque la notification a eu lieu, l'accusé n'était point détenu.

Ici se présente un ordre d'idées tout nouveau. La notification n'a point satisfait et n'a pu satisfaire, cela est vrai, aux prescriptions de l'art. 242, puisqu'elle s'est adressée à un accusé en fuite. Il faut donc demander à d'autres dispositions de la loi quelles sont les conditions qu'a dû réunir, pour être irréprochable, un pareil exploit.

---

(1) Cass., 8 mars 1860 (M. Bresson, rapp.), *Bull.*, à sa date.

A cet égard, point de difficulté. S'il est un principe certain, en raison comme en jurisprudence, c'est que, dans le silence des lois spéciales, il faut recourir aux lois générales. Ce principe (que j'ai déjà annoncé quand j'ai fait connaître, dans la seconde section du chapitre II, les formes générales des exploits de notification) est, surtout, accepté en matière de procédure ; aussi, tous les arrêts, intervenus sur des questions de la nature de celles que je vais aborder, en ont-ils fait leur point de départ. On lit, au frontispice, en quelque sorte, de chacun d'eux, « que, pour apprécier la régularité de la notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation faite à l'accusé contumax, il est nécessaire, — en l'absence de dispositions sur les formalités de la signification des actes relatifs à la procédure criminelle, — de se reporter à celles prescrites par le Code de procédure civile, qui forment le droit commun en ce qu'elles ont de substantiel [1]. »

779. Un premier point est donc constaté : Il faut se reporter au Code de procédure civile. Mais à quelles dispositions de ce Code ? Rien de plus simple encore ; il faut se reporter au titre relatif aux *ajournements* et, spécialement, dans ce titre, aux art. 68, 69, § 8 et 9. Deux motifs y conduisent. En premier lieu, tout le monde sait que les règles générales, concernant tous les exploits d'huissier, citations, sommations, significations, oppositions, etc., ont été résumées dans le titre des ajournements. D'un autre côté, l'on peut se souvenir du rôle que j'ai assigné, sous le n° 69, à la notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation. C'est le premier des divers actes, qui doivent concourir, entre eux, pour rendre

---

[1] Rej., 11 sept. 1851 (à mon rapport), *Bull.* 595.

inutile toute assignation à l'accusé, de telle sorte que la jurisprudence,—pour motiver son emprunt aux art. 68 et 69 du Code de procédure civile, — a pu dire, avec une grande autorité, « qu'en matière criminelle l'arrêt de renvoi et l'acte d'accusation sont, pour l'accusé, un *véritable ajournement* devant la Cour d'assises où l'affaire sera jugée [1]. »

Ces observations faites, il faut, enfin, connaître la loi de la matière ; la voici :

« Art. 68. — Tous exploits seront faits à personne ou « domicile ; mais si l'huissier ne trouve au domicile, ni « la *partie*, ni aucun de ses *parents* ou *serviteurs*, il re- « mettra de suite la copie à un *voisin*, qui signera l'ori- « ginal ; si ce voisin ne peut ou ne veut signer, l'huissier « remettra la copie au *maire ou adjoint de la commune*, « lequel visera l'original sans frais. L'huissier fera men- « tion du tout tant sur l'original que sur la copie.

« Art. 69. — Seront assignés.... 8° ceux *qui n'ont « aucun domicile connu en France*, au lieu de leur résí- « dence actuelle : Si le lieu n'est pas connu, l'exploit « sera affiché à la principale porte de l'auditoire du tri- « bunal *où la demande est portée ;* une seconde copie sera « donnée au procureur impérial, lequel visera l'original ;

« 9° Ceux qui habitent le territoire français hors du « continent et ceux qui sont établis à l'étranger, au do- « micile du procureur impérial près le tribunal où sera « portée la demande, lequel visera l'original et enverra « la copie, pour les premiers, au Ministre de la marine, « et, pour les seconds, à celui des affaires étrangères.

« Art. 70. — Ce qui est prescrit par les deux articles « précédents sera observé à peine de nullité. »

---

[1] Cass., 22 avril 1852 (M. de Glos, rapp.), *Bull.* 245.

La disposition de ce dernier article donne aux interprètes de la loi un ordre et un avertissement. Par elle, ils sont bien prévenus que toutes les formalités, prescrites par les deux articles précédents, ont une portée irritante. Il importe donc de dégager avec soin les diverses règles que la jurisprudence a fait ressortir de leur application.

780. Je commencerai par mettre hors d'examen le § 9 de l'art. 69. Il prévoit une situation, qui s'est produite sans doute, mais qui est tellement tranchée qu'aucune erreur ne peut se glisser dans le mode de procéder tracé par la loi pour la régir. Un prévenu, ayant un domicile connu dans nos colonies ou à l'étranger, se trouve dans des conditions si exceptionnelles qu'il échappe, en quelque sorte, à toute chance de confusion avec les prévenus dont s'occupent soit l'art. 68, soit l'art. 69, § 8; aussi, je n'ai point rencontré d'espèce dans laquelle la chambre criminelle ait été obligée de rappeler les huissiers à l'exacte observation du paragraphe 9 de cet article. J'estime donc que, pour le cas tout spécial prévu par ce paragraphe, la loi se suffit à elle-même. Je l'ai citée; je ne la commente pas.

781. Mais il n'en est plus ainsi, lorsqu'il s'agit de l'application des deux autres dispositions de la loi. Bien des erreurs ont été le fruit de leur antagonisme; je dois donc mettre en relief les règles propres à chacune d'elles.

En premier lieu, il faut bien se garder de confondre les deux cas prévus, l'un par l'art. 68, l'autre par le § 8 de l'art. 69. Ces deux cas sont essentiellement dissemblables. Le premier se produit lorsque le domicile de l'accusé est parfaitement connu, mais qu'il ne se trouve pas à ce domicile, au moment où l'huissier se présente;

le second, au contraire, lorsque l'accusé n'a ni domicile, ni résidence connus en France. Or, comme les formalités à accomplir dans le premier cas diffèrent de celles à accomplir dans le second, on s'exposerait à une nullité inévitable si on les confondait entre elles, en remplissant les unes pour les autres. C'est ce que décide, en termes très-nets, l'arrêt suivant :

« Attendu que, lorsque.... l'accusé n'est pas arrêté et n'a, en France, aucun domicile ni résidence connus, dans ce cas et aux termes du § 8 de l'art. 69 du Code de procédure civile, applicable en matière criminelle et prescrit par l'art. 70 du même Code à peine de nullité, l'exploit de notification doit être affiché à la principale porte du tribunal où la demande est portée et qu'une seconde copie doit être donnée au procureur impérial... ;

« Attendu qu'il résulte, en fait, de l'exploit de notification de l'arrêt de la chambre d'accusation de la Cour d'Aix, du 3 août 1847, et de l'acte d'accusation, dressé en conséquence le 17 du même mois, faite à Lasvignes, le 7 septembre suivant, par l'huissier Vatin, immatriculé au tribunal de Tarascon et demeurant en cette ville, que *toutes les recherches faites par cet huissier pour parvenir à savoir la demeure de cet accusé n'ayant pu la lui faire connaître, et que tous les renseignements pris par lui n'ayant pu lui apprendre où il se trouvait, il aurait dressé le présent procès-verbal de perquisition pour servir et valoir ce que de droit, et se serait porté à l'hôtel de la mairie où il aurait laissé, pour ledit Lasvignes, la copie à M. le maire, qui a signé l'original* ;

« Attendu qu'une pareille notification de l'arrêt et de l'acte d'accusation à un accusé est tout à fait insuffisante et irrégulière et ne satisfait nullement aux prescriptions du paragraphe 8 de l'article 69 du Code de procédure

civile, à l'omission desquelles cet article attache la nullité [1]. »

La doctrine de cet arrêt, fondée qu'elle est sur les données générales de la loi, n'a pas une portée restreinte à la procédure criminelle ; elle s'étend à la procédure correctionnelle avec la même autorité de raison. Ainsi jugé par un arrêt rendu en matière d'abus de confiance, à l'occasion de la signification d'un jugement par défaut, signification faite en conformité de l'article 68, alors que le prévenu se trouvait dans les conditions du § 8 de l'art. 69 [2]. Cet arrêt, en élargissant le principe, a ajouté à son évidence et lui a donné une force nouvelle.

782. Un enseignement, très-utile à retenir, découle de ces précédents. Grâce à eux, les procureurs généraux et leurs agents instrumentaires sont bien avertis que leur premier soin est, ici, de rechercher quelle est la situation réelle de l'accusé, relativement à son domicile ou à sa résidence.

Sous ce rapport, les décisions de la chambre criminelle pourraient leur offrir plus d'un terme de comparaison. Je prendrai texte, pour en citer un nouveau, de deux arrêts qu'elle a rendus dans deux espèces d'autant plus significatives qu'il s'agissait, dans toutes deux, d'une question de domicile et qu'à raison des nuances de fait qui les distinguaient, la Cour de cassation a été logiquement conduite à des solutions contraires.

Dans la première de ces espèces, l'accusé contumax était un ancien desservant.

« Attendu, — dit l'arrêt, — que l'accusé avait dis-

---

(1) Cass., 2 avril 1853 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.* 177.
(2) Rej., 20 sept. 1844 (M. Romiguière, rapp.), *Bull.* 465.

paru du lieu de sa résidence dès les premières poursuites ; qu'il avait été l'objet de recherches infructueuses, depuis une année, à l'époque du 5 février 1855, date de la notification dont s'agit ; que, desservant de la commune de Saint-Prest et ayant quitté son presbytère, il avait cessé l'exercice de ses fonctions, dans lesquelles il avait été remplacé ; que, par suite, ce lieu ne pouvait plus être considéré comme celui de son domicile, ni comme celui de sa résidence ;

« Attendu que, dans cet état des faits, l'officier ministériel chargé de la notification, en observant, relativement à cet acte, les formalités prescrites par l'art. 69 du Code de procédure civile et en procédant comme au cas de domicile inconnu, s'est conformé à la loi [1]. »

Dans la seconde espèce, la notification avait été tout autre. Elle avait eu lieu en conformité, non de l'art. 69, mais de l'art. 68, et cependant, au moment où se faisait l'exploit, le domicile et la résidence du contumax étaient inconnus ; mais il résultait des termes mêmes de cet exploit qu'au jour de la consommation du crime, l'accusé était homme de service à gages chez un tiers et qu'il demeurait dans la maison même de son maître. Là était son domicile, selon la prescription très-précise de l'art. 109 du Code Napoléon. La chambre criminelle trouva, dans le rapprochement de cet article avec l'art. 68, une raison suffisante pour approuver le mode de notification qui avait été préféré, et elle rejeta le pourvoi [2].

C'est ce scrupule dans l'examen, ce discernement dans l'appréciation que je recommande aux magistrats et aux huissiers.

---

[1] Rej., 6 sept. 1855 (M. Poultier, rapp.), *Bull.*503.
[2] Rej., 5 août 1858 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*363.

783. Et, maintenant, quelles sont, — lorsque le choix est fait entre les deux articles, — les conditions spéciales que chacun d'eux doit réunir dans son exécution ?

Art. 68. — Les conditions à remplir, selon cet article, sont bien faciles à comprendre, bien faciles à suivre.

Si l'accusé est trouvé à son domicile, c'est *à lui* qu'il faut parler, *à lui* qu'il faut remettre la copie.

S'il est absent, il faut parler et remettre la copie à un de ses *parents* ou à un de ses *serviteurs*.

S'il n'en a pas, ou du moins, s'il n'en a pas sur les lieux, il faut parler et remettre la copie à un *voisin* et lui faire signer l'original.

S'il n'y a pas de voisin ou si celui auquel on a parlé *ne peut ou ne veut signer l'original*, il faut parler et remettre la copie au *maire ou adjoint* de la commune, lequel visera l'original sans frais.

Telle est la loi. Ses prescriptions sont claires ; l'ordre qu'elles déterminent rationnellement gradué ; mais, en même temps, ses prescriptions sont impératives ; l'ordre, qu'elles déterminent, nécessaire. Ce n'est pas vainement, en effet, que l'art. 70 peut avoir attaché la peine de nullité *à ce qui est prescrit* par l'art. 68, notamment. Ainsi, par exemple, si l'huissier, sans épuiser les personnes par lesquelles doivent s'opérer successivement ses recherches, remettait la copie au maire, il violerait manifestement la loi.

« Attendu, — dit un des derniers arrêts rendus sur la question, — que, lorsque l'accusé n'est pas sous la main de la justice, la notification doit être faite suivant les formes prescrites, soit par l'art. 68, soit par l'art. 69, n° 8, du Code de procédure civile, selon qu'il est constaté qu'il a ou qu'il n'a pas un dernier domicile connu ;

« Que, dans l'espèce, l'exploit de notification... con-

state que l'huissier s'est présenté au dernier domicile de l'accusé, et que n'ayant trouvé personne pour recevoir la copie, il s'est transporté à la mairie, où il a remis cette copie au maire, lequel a visé l'original ;

« Que ces énonciations de l'exploit ne constatent pas suffisamment que les formes prescrites par l'art. 68 du Code de procédure civile, — qui était applicable dans l'espèce, puisque le dernier domicile de l'accusé était connu, — aient été appliquées ; qu'il n'en résulte pas, en effet, que l'huissier, suivant le vœu de cet article, ait présenté la copie à un voisin ; que ce n'est que sur le refus de ce voisin de la recevoir et de signer l'original qu'il doit la porter au maire ; que les dispositions de cet article, prescrites à peine de nullité par l'art. **70** du même Code, n'ont donc pas été observées [1]. »

Rien à ajouter à un arrêt aussi décisif. Il est, à lui seul, la meilleure exposition et le meilleur résumé de la règle.

784. *Art.* 69, § 8. — Deux conditions à observer, dans le cas prévu par ce paragraphe : 1° Une copie doit être affichée à la principale porte de l'auditoire du tribunal où la demande est portée ; 2° une autre copie doit être donnée au procureur impérial, lequel visera l'original.

785. Ces deux conditions doivent être distinctement suivies, sous peine de nullité. C'est encore là une des conséquences nécessaires de l'art. **70** ; ajoutons que c'est, en même temps, une des conséquences de tous les principes de la matière. Trop d'importance s'attache à la notification

---

[1] Cass., 25 juillet 1850 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*345 ; —7 juillet 1847 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*274 ;—*Pal.*48.1.126.

de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation pour que l'on puisse négliger, arbitrairement et sans péril, l'une des deux précautions admises par la loi, comme étant l'équivalent légal d'une notification personnelle.

Du reste, la jurisprudence a tenu fermement la main à l'exact accomplissement de l'une et de l'autre de ces conditions et je puis, tout d'abord, faire connaître le sommaire de cette jurisprudence, en indiquant un arrêt intervenu dans une espèce, où l'exploit constatait que l'accusé, *n'ayant plus de domicile ni de résidence connus en France*, l'huissier s'était borné à remettre la copie au *commissaire de police* de son quartier. L'arrêt a annulé l'exploit et tout ce qui avait suivi, en se fondant, d'un côté, sur la substitution illégale d'un commissaire de police au procureur impérial et, d'un autre côté, sur l'absence de toute affiche [1].

Plus tard, la chambre criminelle a fait l'application du même principe dans des espèces où la première formalité avait été remplie et où, seule, la seconde avait été négligée. Le procureur impérial avait bien reçu sa copie ; mais aucune affiche n'avait été apposée. Cassation sur ce motif — résumé « que l'art. **70** attache la peine de nullité à l'inobservation des formalités prescrites par l'article précédent ; — que l'affiche, dont il s'agit, est expressément prescrite par le n° 8 de l'art. 69... qui, à défaut de disposition spéciale dans le Code d'instruction, régit, comme droit commun, la procédure criminelle ; — que, dès lors..., l'accusé a été privé d'une des garanties accordées par la loi à sa défense... [2]. »

---

[1] Cass., 16 oct. 1845 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*513 ; — S.D.46.159.

[2] Cass., 28 déc. 1854 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*588 ;
— 1er sept. 1855 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*510.

Les deux conditions sont donc également substantielles.

786. Ici, une question m'arrête. L'une des copies de l'exploit doit être affichée à la porte du tribunal; mais de quel tribunal? Supposons qu'une accusation soit portée à la Cour d'assises de Seine-et-Oise et que la notification ait été faite à *Versailles* même; il n'y a point à opter; c'est à la porte de la Cour d'assises de *Versailles* que l'exploit doit être affiché. Mais si l'instruction de l'affaire a eu lieu à *Pontoise;* si *Étampes* était le lieu de la dernière résidence de l'accusé et si, par suite, c'est à *Étampes* que la notification a été faite, où faudra-t-il apposer l'affiche? Sera-ce à la porte du tribunal de *Versailles,* de *Pontoise* ou d'*Étampes ?*

La réponse est facile: Quel que soit le siége où l'instruction s'est faite, quel que soit celui dans l'étendue duquel la notification a recherché vainement l'accusé, son domicile, sa résidence, l'affiche doit être apposée à la porte du tribunal, siége de la Cour d'assises saisie.

Sur ce point, il ne peut pas y avoir d'incertitude. La loi s'en est expliquée elle-même: « L'exploit,— dit-elle, —sera affiché à la principale porte de l'auditoire du tribunal *où la demande est portée.* »

Rien de plus catégorique que ces expressions, et cependant les huissiers y ont contrevenu bien souvent, et les procureurs généraux ont laissé faire les huissiers, et les présidents d'assises ont saisi l'audience d'affaires qui recélaient cette cause de nullité viscérale. Ils ont fait ainsi, négligeant les avis que la chambre criminelle leur donnait du haut de sa juridiction:

« Attendu, — dit l'un de ses arrêts, — que, à défaut de dispositions spéciales du Code d'instruction criminelle,

sur la forme des actes de signification exigés dans les procédures criminelles, on doit s'en rapporter aux règles du droit commun ;

« Attendu que le paragraphe 8 de l'art. 69 du Code de procédure civile exige que les exploits signifiés à un individu, qui n'a ni domicile ni résidence connus en France, soient affichés à la porte principale de l'auditoire du tribunal où la demande est portée ; qu'une seconde copie soit remise au procureur du roi ; et que l'art. 70 du même Code porte que ce qui est prescrit par l'article qui précède sera observé à peine de nullité ;

« Attendu que c'est devant la Cour d'assises du département de l'Eure que *Hesse* avait été renvoyé ; et que c'était, dès lors, devant cette Cour que l'action poursuivie contre lui par le ministère public était posée ;

« Attendu, en fait, qu'il résulte de l'instruction, comme de l'arrêt de renvoi lui-même, que ledit *Hesse*, fugitif, n'avait ni domicile ni résidence connus ; que, d'après cette constatation, il y avait nécessité d'afficher à la porte de l'auditoire de la Cour d'assises du département de l'Eure, où était portée l'action du ministère public, la copie de l'arrêt de renvoi qui avait saisi cette Cour ; que la notification faite, par exploit du 25 août 1841, par affiche, à la porte de l'auditoire du tribunal de l'arrondissement des Andelys, et la remise d'une copie au procureur du roi près ce tribunal, ne satisfont pas aux prescriptions de l'art. 69 du Code de procédure précité ; qu'il y avait, dès lors, nécessité de renouveler cette notification avant l'ouverture du débat, en observant les délais dans lesquels l'accusé pouvait user de la faculté, qu'il tenait de la loi, pour se pourvoir en nullité contre cet arrêt de renvoi ;

« Attendu que ce défaut de notification régulière constitue, dès lors, une atteinte aux droits de la défense et

une violation manifeste de l'art. 242 du Code d'instruction criminelle [1]. »

Mêmes décisions dans des espèces où l'affiche avait eu lieu à *Villefranche*, *Saint-Dié*, *Clermont*, quand le siége de la Cour d'assises était *Lyon*, *Épinal*, *Riom* [2].

Ces exemples sont assez nombreux et nous touchent d'assez près pour espérer qu'enfin on ne verra plus se reproduire des irrégularités qui attestent ou une si complète ignorance de la loi, ou une si regrettable légèreté.

787. La Cour de cassation a d'autant plus le droit de s'attendre à ce que l'on prenne au sérieux ses censures que, si elle garde scrupuleusement la loi dans tout ce qui est de substance, elle fait, en même temps, un facile abandon des mots, lorsque l'idée qu'ils recouvrent n'a point un semblable caractère. En veut-on un nouvel exemple ? Je le prendrai dans mon sujet même. Notre article dit, en effet, que « l'exploit sera affiché à la *principale* porte de l'auditoire du tribunal où la demande est portée. » D'après ce texte, la place que l'affiche doit occuper au palais de justice n'est point indifférente, et cependant la Cour de cassation n'a point consenti à donner à ces expressions : *principale porte de l'auditoire* un sens rigoureux.

« Attendu, — dit-elle dans une de ses dernières décisions, — qu'il résulte des termes mêmes du procès-verbal de l'huissier, que le tribunal civil de Coutances et la Cour d'assises, qui siége à ce chef-lieu, dépendent du

---

[1] Cass., 6 janv. 1853 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*2.

[2] Cass., 12 fév. 1846 (M. Brière-Valigny, rapp.), *Bull.*63 ; —22 avril 1852 (M. de Glos, rapp.), cité sous le n° 779 ; —1er juin 1854 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*295 ; — *Pal.*55. 1.50.

même édifice et se trouvent ainsi rapprochés ; que, dans cette situation, l'affiche de la copie de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation, apposée à la porte dudit tribunal, a satisfait aux prescriptions de la loi et assuré toute la publicité que demandait l'intérêt de l'accusé ;

« Qu'ainsi l'irrégularité prétendue ne se rencontre pas dans la procédure qui a précédé l'arrêt par contumace... [1]»

C'est ainsi que la jurisprudence éclaire la loi et la défend aussi bien contre les exagérations qui la discréditent que contre les négligences qui l'énervent.

788. Le tribunal est maintenant bien connu ; reste à trancher une question, qui a plus d'un point de contact avec la précédente, c'est celle de savoir quel est le procureur impérial auquel l'huissier devra s'adresser, pour le visa de l'original et la remise de la seconde copie.

Le choix à faire, à cet égard, n'est point arbitraire, et toute confusion dans ce choix est chose grave. Si l'on veut bien relire les arrêts indiqués sous les deux numéros précédents, l'on se convaincra que la chambre criminelle a frappé de sa censure aussi bien l'erreur commise dans le choix du magistrat que l'erreur commise dans le choix du tribunal.

Ainsi, dans l'arrêt que je viens de transcrire, on lit : « que la notification faite..., par affiche, à la porte de l'auditoire du tribunal des Andelys et la *remise d'une copie au procureur du roi près ce tribunal* ne satisfont pas aux prescriptions de l'article... précité. » Le même motif se rencontre et, dans les mêmes termes, dans l'arrêt du 12 février 1846. L'arrêt du 1er juin 1854 s'en empare à son tour en disant : « que la signification des actes dont

---

(1) Rej., 1er avril 1858 (M. Plougoulm, rapp.), *Bull* 184.

il est question devait se faire, par affiche, à la porte principale du prétoire de la Cour d'assises du Puy-de-Dôme, après que copie de cet acte aurait été remise au magistrat exerçant les fonctions de procureur général en cette Cour. »

Enfin, l'arrêt du 22 avril 1852 va encore plus loin ; il pousse la doctrine jusqu'à sa véritable limite en disant :

« Attendu qu'en matière criminelle l'arrêt de renvoi et l'acte d'accusation sont un véritable ajournement devant la Cour d'assises où l'affaire sera jugée ; que le tribunal, où il a été procédé à l'instruction, est dessaisi de la poursuite par l'ordonnance de prise de corps ; qu'il en résulte que c'est dans le lieu où siége la Cour d'assises que doit être faite la signification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation lorsque l'accusé n'est pas détenu et que son domicile et sa résidence ne sont pas connus ; que *là seulement*, en effet, l'accusé pourra avoir connaissance et profiter de cette signification, en se faisant remettre les copies laissées au parquet du procureur de la république. »

En présence de tous ces précédents, il est, maintenant, certain que le choix de l'officier du parquet auquel la notification doit s'adresser a une action considérable sur le sort de cet acte. Il importe donc de bien déterminer la règle à suivre, à cet égard.

789. Ici, une distinction est à faire. Dans l'examen d'une procédure, sur laquelle vient d'intervenir un arrêt de renvoi contre un accusé fugitif, deux hypothèses peuvent se présenter. Ou bien l'accusé n'a laissé de traces nulle part, ou bien il a eu, jusqu'au moment du crime poursuivi, une résidence apparente, que l'on peut retrou-

ver encore. Dans la première hypothèse, point d'hésitation possible. Du moment qu'il est acquis que l'accusé n'a ni domicile ni résidence connus, le dossier n'a plus à faire retour vers le tribunal qui a été chargé de l'instruction, et les notifications n'ont pas à errer, en quelque sorte, d'arrondissement en arrondissement, à la recherche d'un individu, que l'on sait, d'avance, ne devoir pas rencontrer. Elles doivent se concentrer, au contraire, dans un lieu unique, le lieu où siége la Cour d'assises. Par une conséquence nécessaire, l'officie du ministère public, qui doit viser l'original et recevoir l'une des copies, est le chef du parquet de cette Cour.

Mais les pièces de la procédure ne laissent pas toujours ignorer, d'une manière absolue, le domicile et la résidence de l'accusé. Il arrive, parfois, au contraire, — et c'est là notre seconde hypothèse, — que le dossier ne démontre pas, à lui seul, quelle est, au vrai, sous ce rapport, la situation du fugitif. Il peut même se faire qu'on y trouve l'indication d'une ancienne résidence notoire; qu'en se transportant à cette résidence, on y rencontre encore, soit des parents ou serviteurs, soit des voisins; qu'en un mot l'accusé, loin de se trouver dans les conditions définies par le n° 8 de l'art. 69, se trouve dans celles que l'art. 68 a prévues.

Il faut nécessairement, dans ce cas, faire procéder aux notifications au lieu même où les recherches peuvent être utiles et par l'un des huissiers du siége. L'huissier subordonnera, alors, les formalités dont il devra revêtir l'exploit au résultat de son transport. S'il découvre l'ancienne résidence, il agira selon l'art. 68, et, dans le cas contraire, selon l'art 69. Or, pour agir selon l'art. 69, il n'a pas d'embarras à éprouver. Le procureur impérial auprès duquel il doit se transporter, c'est le procureur

impérial du siége auprès duquel il exerce, et la raison en est simple : L'huissier n'a, — sauf le cas exceptionnel d'un mandement spécial, — ni qualité, ni compétence pour instrumenter au dehors. Huissier à *Pontoise*, par exemple, il peut bien, à la rigueur, remettre, par correspondance, au procureur impérial de *Versailles* la copie de son acte ; mais il ne peut pas se transporter auprès de ce magistrat pour recevoir un visa, qu'il doit prendre dans l'exercice officiel de son ministère et au moment même où il instrumente.

Il en serait autrement, sans aucun doute, si l'huissier avait reçu le mandement, auquel je faisais allusion il n'y a qu'un instant. Investi, par sa fonction, du droit de procéder dans le rayon du tribunal auprès duquel il exerce ; investi, par le mandement, du droit de poursuivre l'entier achèvement de son exploit dans le rayon du tribunal, siége de la Cour d'assises, il aurait, alors, qualité pour mener à fin cet exploit, en le soumettant, en original, au visa du chef du parquet de cette Cour et en lui en remettant copie ; mais, — je le répète, — c'est là une exception qui, loin de contredire la règle, la confirme.

790. J'estime donc, en résumé, que, lorsque la notification est faite au siége même de la Cour d'assises, l'huissier doit se transporter auprès du chef du parquet de cette Cour, pour faire viser l'original de son acte par ce magistrat, et lui en remettre une copie.

J'estime, en même temps, lorsque la notification est faite dans un arrondissement autre que l'arrondissement, siége de la Cour d'assises :

1° Que l'huissier doit faire viser l'original de l'exploit par le procureur impérial du siége, dans le rayon duquel il instrumente ;

2° Qu'il doit également lui remettre une des copies de l'exploit ;

3° Qu'il doit encore, — si c'est à la requête de ce magistrat qu'il a agi, — lui remettre, après avoir fait enregistrer l'exploit, l'original et la seconde copie ;

4° Que, dans ce cas, le procureur impérial doit les transmettre, — original et copie, — à son collègue près la Cour d'assises saisie ;

5° Qu'au cas, au contraire, où l'huissier aurait agi à la requête du chef du parquet de la Cour d'assises, il doit transmettre directement à ce magistrat l'original, — ainsi visé et enregistré, — et la seconde copie ;

6° Enfin, que ce magistrat doit faire réunir aux pièces du procès l'original et faire afficher la copie à la principale porte de l'auditoire de la Cour d'assises.

791. Telles sont les règles dont l'exacte application importe à la validité des notifications faites pendant l'état de contumace. Les devoirs qu'elles imposent aux magistrats sont bien simples ; je les résume, afin de clore ce paragraphe par une nouvelle recommandation, qui a aussi son importance.

Lorsqu'un contumax se constitue ou est arrêté, l'un des premiers soins du procureur général doit être de consulter le dossier, pour se rendre bien compte de l'état de ce dossier, et, notamment, pour y rechercher les notifications. Il y trouvera, d'ordinaire, la notification de l'arrêt et, parfois, celle de l'acte d'accusation. Dans tous les cas, si elles manquent, soit toutes deux, soit l'une ou l'autre, à l'instant même naîtra, pour le procureur général, l'obligation de faire faire les actes nécessaires pour combler les lacunes constatées.

Ce n'est pas tout. Lorsque les deux notifications existent,

l'obligation du procureur général change sans doute, mais elle n'en reste pas moins étroite. Il doit vérifier si elles sont régulières, en d'autres termes, si elles ont été faites en conformité de l'art. 68 ou de l'art. 69, § 8 et 9, selon les cas. Si elles sont irrégulières, point d'hésitation ; il faut les tenir pour non avenues et faire procéder à de nouvelles notifications. Si même le procureur général éprouve simplement des doutes sur leur plus ou moins de régularité, qu'il n'hésite pas davantage, et qu'il les fasse recommencer. Comment mettrait-il en balance le coût d'un exploit, inutile peut-être, avec un intérêt aussi grave que l'intérêt de la bonne et prompte administration de la justice ?

Je ne saurais trop insister sur ces derniers conseils. C'est parce qu'on les a souvent oubliés que bien des procédures ont péri. Que la vigilance, aujourd'hui éclairée, des magistrats empêche le retour de ces causes d'annulation.

792. 4° *Translation de l'accusé. — Transmission des pièces du procès et des pièces à conviction.* — J'ai consacré la troisième section du chapitre II à l'exposé des formes à suivre, sur ces divers points, vis-à-vis de l'accusé. Les principes qui doivent régir ces formes n'ont reçu aucune atteinte de la survenance de l'état de contumace. Dès que cet état cesse, ils reprennent leur autorité. Je n'ai donc, ici, qu'à en recommander l'exacte observation vis-à-vis de l'accusé, autrefois contumax, détenu aujourd'hui.

793. 5° *Interrogatoire.* — L'interrogatoire est au premier rang des formalités substantielles dont l'état de contumace n'a pu dispenser. Les procureurs généraux devront donc, — dès que cet état aura cessé et après avoir régularisé la procédure pour l'acte d'accusation, la

notification de cet acte et de l'arrêt, — vérifier s'il existe au dossier un interrogatoire et s'il est régulier. Ils devront, dans le cas contraire, se concerter avec les présidents de la Cour d'assises pour qu'il soit procédé (sous les conditions que j'ai déterminées dans la première section du chapitre III) à l'accomplissement de cette formalité si essentielle.

794. Rechercher si un procès-verbal d'interrogatoire existe au dossier est une simple vérification matérielle, qui ne comporte aucune chance d'erreur ; mais, une fois ce procès-verbal retrouvé, il faut vérifier aussi s'il offre la réunion de toutes les conditions légales, et c'est, ici, chose plus délicate.

Pour faire sûrement une semblable appréciation, il suffira de se bien pénétrer des règles suivantes :

On sait que, lorsque l'accusé se constitue prisonnier ou qu'il est arrêté, c'est-à-dire lorsque cesse l'état de contumace, toutes les procédures faites contre lui avant l'ordonnance de se représenter survivent à cet état. L'un des actes auxquels profite ce principe, c'est l'interrogatoire. Si c'est après l'avoir prêté, — et prêté régulièrement, — que l'accusé s'évade et devient contumax, l'interrogatoire n'est point *anéanti ;* il subsiste toujours, au contraire, et avec une pleine et entière valeur. Il ne produit, néanmoins, tous ses effets qu'à une condition, c'est que le délai de cinq jours, qui doit le suivre, se sera écoulé *avant l'évasion,* c'est-à-dire, pendant que l'accusé était encore détenu.

En effet, dans un cas semblable, personne ne peut avoir ni intérêt ni droit à réclamer un nouvel interrogatoire. Comment l'accusé, par exemple, élèverait-il cette prétention ? Il a été interrogé ; le choix ou la désignation

de son conseil a eu lieu ; il a reçu l'avertissement, concernant et son droit de recours contre l'arrêt de renvoi et le délai, pendant lequel ce recours peut être utilement exercé ; ce délai, lui présent, s'est pleinement écoulé, et écoulé sans pourvoi, de telle sorte que l'accusé s'est laissé frapper d'une forclusion irrévocable. Dans une pareille occurrence, l'interrogatoire est une formalité définitivement accomplie et la faculté de recours contre l'arrêt de renvoi une faculté définitivement perdue. A quoi bon, dès lors, un nouvel interrogatoire ?

795. Je suppose, maintenant, une situation différente. L'accusé a été interrogé ; mais il s'est évadé avant l'expiration du délai de cinq jours. L'interrogatoire vaut-il ? Il vaut, sans aucun doute ; mais le cours du délai a été suspendu au moment même où l'accusé à cessé d'être sous la main de la justice.

Cette suspension du cours du délai, conséquence nécessaire, selon moi, de l'évasion, a été contestée par quelques auteurs. Leur opinion n'a point été sérieusement réfléchie ; elle ne résiste pas à l'épreuve d'un principe, que personne ne conteste plus aujourd'hui, et que je rappelle.

Il est de jurisprudence constante que l'accusé ne peut pas se pourvoir en cassation contre l'arrêt de renvoi tant qu'il ne s'est point constitué prisonnier. Ce droit lui est refusé qu'il soit ou en état légal de contumace ou simplement fugitif. Or, s'il ne peut pas se pourvoir en nullité contre l'arrêt, il est impossible que le délai fatal, pendant la durée duquel le pourvoi doit être formé, coure contre lui. La règle : *contrà non valentem agere non currit prescriptio* est une règle d'équité naturelle qui s'élève, sans contestation possible, contre la forclusion particulière dont nous nous occupons.

Je sais bien que certains arrêts, intervenus sur la question, se sont décidés, notamment, par la raison, en fait, qu'il n'y avait pas eu interrogatoire; en droit, que, dans le système de la loi, c'est l'interrogatoire qui sert de point de départ au délai. Je sais bien aussi que les auteurs dissidents ont pris texte de ce motif pour en conclure que, probablement, s'il y avait eu interrogatoire, la décision de la chambre criminelle aurait été différente; mais, indépendamment de ce qu'il y a de téméraire dans cette conclusion (puisque personne n'ignore que l'accusé peut se pourvoir, à son gré, avant ou après l'interrogatoire), convenons que la doctrine de la Cour de cassation a été envisagée sous ses petits aspects et qu'on a ainsi perdu de vue le principe fondamental de cette doctrine.

Ce principe domine toute la matière des pourvois. Il faut, pour que la porte du prétoire s'ouvre devant de semblables recours, que le demandeur, — prévenu ou accusé, — soit en *état*, c'est-à-dire qu'il se soit préalablement soumis, de sa personne, à la décision de justice qu'il dénonce. Il doit donc, si la décision attaquée entraîne sa détention, se présenter à la barre de la chambre criminelle ayant, d'une main, son acte de recours, son acte d'écrou, de l'autre [1].

Telle est la loi, quand on a cherché sa pensée dans l'ensemble de ses dispositions, et son commentaire dans la jurisprudence, sainement comprise.

« Attendu, — dit, en effet, un arrêt qu'aucune proposition équivoque n'altère, — que du rapprochement et de la combinaison des art. 91, 94, 113, 134, 231, 232, 233, 243, 293 et 296 du Code d'instruction criminelle,

---

[1] Ou, selon les cas, une décision du juge compétent autorisant la mise en liberté provisoire sous caution.

il résulte qu'un accusé n'est pas recevable à se pourvoir en cassation ou en nullité de l'arrêt qui le renvoie devant une Cour d'assises comme accusé d'un fait de nature à être puni d'une peine afflictive et infamante, s'il n'est actuellement en état ;

« Attendu que, par arrêt de la Cour royale de Douai, chambre des mises en accusation....., *Delmotte* a été renvoyé devant la Cour d'assises du département du Nord comme accusé de complicité du crime de contrebande, commis par un préposé des douanes ; que cet arrêt le désigne comme fugitif, et décerne contre lui une ordonnance de prise de corps.... ;

« Attendu qu'il n'est pas justifié que le demandeur soit actuellement en état ; et que l'acte de son écrou n'est point annexé à l'acte de recours en cassation ; — rejette... [1]. »

796. Une jurisprudence, aussi constante et aussi doctement motivée, m'autorise à poser en règle :

1° Que l'interrogatoire, régulièrement subi, n'est point altéré par la survenance de l'état de contumace ;

2° Que, néanmoins, ses effets, spécialement ceux relatifs au cours du délai de cinq jours, sont suspendus pendant la durée de cet état ;

3° Que, dès lors, si les cinq jours ne s'étaient point écoulés au moment de l'évasion de l'accusé, leur cours,

---

[1] Non rec., 23 mai 1846 (M. Bresson père, rapp.), *Bull.*191 ;
—27 oct. 1815 (M. Rataud, rapp.), *Pal.*89 ;—D.P.16.345 ;
—10 sept. 1830 (M. de Ricard, rapp.), *Pal.*795 ;
—28 déc. 1833 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*659 ;—*Pal.*1117;
—8 juin 1856 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*378.

Même principe dans le cas d'une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime.

Non rec., 24 déc. 1818 (M. Rataud, rapp.), *Pal.*1135 ;—D.P.19.13.

suspendu pendant la contumace, recommencerait à partir du jour de son arrestation ou de sa comparution volontaire.

797. A côté de ces premières règles, se place le cas où l'accusé n'a point été interrogé. Rien n'est plus simple que le règlement de ce cas. L'interrogatoire auquel il sera soumis devra être conforme, en tous points, à celui que subissent, en exécution de l'art. 293 du Code d'instruction criminelle, tous les accusés, sans distinction.

798. On a prétendu qu'un semblable interrogatoire pouvait, parfois, ne pas suffire et que, par exemple, si l'accusé n'avait point été interrogé dans l'information, le président violerait les droits de la défense en se bornant à l'interrogatoire succinct prescrit par cet article, au lieu d'interroger l'accusé comme l'aurait interrogé le juge d'instruction lui-même. L'arrêt, que j'ai déjà cité sous le n° 782, a répondu en ces termes à cette prétention :

« Sur le moyen tiré de ce que l'interrogatoire subi par le demandeur devant le président du tribunal de Chartres, agissant aux termes des articles 292 et 293 du Code d'instruction criminelle, lorsque l'accusé s'est constitué prisonnier dans la maison de justice, ne satisfaisait pas à la loi comme n'ayant pas porté sur les faits divers, éléments de l'accusation ;

« Attendu que, si l'accusé n'avait pas été interrogé dans le cours de l'instruction, c'est par le fait de sa disparition ;

« Attendu que le contexte de l'interrogatoire, par lui subi, est conforme aux dispositions des art. 293, 294 et 296 du Code d'instruction criminelle ;

« Que, lors de cet interrogatoire, l'accusé a pu fournir ses explications sur les faits et les charges qui consti-

tuaient l'accusation ; qu'ainsi il n'y a pas eu, à cet égard, violation des droits de la défense ni des dispositions de la loi [1]. »

La thèse de droit, admise par cet arrêt, n'était pas contestable ; mais il n'en est pas moins certain qu'en de semblables occasions, les présidents ont à remplir, à côté du devoir légal, un véritable devoir de conscience et que, pour satisfaire à ce dernier devoir, il convient de soumettre l'accusé à un interrogatoire sérieux et complet. Du reste, ils agissent presque toujours ainsi, je le reconnais ; néanmoins, l'oubli exceptionnel, amnistié par la Cour de cassation, est une occasion pour moi, — au moment où je termine sur ce sujet,— de leur rappeler toute l'importance morale, en pareil cas, d'un véritable interrogatoire.

799. 6° *Communication de l'accusé avec son conseil. — Communication des pièces du procès. — Délivrance de la copie de ces pièces.*

Dans les sections II, III et IV du chapitre III, j'ai fait connaître l'étendue et les conditions du droit de l'accusé à communiquer avec son conseil,— à faire prendre communication des pièces du procès, — à recevoir une copie gratuite de certaines de ces pièces, — à requérir une copie, à ses frais, de celle de ces pièces dont il ne lui est point dû de copie gratuite. Tout ce que j'ai dit alors s'applique avec la même force au cas actuel ; je n'y reviens donc pas.

800. Je dois, néanmoins, rappeler, ici, d'une manière toute spéciale, une règle, à laquelle l'état de contumace a précisément donné lieu, et que j'ai développée sous le n° **369.**

---

[1] Rej., 6 sept. 1855 (M. Poultier, rapp.), *Bull.*503.

J'avais dit, dans les numéros précédents, qu'aux termes de l'art. 305, il n'était dû qu'une copie gratuite aux accusés, *quel que fût leur nombre;* mais j'avais aussitôt ajouté que la jurisprudence avait fait une exception au profit du contumax, lorsque, repris ou se représentant après le jugement de son coaccusé, il soutenait n'avoir pu obtenir de ce dernier la copie, délivrée originairement pour tous deux. Si l'on veut bien se reporter à ces divers passages l'on verra qu'en définitive la chambre criminelle a cassé les décisions des Cours d'assises, qui avaient *refusé de satisfaire à cette réclamation de l'accusé.* C'est là un précédent, que je mets de nouveau en relief, parce que l'oublier c'est compromettre inévitablement le sort de la procédure.

801. 7° *Notification de la liste des témoins et de la liste des jurés.*

Je me répéterais bien inutilement si, en ce moment, j'ajoutais un seul mot à ce que j'ai dit, sur ces deux formalités si graves, dans les seconde et troisième sections du chapitre IV. Je n'ai, ici, qu'une chose à faire, m'en référer expressément aux observations développées dans ces deux sections.

802. Tout est dit, maintenant, sur la part d'action qui doit être attribuée à la survenance de l'état de contumace. Que les magistrats veillent, chacun dans leur sphère, à l'application scrupuleuse des diverses règles que je viens de rappeler, et le trouble, apporté transitoirement par cet état dans la marche normale de la procédure intermédiaire, sera définitivement apaisé. Toutefois, les traces de la contumace ne s'effaceront pas entièrement. Nous les verrons se reproduire, en partie, au grand jour du débat public. Mais, si ce jour approche, il n'est pas en-

core venu pour nous; n'anticipons donc pas. A chaque formalité son heure; à chaque règle sa place; à chaque principe sa démonstration.

SECTION II.

De l'instruction supplémentaire.

§ 1er. — *Objet et importance de cette instruction.* . nos 803 à 808.
§ 2. — *Par qui il y est procédé.* . . . . . 809 à 830.
§ 3. — *Dans quelle mesure.* . . . . . 831 à 842.
§ 4. — *Dans quelle forme.* . . . . . 843 à 861.

§ 1er. — *Objet et importance de l'instruction supplémentaire.*

N° 803. L'instruction supplémentaire a pour objet de remplir les lacunes qui peuvent exister dans l'information principale, et de vérifier les renseignements qui ont pu se produire depuis cette information.

804. Voies ouvertes aux nouveaux renseignements : — avis aux maires;—interrogatoire de l'accusé.

805. Importance de l'instruction supplémentaire; surtout lorsque l'accusé a été en état de contumace.

806. Démonstration de cette importance.

807. Suite.—Disposition de l'art. 301 du Code d'instruction criminelle;

808. Et de l'art. 303 du même Code.

803. L'objet et l'importance de l'instruction supplémentaire se révèlent d'eux-mêmes.

Lorsque le juge d'instruction a accompli son œuvre, que la chambre des mises en accusation, après avoir vérifié si l'information est complète, a rendu son arrêt, la nécessité d'un supplément d'information peut apparaître avec un caractère vraiment impérieux.

Cette nécessité peut résulter,—même après l'instruction la plus consciencieuse,—d'une foule de circonstances. Les unes ressortiront d'un examen plus attentif des éléments de preuve déjà réunis. Tel indice, réputé d'abord insignifiant, peut revêtir, aux yeux des magistrats de la Cour

d'assises, — président ou procureur général, — une apparence plus sérieuse. D'un autre côté, des renseignements tardivement recueillis, des révélations inattendues peuvent mettre, après coup, sur la trace de nouveaux éléments de conviction.

804. La loi a multiplié les précautions pour amener ces éléments à se produire. C'est un des objets qu'elle s'est proposés, notamment, lorsqu'elle a prescrit de donner au maire du lieu où le crime a été commis, au maire de la dernière résidence de l'accusé l'avis auquel j'ai consacré la première section du chapitre II. C'est un des objets qu'elle s'est proposés encore, lorsqu'elle a ordonné au président des assises de soumettre l'accusé à un interrogatoire suprême et lorsque la jurisprudence a imprimé à cet interrogatoire le caractère d'une formalité substantielle au premier chef.

Ce sont là deux voies ouvertes, après l'arrêt de renvoi, pour laisser un libre passage à des données nouvelles, qui ont pu rester ignorées ou passer inaperçues.

805. Bien d'autres voies sont ouvertes encore lorsque, par exemple, celui que la procédure désigne et que l'arrêt de renvoi accuse s'est soustrait aux recherches de la justice, dès les premiers actes de la poursuite, et s'est laissé frapper, plus tard, par l'état de contumace. Au moment de sa comparution volontaire ou de son arrestation, son interrogatoire peut modifier, tout d'abord, la physionomie de l'affaire et amener à ce résultat que tout soit, en quelque sorte, à refaire dans l'information.

806. Quand cet état de choses se produit, — et il se produit assez fréquemment, — qu'ordonne la loi ? Laisse-t-elle la procédure en souffrance ? Met-elle obstacle à la

libre expansion des preuves nouvelles ? S'arme-t-elle d'une forclusion tyrannique et dit-elle à la vérité, qui demande accès : Il est trop tard ? Ajourne-t-elle, du moins, son apparition jusqu'au moment où s'ouvriront les débats publics ? Nullement : notre législation criminellen'a eu ni cette imprévoyance, ni cette cruauté. Depuis la loi des 16-29 septembre 1791 jusqu'au Code du 3 brumaire an IV [1], depuis le Code de l'an IV jusqu'au Code d'instruction criminelle, le droit de demander à une instruction supplémentaire le dernier mot de l'accusation et de la défense est un droit incontesté.

Comment en serait-il autrement ? Qui donc aurait pu conseiller au législateur, lorsque la lumière demande à se faire, de la mettre provisoirement sous le boisseau et d'en réserver l'explosion pour les débats ? « Il ne faut pas, — disait M. le procureur général DUPIN, dans une affaire que nous retrouverons bientôt, — il ne faut pas arriver jusqu'à l'audience pour y entendre *des témoins non encore entendus* et dont la déposition serait une surprise pour le ministère public et pour l'accusé, car rien n'est plus à redouter qu'un *fait nouveau* au milieu d'un débat. L'effet peut en être électrique pour ou contre l'accusé ; la vérification en est quelquefois difficile et même impossible, et l'erreur, volontaire ou non, d'un témoin, survenu à l'improviste et déposant de ce fait, est un grand péril pour la justice et pour l'accusé [2]. »

Ces graves considérations, je l'ai dit, ont toujours été accueillies, et voici dans quels termes le Code d'instruction criminelle leur a donné satisfaction.

---

(1) Loi des 16–29 sept. 1791, T. VI, art. 11 et 12.—Décret-instruction, *Bull. des lois*, p. 310, 3e paragraphe.—Code du 3 brum. an IV, art. 317, 318, 319.

(2) Réquisitoires et discours de rentrée, T. II, p. 455;—*Pal.* 1836.1284.

807. Dans un premier article, — l'art. **301**, — le principe général a été consacré. « Nonobstant la demande « en nullité (contre l'arrêt de renvoi), *l'instruction sera « continuée* jusqu'aux débats. »

Rien n'est plus significatif que ces expressions. L'*instruction*, dans l'acception large et générale du mot, n'était ni terminée, ni close ; il ne s'agit ni de la rouvrir, ni de la reprendre. Tant que les procédures criminelles ne sont pas purgées par un jugement définitif, son principe reste vivace comme un moyen, toujours prêt, de parer aux éventualités et, lorsque ces éventualités se réalisent, elle sort de l'état abstrait pour *se continuer* réellement.

808. L'art. **303** complète la disposition de l'art. **301**, en indiquant le mode d'après lequel il convient alors de procéder. « Si, — dit-il, — il y a de nouveaux témoins à « entendre et qu'ils résident hors du lieu où se tient la « Cour d'assises, le président ou le juge qui le remplace « pourra commettre, pour recevoir leurs dépositions, le « juge d'instruction de l'arrondissement où ils résident, « ou même d'un autre arrondissement ; celui-ci, après « les avoir reçues, les enverra closes et cachetées au greffier qui doit exercer ses fonctions à la Cour d'assises. »

La disposition de cet article, unie aux observations qui précèdent, suffit pour indiquer, de la manière la plus nette, l'objet et l'importance de l'instruction supplémentaire.

§ 2.—*Par qui il est procédé à l'instruction supplémentaire.*

N° 809. L'indication du magistrat, compétent pour procéder à cette instruction, ressort, d'avance, de l'ensemble des dispositions du Code d'instruction criminelle.

810. C'est nécessairement ou le président de la Cour d'assises ou le procureur général.

811. *Du président de la Cour d'assises.*—Il a évidemment compétence.—Art. 303.—Diverses règles à cet égard.

812. *Première règle.*—Le président peut agir sans que l'instruction supplémentaire ait été ordonnée par la Cour d'assises.

813. *Seconde règle.*—Il peut agir dès qu'il est nommé et avant le commencement du trimestre.—Exemple.

814. *Troisième règle.*—Le président en exercice peut également agir.

815. *Quatrième règle.*—Par président, il faut entendre : le président ou son remplaçant légal.—Exemple.

816. *Cinquième règle.*—Le droit du président expire à l'expiration même du trimestre, pour lequel il a été nommé.—Exemple.—Examen des motifs sur lesquels se fonde l'arrêt cité.

817 Mais le droit ne va pas au delà ;—alors même qu'il s'agirait de l'exécution, après l'expiration du trimestre, de mesures ordonnées antérieurement.

818. *Sixième règle.*—Le président, pour agir, doit-il attendre la notification à l'accusé des arrêt et acte d'accusation ?—Non.—Exemple.

819. *Septième règle.*—Le président peut-il déléguer ses pouvoirs ?—Oui.—Il peut, notamment, les déléguer ou à *l'un de ses assesseurs* ;—Exemple ;

820. Ou à un *juge d'instruction ;*

821. Quel que soit le tribunal auquel ce juge appartienne;

822. Alors même que ce tribunal serait étranger au ressort de la Cour d'assises;

823. Sauf le cas où il y aurait eu arrêt de condamnation et annulation de cet arrêt. — Dans ce cas, seront exceptés les juges d'instruction établis dans le ressort de la Cour dont l'arrêt aura été annulé.—Art. 431 du Code d'instruction criminelle.—Exemples.

824. Mais cette restriction ne s'étend pas au cas où la Cour compétente a été dessaisie soit par suite d'un renvoi pour cause de sûreté publique ou de suspicion légitime, soit par suite d'un règlement de juges.—Exemple.

825. Le juge d'instruction délégué peut agir ou par lui-même ou par voie de subdélégation.—Exemples.

826. Le président peut déléguer encore un *juge de paix ;*—Exemples ;

827. Et même un simple *officier de police judiciaire.*

828. *Du procureur général.*—Il n'a point le droit de procéder à une instruction supplémentaire.—Exemples.

829. Mais quelles sont les mesures qui constituent, aux yeux de la

loi, une instruction supplémentaire ? — Ce point est difficile à déterminer théoriquement. — Au lieu d'axiomes, des exemples.

830. Résumé de tout le paragraphe et conclusion.

809. Alors même qu'aucune disposition de la loi n'eût conféré expressément à tel ou tel magistrat droit d'attribution pour procéder à l'instruction supplémentaire, l'indication du magistrat compétent ressortirait clairement de l'ensemble des prescriptions du Code d'instruction criminelle.

Et d'abord, il faudrait exclure, sans hésiter, et le juge d'instruction, et la chambre des mises en accusation, et la Cour d'assises, — le juge d'instruction, parce que la période de la procédure, pendant laquelle il a eu compétence, a pris fin au moment où il a saisi lui-même la chambre des mises en accusation et, à plus forte raison, au moment où l'arrêt de renvoi a été rendu [1] ; — la chambre des mises en accusation, parce que, si, avant de rendre arrêt, elle a eu tout pouvoir pour procéder à tout supplément d'information, elle a perdu irrévocablement ce pouvoir au moment où elle a rendu cet arrêt pour saisir la Cour d'assises, — la Cour d'assises, enfin, parce que, d'une part, elle n'est point une juridiction d'instruction, parce que, d'autre part, sa juridiction n'est point permanente et que son action légale ne commence que lorsqu'elle est appelée, comme tribunal de répression, à statuer sur le fond même de la poursuite dont l'arrêt de renvoi l'a saisie.

---

(1) Ce point de doctrine n'a jamais été contesté ; aussi, lorsque, à raison des circonstances particulières de l'affaire, la Cour de cassation rejette, elle commence toujours par censurer la procédure faite par le juge d'instruction. Elle rejette, après avoir dit, par exemple : *Attendu que, quel que soit le vice d'une semblable procédure.....*

Rej., 31 juillet 1847 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*301.

810. En dehors du juge d'instruction, de la chambre des mises en accusation, de la Cour d'assises, la loi ne pouvait plus hésiter qu'entre deux magistrats, le *président de cette Cour*, le *procureur général*.

811. *Du président de la Cour d'assises.* — Ce magistrat réunit incontestablement toutes les conditions de compétence et de capacité. L'exercice de la fonction dont il est revêtu ne commence pas avec l'audience. On sait déjà, et par de nombreuses applications de ses pouvoirs, qu'il a une action préliminaire considérable et que, sous ce rapport, la magistrature dont il est la personnification, est, si je puis ainsi parler, une magistrature intermédiaire et d'instruction. C'est à ce titre que le président des assises est investi du droit de prendre connaissance de toutes les affaires en état, d'en dresser le rôle, de modifier ce rôle soit par le renvoi de certaines d'entre elles à une autre session, soit par la jonction ou la disjonction de certaines autres, d'interroger les accusés, de nommer, dans certains cas, les juges qui doivent l'assister comme assesseurs, etc., etc.

Rien de plus large et de mieux caractérisé que de semblables attributions. Aussi la loi ne s'est-elle point préoccupée du soin de placer, par un texte formel, le président de la Cour d'assises à la tête de l'instruction supplémentaire. Elle a si bien considéré ses prérogatives, à cet égard, comme préexistantes, comme sous-entendues, qu'elle s'est bornée, par l'art. 303, à lui reconnaître une prérogative de plus, celle de déléguer son pouvoir.

C'est donc le président de la Cour d'assises qui est investi du droit d'ordonner un supplément d'instruction et d'y procéder; et voici les règles selon lesquelles un droit si important doit s'exercer.

812. *Première règle.* — Le droit du président est un droit direct et personnel. L'exercice de ce droit est un acte de sa propre initiative. On a soutenu le contraire. Il faut, a-t-on dit, pour que le président puisse agir, que le supplément d'information ait été préalablement ordonné. Ordonné ; mais par qui ? Par la chambre des mises en accusation ? Non, puisque ses pouvoirs sont expirés. Par la Cour d'assises ? Non, puisque le moment, où elle entrera en plein exercice des siens, n'est point arrivé encore. Cette prétention, qui subordonne l'exercice du droit à une condition arbitraire, rencontre donc un obstacle absolu, d'un côté, dans le silence même de l'art. 303, d'un autre côté, dans l'incompétence des pouvoirs judiciaires qui entourent le pouvoir du président, et, enfin, dans la jurisprudence [1].

813. *Seconde règle.* — Le droit du président peut s'exercer avant le commencement du trimestre pour lequel il a été nommé. C'est là une des conséquences rationnelles des attributs de la fonction tels que je viens de les définir ; c'est, aussi, une des conséquences de tous les précédents de la chambre criminelle.

Au nombre de ces précédents il faut placer en première ligne la règle posée à l'occasion de l'interrogatoire. On a vu, sous le n° **230**, que le président de la session future peut procéder à l'accomplissement de cette formalité pendant le cours du trimestre antérieur. Le droit d'interroger et le droit d'instruire sont de même nature et ont le même principe pour point de départ ; ils doivent donc arriver à la même fin.

Telle est, du reste, la doctrine de la Cour de cassa-

---

[1] Rej., 27 avril 1849 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.* 154.

tion. « Attendu,—dit l'un de ses arrêts,—que le président est investi du pouvoir de faire tout supplément d'instruction, d'entendre tout témoin et d'ordonner toutes mesures qu'il juge nécessaires pour la découverte de la vérité, *dès l'instant où sa nomination est publiée*, pour les affaires qui doivent être portées aux assises du trimestre pour lequel il a été désigné, et que, dès lors, il peut commencer l'exercice de ses fonctions *avant l'ouverture de ce trimestre* [1]. »

On peut donc, en définitive, poser en thèse de droit absolue que, dès que le président est nommé, il a le droit d'accomplir tous les actes relevant de la fonction dont il est revêtu.

814. *Troisième règle.*—Ce droit, d'ailleurs, n'est point exclusif de celui du président en exercice pour le trimestre qui court encore. On a vu également, dans la section relative à l'interrogatoire (n° **231**), que ce magistrat « conserve dans leur intégrité, pendant toute la durée du trimestre pour lequel il a été nommé, les prérogatives attachées par la loi à la présidence. » Il y a donc, pendant cette période de transition, pour le supplément d'instruction comme pour les interrogatoires, deux magistrats dont la compétence est évidente, le président du trimestre qui va finir, le président du trimestre qui va commencer.

815. *Quatrième règle.*—Un autre corollaire, non moins certain des principes généraux de la matière, c'est que l'on doit entendre, ici, par président, non-seulement le pré-

---

(1) Rej., 13 nov. 1856 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.*552.

L'arrêt paraît subordonner le droit du président, non-seulement à sa nomination, mais encore à la publication de l'ordonnance qui le nomme. Il ne faut pas prendre ces mots à la lettre. Lorsque je traiterai de l'*organisation des Cours d'assises*, je m'expliquerai sur l'étendue de cette condition.

sident titulaire, mais encore le magistrat qui, au cas d'empêchement, est son remplaçant légal. La loi, d'ailleurs, l'ordonne ainsi, d'abord par la disposition générale de l'art. 263 [1], en second lieu, par la disposition toute spéciale, de notre article, qui parle, comme on l'a vu, *du président ou du juge qui le remplace.*

La jurisprudence a eu le soin de maintenir intacte cette prescription. « Attendu, — dit un arrêt récent,— qu'aux termes de l'art. 263 du Code d'instruction criminelle, le président de la Cour d'assises empêché est remplacé de droit par le plus ancien des assesseurs ;

« Attendu que, dans l'espèce, le président, ayant déjà connu de l'affaire comme membre de la chambre des mises en accusation, se trouvait dans le cas d'empêchement légal prévu par l'art. 257 dudit Code et devait être remplacé dans ses fonctions, conformément à l'article 263 ;

« Attendu qu'il n'est pas même articulé que M. Béchet, qui a rempli les fonctions de président dans l'affaire, ne fût le plus ancien des assesseurs ; que, dès lors, ce magistrat avait qualité pour exercer tous les pouvoirs attribués au président de la Cour d'assises et, spécialement, *celui de faire un supplément d'instruction* [2]. »

---

(1) Art. 263 : — Si, depuis la notification faite aux jurés, en exécution de l'art. 389 du présent Code, le président de la Cour d'assises se trouve dans l'impossibilité de remplir ses fonctions, il sera remplacé par le plus ancien des autres juges de la Cour royale nommés ou délégués pour l'assister ; et, s'il n'a pour assesseur aucun juge de la Cour royale, par le président du tribunal de première instance.

(2) Rej., 4 déc. 1852 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.* 654.

Voyez, d'ailleurs, relativement aux divers modes de remplacement du président de la Cour d'assises, ce que j'ai dit dans la section concernant l'interrogatoire de l'accusé, du n° 230 au n° 242, et ce que j'en dirai lorsque je traiterai de l'*organisation des Cours d'assises* (tome II, livre II, chapitre 1er, section 1re).

Tel est, dans sa juste mesure, le sens à donner, ici, au mot *président*. Avec ces diverses précautions de la loi, la fonction n'est jamais en déshérence, et son utilité n'est jamais tenue en échec.

816. *Cinquième règle.* — J'ai précisé le moment où commencent les pouvoirs du président; reste à déterminer le moment où ils expirent. Sur ce point, j'ai déjà fait connaître la règle en disant que leur durée était celle du trimestre lui-même. Je n'ai plus à déduire les motifs de cette règle; mais j'ajoute qu'un arrêt, rendu précisément en matière d'instruction supplémentaire, l'a expressément consacrée. Dans l'espèce de cet arrêt, il s'agissait du second trimestre de l'année; la session s'était ouverte le 7 mai; elle avait été close le 17, et, cependant, le président de la Cour d'assises avait rendu, le 24 du même mois, une ordonnance se rattachant à un supplément d'instruction. La validité de cette ordonnance a été formellement reconnue [1].

Il se rencontrait, sans doute, dans l'affaire, deux circonstances particulières, qui ont pu entrer pour quelque chose dans la décision. En premier lieu, la session ordinaire avait été suivie par une session extraordinaire, dont la présidence revenait de droit, selon l'art. 81 du décret du 6 juillet 1810, au président de la première de ces sessions; mais l'ordonnance du premier président, prescrivant la tenue des assises extraordinaires, avait suivi de plusieurs jours l'acte d'instruction supplémentaire opéré. Si cet acte eût été nul *ab initio*, l'ordonnance du premier président n'aurait pas eu la puissance de lui donner rétroactivement la force légale qui lui manquait.

En second lieu, l'acte d'instruction effectué, le 24 mai,

(1) Rej., 30 août 1844 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.* 433.

après la clôture de la session ordinaire, n'était que la conséquence d'actes ordonnés pendant le cours de cette session. Dans un cas semblable, l'on peut admettre, jusqu'à un certain point, que la compétence du président, qui était entière au début de l'information supplémentaire, s'est continuée jusqu'au moment où cette information est arrivée à son terme. Toutefois, c'est là une thèse de droit très-sérieusement contestable et, à mon sens, la véritable raison, qui domine l'espèce jugée par l'arrêt de 1844, c'est celle qui se puise dans l'intégrité des pouvoirs du président des assises pendant toute la durée du trimestre assigné à sa présidence.

317. Je dis que le droit, pour le président, de continuer, non-seulement après la session, mais même après le trimestre, l'instruction supplémentaire qu'il aurait antérieurement commencée, serait *très-sérieusement contestable*. J'en ai pour preuve un arrêt tout récent. Dans cet arrêt, la question se posait *in terminis*. L'information supplémentaire avait été ordonnée les 18 et 29 septembre, c'est-à-dire, dans le courant du troisième trimestre. Le président de ce trimestre crut pouvoir entendre certains de ces témoins les 17 et 18 octobre suivant, c'est-à-dire, dans le cours du quatrième trimestre. Ces actes furent attaqués devant la Cour de cassation comme entachés d'incompétence. La Cour trouva dans les circonstances toutes spéciales de la cause un moyen de rejet qui lui permit de laisser sans solution le moyen proposé; elle s'empressa d'adopter l'expédient en déclarant « qu'il devenait, dès lors, inutile d'examiner si le président de la session du troisième trimestre.... avait encore compétence pour *ordonner* l'information et *y procéder* [1]. »

---

[1] Rej., 17 janv. 1856 (M. Bresson. rapp.), *Bull.*37.

Le droit d'*ordonner* l'instruction était patent, puisqu'au moment où le président de la session expirée usait de ce droit, il était encore président des assises ; mais *y procéder*, alors que sa présidence avait pris fin avec le trimestre et qu'un nouveau trimestre était en cours, pouvait paraître un acte exorbitant, et la réserve de la Cour de cassation se conçoit.

Il faut donc attendre, sur cette question, le mot de la jurisprudence. Encore aujourd'hui, *sub judice lis est ;* mais, pour moi, le *litige* n'est pas sérieux et je désapprouve sans hésiter un acte de cette nature. J'y vois une prorogation illégale d'un pouvoir qui a pour étendue et pour limite une révolution trimestrielle. Franchir cette limite, c'est envahir sans raison le domaine du président nouveau et s'ingérer, hors de toute compétence, dans les attributions d'autrui.

Il est, sans doute, des cas où les actes commencés ont pour vertu de continuer, au profit de celui qui avait toute compétence pour les entreprendre, les pouvoirs en vertu desquels il s'est mis en mouvement. Nous en retrouverons des exemples lorsque nous étudierons les règles concernant *l'organisation des Cours d'assises*. Mais, ici, à quoi bon ? Pourquoi une prorogation de pouvoir ? Est-ce que la justice est en souffrance ? Est-ce que l'autorité judiciaire n'a plus de représentant ? Est-ce qu'après le président, dont la fonction vient de finir, n'apparaît pas le président dont la fonction vient de commencer ? *Uno avulso, non deficit alter*. Telle est la règle ; telle est la garantie. Telle est aussi la certitude donnée que l'œuvre supplémentaire, après avoir trouvé en plein exercice un magistrat pour l'entreprendre, trouvera, pour la clore, un magistrat non moins compétent.

Je ne crains donc pas de résoudre hardiment la

question dans le sens de l'excès de pouvoir et de me résumer en posant en règle que le président des assises n'a qualité pour *ordonner* une instruction supplémentaire et pour *y procéder* que jusqu'au jour où expire le trimestre pour lequel il a été institué.

818. *Sixième règle.* — On a tenté de subordonner l'exercice des pouvoirs du président à une condition, que je puis, d'avance, traiter de puérile. On a soutenu qu'il ne pouvait pas ouvrir l'information supplémentaire avant la notification à l'accusé de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation. La décision suivante a fait justice de cette singulière prétention :

« Sur le moyen pris de l'incompétence du président de la Cour d'assises pour faire des actes d'instruction avant que cette Cour fût saisie par la notification à l'accusé de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation ;

« Attendu que la Cour d'assises est saisie par l'arrêt de mise en accusation ; que la notification de cet arrêt n'est qu'un des actes qui ont pour objet d'assurer son exécution et de préparer le jugement définitif ;

« Que les art. 301 et 303 du Code d'instruction criminelle, qui autorisent le président à faire un supplément d'instruction, ne contiennent rien d'où l'on puisse induire que ce pouvoir ne commence qu'après cette notification ;

« Que cette limitation, qui serait, dans un grand nombre de cas, contraire à l'intérêt de la justice, ne pourrait résulter que d'une disposition expresse de la loi ;

« Qu'ainsi, dans l'espèce, la commission rogatoire donnée par le président de la Cour d'assises de Seine-et-Oise, avant la notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte

d'accusation, n'a été que l'exercice légal du pouvoir que lui conférait l'art. 303 ci-dessus cité [1]. »

Cet arrêt est sans réplique. La fonction judiciaire ne vaque jamais. Par l'effet de l'arrêt de renvoi, la compétence se transporte immédiatement, de la chambre des mises en accusation, qui la perd, à la Cour d'assises, qui la conquiert *ipso facto*.

819. *Septième règle.* — On sait déjà, par tout ce qui précède, que le président peut procéder à l'information supplémentaire, soit par lui-même, soit par voie de délégation ; mais quels sont les magistrats qu'il peut déléguer ?

Le président peut, sans contestation possible, déléguer *l'un de ses assesseurs*. Ce droit est une des conséquences logiques et nécessaires des règles organiques de toute juridiction. Comme l'autorité présidentielle ne peut jamais faire défaut, le magistrat qui l'exerce a toujours un remplaçant légal ; il a aussi, dans certains cas, le droit de désigner ce remplaçant. J'ai fait la part, sous le n° 815, du remplaçant légal ; l'art. 303, en attribuant au président titulaire la faculté de délégation, a fait la part du remplaçant désigné. La jurisprudence a, d'ailleurs, consacré cette part, en disant « que le pouvoir, conféré au président de la Cour d'assises par l'art. 303, lui donne le droit de confier à l'un des assesseurs de cette Cour le soin de recueillir toutes les déclarations qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité et de faire lever, d'après ces déclarations, un plan des lieux [2]. »

820. Le président peut, en second lieu, déléguer un

---

(1) Rej., 3 oct. 1844 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 481.

(2) Rej., 24 janv. 1839 (M. Rives, rapp.), *Pal.* 39.1.563 ; — D.P. 39.147.

juge d'instruction. A cet égard, le texte de l'art. 303 est formel ; il a même cela de significatif que le juge d'instruction est précisément le seul magistrat dont il parle. Il ne saurait donc y avoir, sur ce premier point, l'apparence d'une difficulté.

821. Ce n'est que dans certaines applications du principe que la controverse est possible. En effet, la rédaction de notre article peut y prêter dans quelques cas. Il ne parle que de dépositions à recueillir et, par suite, il ne désigne qu'un juge d'instruction, celui *de l'arrondissement où les témoins résident*. Mais inutile d'insister pour démontrer que cette disposition est purement énonciative. Les actes que peut comporter l'information, pour être utilement conduite, sont souvent de natures diverses; ils doivent, souvent aussi, être poursuivis dans des localités différentes, de telle sorte que, si le droit de délégation du président ne s'exerçait pas avec une liberté entière, les recherches de la justice seraient bornées par un obstacle qui pourrait, dans certains cas, les rendre infructueuses.

La loi n'a pu l'entendre ainsi ; elle n'a pu vouloir opposer à l'information une limite infranchissable. Où donc serait la raison d'incompétence territoriale assez puissante pour contraindre la magistrature à s'arrêter en deçà de cette limite lorsqu'elle apercevrait la lumière au delà ?

Je crois donc que l'art. 303 n'a, en ce point, rien de limitatif et qu'il autorise le président à déléguer, à son gré, en vue des actes d'information à accomplir, tel ou tel juge d'instruction.

822. Cette autorisation de la loi s'étend-elle jusqu'au cas où le juge d'instruction, que le président voudrait déléguer, appartiendrait à un tribunal étranger au ressort de la Cour d'assises ? Point de doute, selon moi. Ou les rai-

sons que je viens d'indiquer ne valent point, ou elles conduisent jusque-là. Pourquoi, d'ailleurs, supposer que la loi, lorsqu'elle confère au président le pouvoir d'instruire, a été avare vis-à-vis de lui et lui a mesuré ce pouvoir au point de l'amoindrir dans ses mains ? Le juge d'instruction proprement dit n'est point emprisonné dans l'étroite enceinte de son arrondissement. Lorsqu'il agit personnellement, soit ; mais lorsqu'il agit par voie de commission rogatoire, il a pour domaine, selon la prescription de l'art. 84 du Code d'instruction criminelle, l'empire tout entier. Le magistrat instructeur, — qu'il s'appelle juge d'instruction ou président de la Cour d'assises, — doit avoir le même domaine, parce que l'étendue de ses attributions a, dans les deux hypothèses, la même raison d'être.

Cette opinion est constamment suivie dans la pratique, sans que la chambre criminelle ait jamais cru devoir la censurer. Elle est, aussi, généralement admise par les criminalistes. Certains d'entre eux l'appuient même sur un arrêt du 20 janvier 1832, qu'ils représentent comme un arrêt de doctrine. Mais cet arrêt ne consacre point le principe en débat. Il évite, au contraire, la question en fondant le rejet prononcé sur des circonstances de fait dont, bientôt, nous aurons à apprécier l'importance [1]. Quoi qu'il en soit, et à défaut d'une sanction catégorique, la doctrine reste et se défend par sa propre orthodoxie.

823. Il est, toutefois, une exception à cette règle. Lorsque la procédure a été suivie d'annulation, le cercle des choix à faire par le président est restreint par une disposition expresse de la loi. « Les nouveaux juges d'in-

---

[1] Rej. (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*32.604.

struction, — dit l'art. 431, — auxquels il pourrait être fait des délégations pour compléter l'instruction des affaires renvoyées, ne pourront être pris parmi les juges d'instruction établis *dans le ressort de la Cour dont l'arrêt aura été annulé* (1). »

Le motif de cette restriction est facile à saisir. La loi n'a pas voulu que les Cours, dont les décisions ont été censurées, pussent conserver de l'influence sur la procédure à venir. Aussi, lorsque les présidents de la Cour d'assises de renvoi mettent en oubli la réserve si équitable de la loi et font la faute de commettre un des juges d'instruction du ressort de la première Cour d'assises, ils exposent l'arrêt de condamnation à une annulation à peu près inévitable. La nullité de l'instruction supplémentaire est couverte, quelquefois, il est vrai, par ces circonstances de fait, auxquelles j'ai déjà fait allusion, sous le n° 809 et que j'apprécierai sous les n^os^ 839 et suivants ; mais, lorsque la chambre criminelle peut se soustraire ainsi à la nécessité de casser, elle n'en relève pas moins l'irrégularité de la délégation et le vice du procédé (2). Les présidents ne doivent donc jamais perdre de vue la défense que je viens de signaler à leur attention.

824. On s'est demandé s'il fallait assimiler au cas d'annulation le cas de renvoi pour cause de suspicion lé-

---

(1) Cette disposition est en parfaite harmonie avec celle de l'art. 214: « Si le jugement est annulé, parce que le délit est de nature à mériter « une peine afflictive ou infamante, la Cour ou le tribunal décernera, « s'il y a lieu, le mandat de dépôt, ou même le mandat d'arrêt, et « renverra le prévenu devant le fonctionnaire public compétent, *autre*, « *toutefois, que celui qui aura rendu le jugement ou fait l'in-* « *struction.* »

(2) Rej., 13 sept. 1827 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.* 772; — *Pal.* 798; —9 août 1831 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.* 1670.

gitime et considérer, par suite, les juges d'instruction, appartenant au ressort de la Cour qui aurait été dessaisie, comme atteints par la disposition de l'art. 431. En effet, on a pu voir déjà, notamment dans la section relative à la *formation du rôle* et sous les n^os^ 415, 420 et 427, que ces deux cas sont souvent soumis à une règle identique. Ici, il ne pouvait en être de même. Les raisons de différence sont doctement résumées dans un arrêt que je transcris pour tout commentaire :

« Sur le moyen tiré d'une prétendue violation des art. 431, 542 et suivants du Code d'instruction criminelle et de la chose jugée, en ce que, « malgré un pre-« mier arrêt de la Cour de cassation qui avait dessaisi la « Cour d'assises du Puy, et malgré un deuxième arrêt de « la même Cour qui avait cassé celui de la Cour d'assises « de Riom, c'est au juge d'instruction du tribunal du « Puy qu'a été adressée, par le président de la Cour « d'assises de Lyon, la commission rogatoire en vertu de « laquelle a eu lieu le supplément d'instruction ; »

« Attendu qu'en commettant le juge d'instruction de l'arrondissement du Puy pour recevoir les dépositions de nouveaux témoins, tous domiciliés dans cet arrondissement, le président de la Cour d'assises du Rhône a usé du droit qui lui était conféré par l'art. 303 du Code d'instruction criminelle ;

« Qu'il importe peu que, par arrêt du 30 juin 1842, la Cour d'assises de la Haute-Loire, dont la ville du Puy est le chef-lieu, eût été dessaisie de la connaissance du procès, pour cause de suspicion légitime ;

« Que l'art. 431, qui règle l'un des effets du renvoi à une autre Cour par suite de cassation, est étranger aux suites du renvoi pour cause de suspicion légitime ;

« Qu'il en devait être ainsi, puisque les motifs du

renvoi pour cause de suspicion légitime peuvent ne pas atteindre les magistrats dessaisis, alors surtout que, comme dans l'espèce, la demande en renvoi, formée en vertu de l'art. 542, n'a été dirigée et accueillie que contre la Cour d'assises saisie par un arrêt de mise en accusation maintenu ;

« Qu'ainsi, en déléguant le juge d'instruction du Puy, le président de la Cour d'assises du Rhône n'a violé ni les articles de la loi, invoqués par le demandeur, ni l'autorité de la chose jugée (1). »

825. Tel est le cercle dans lequel peut se mouvoir le président, lorsque c'est un juge d'instruction qu'il entend déléguer. Ajoutons, en terminant, qu'une fois saisi par la délégation, le juge d'instruction peut user des pouvoirs qu'elle lui donne pour agir, soit par lui-même, soit par voie de subdélégation.

Ce droit de subdélégation n'est point contestable en thèse ordinaire et lorsque le juge agit en vertu de ses propres attributions. Il l'exerce, alors, en exécution des art. 83 et 84 du Code d'instruction criminelle, articles qui n'ont rien de limitatif et qui consacrent manifestement ses prérogatives, sur ce point, en reconnaissant qu'il peut, par une commission rogatoire, mettre en mouvement, soit l'un de ses collègues, soit un juge de paix. Il l'exerce, enfin, en exécution d'une jurisprudence constante (1).

Mais on pouvait douter que, lorsqu'il n'agit point en

---

(1) Rej., 17 fév. 1843 (M. Romiguières, rapp.), *Bull.*69 ; — D.P. 43.218. — La doctrine de cet arrêt s'étend nécessairement au cas où il s'agit d'un renvoi ordonné, soit pour *cause de sûreté publique*, soit par suite d'un *règlement de juges*.

(2) Rej., 6 mars 1841 (M. Romiguières, rapp.), *Bull.*100.

vertu de son autorité propre, la faculté de subdélégation pût lui appartenir. Ce doute a été dissipé par un arrêt récent qui décide, *in terminis*, la question, en disant : « que l'art. 303 n'est point restrictif et qu'il ne s'opposait pas à ce que le juge commis à l'effet de se transporter dans un magasin et d'y compulser des registres, déléguât lui-même, comme il l'a fait, un commissaire de police pour exécuter cette opération [1]. »

826. Indépendamment des assesseurs et des juges d'instruction, les présidents peuvent déléguer les *juges de paix*. La difficulté, soulevée sur ce point, ne reposait que sur une raison apparente de texte. De ce que l'art. 303 parle uniquement des juges d'instruction, on avait voulu en conclure que tout autre magistrat auxiliaire était nécessairement exclu. C'était là une interprétation servile, trop peu rationnelle pour être admise. La chambre criminelle l'a repoussée en ces termes :

« Attendu que les dispositions de l'art. 303 du Code d'instruction criminelle ne sont qu'indicatives et non limitatives, et qu'il résulte de la combinaison de cet article avec l'art. 283 du même Code que, dans tous les cas où les présidents sont autorisés à remplir les fonctions d'officiers de police judiciaire ou de juge d'instruction, ils peuvent déléguer au juge de paix les fonctions qui leur sont attribuées ; et qu'ainsi, dans l'espèce, le président des assises, qui, d'ailleurs, s'est transporté lui-même sur les lieux et a interrogé les témoins, n'a point excédé ses pouvoirs [2]. »

---

[1] Rej., 11 déc. 1856 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*620.

[2] Rej., 7 juillet 1847 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*276 ; — S.D.47. 877 ;

—3 fév. 1820 (M. Pajot de Marcheval, rapp.), inédit ;

—3 oct. 1844 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*481.

827. Du reste, la règle s'étend encore plus loin. Le principe que l'art. **303** n'a rien de limitatif doit être conduit, pour avoir toute la portée que la loi a voulu lui assigner, jusqu'à une conséquence bien plus large. Il doit être entendu en ce sens qu'il reconnaît au président le pouvoir de faire opérer par tous ceux que la loi a institués comme les auxiliaires de la justice, c'est-à-dire, par tous les officiers de police judiciaire. On chercherait vainement un motif plausible pour soutenir qu'il ne doit pas en être ainsi. L'instruction supplémentaire a souvent besoin des mêmes concours, des mêmes efforts, des mêmes garanties que l'instruction ordinaire. Distinguer entre elles deux, c'est distinguer arbitrairement et sans raison. Aussi, dans la pratique, les présidents, — sans prendre autrement souci des termes étroits, mais maintenant bien compris, de notre article, — s'adressent-ils, selon les localités et les opérations à faire, à tels ou tels des auxiliaires dont je viens de parler. Jamais, que je sache, de semblables délégations n'ont été taxées d'irrégularité [1], et je trouve, au contraire, dans la jurisprudence qui permet de déléguer un juge de paix, et, aussi, dans l'arrêt du 11 décembre 1856, que je viens de citer, la preuve qu'elles sont acceptées comme compétemment faites.

En agissant par voie de subdélégation, qui donc, dans l'espèce de cet arrêt, avait été désigné par le juge ? Un

---

(1) Non-seulement, il n'existe pas de précédent contraire à cette thèse, mais je dois dire que l'on trouve, dans les motifs de plusieurs des arrêts intervenus sur la matière, des énonciations décisives. Je me borne à l'exemple suivant : Deux arrêts, que j'aurai à citer sous le numéro 828, ayant à caractériser les pouvoirs du président, disent expressément, comme si c'était un point de doctrine hors de lice, que les témoins devront être entendus..., *soit par le président de la Cour d'assises lui-même, soit par les magistrats et officiers de police judiciaire, par lui régulièrement commis.*

commissaire de police. Nul ne s'en est plaint, et, cependant, si le président avait été sans droit pour commettre un officier de police judiciaire, le juge d'instruction, que le président avait délégué, n'aurait pas pu avoir plus de droit que lui.

828. *Du Procureur général.*— La compétence du président de la Cour d'assises est définitivement constatée ; mais elle pourrait ne pas être exclusive. Il serait possible qu'à côté d'elle vînt se placer la compétence du chef du parquet. Parfois, il en est ainsi, et, par exemple, au cas de flagrant délit. Dans ce cas, les attributions du juge d'instruction et du ministère public coexistent parallèlement, sans s'absorber l'une l'autre.

Cette coexistence se rencontre-t-elle ici ? Nullement.

Un point hors de doute, c'est que nous ne sommes pas en matière de flagrant délit. Il est donc de toute évidence que le ministère public ne peut puiser dans les attributions ordinaires de sa fonction le droit, que nous recherchons en ce moment pour lui, et que la loi,—le cas de flagrant délit excepté,—lui refuse péremptoirement.

Il faut donc, puisque le droit d'ordonner et de suivre une instruction supplémentaire doit constituer, pour les officiers du parquet, un droit exceptionnel, que cette exception résulte d'une disposition précise, soit des lois organiques de la magistrature, soit du Code d'instruction criminelle. Or, cette disposition n'existe pas. Rien de plus certain, dès lors, que la conséquence à déduire d'un semblable silence : Point de délégation de la loi ; partant, point d'attribution.

Cette règle a été consacrée de la manière la plus ferme par la jurisprudence. On peut en juger par les deux arrêts suivants.

Le premier de ces arrêts n'a point été rendu dans les termes mêmes de la question qui nous occupe. La chambre des mises en accusation était encore saisie ; mais comme l'arrêt examine avec beaucoup de soin quelles sont, dans cette période de toute poursuite criminelle, les attributions des procureurs généraux, il importe d'envisager les principes sous ce premier aspect.

« Attendu que de la combinaison des art. 32, 46, 47, 61, 217, 241 et 276 du Code d'instruction criminelle, il résulte que, hors les cas prévus par les art. 32 et 46 précités, la loi n'attribue aux officiers du ministère public que le droit de réquisition et qu'ils ne peuvent, sans violer les règles de la compétence et intervertir l'ordre des juridictions, faire aucun acte d'instruction, ni déléguer, pour faire ces actes, aucun magistrat ou officier de police judiciaire ;

« Que ce principe général et absolu ne peut recevoir d'exception lorsque des actes d'instruction deviennent nécessaires, après que le juge d'instruction a été dessaisi par l'ordonnance de mise en prévention et avant que le procureur général ait présenté son rapport à la chambre des mises en accusation, conformément aux dispositions de l'art. 217 du Code d'instruction criminelle ;

« Que, s'il survient, dans cet intervalle, quelque fait ou quelque document qu'il importe de recueillir, le procureur général doit saisir la chambre d'accusation, et c'est uniquement et exclusivement pour procéder à un supplément d'instruction, qu'il appartient de les constater *judiciairement* ;

« Que, lorsque l'urgence et l'éloignement ne permettent pas de recourir au magistrat légalement et compétemment délégué, il est, sans doute, du droit et du devoir des officiers du ministère public, comme de tous autres officiers

de police judiciaire, de ne pas laisser dépérir des preuves qui peuvent disparaître ; mais qu'alors les procès-verbaux dressés par eux ou les déclarations par eux reçues, quelles que soient les formes dont ils sont revêtus, ne doivent être considérés que comme des renseignements utiles à la manifestation de la vérité ; qu'ils ne peuvent avoir le caractère d'actes d'instruction proprement dits, puisqu'ils n'émanent pas du magistrat chargé par la loi de recueillir les preuves de la culpabilité du prévenu [1]. »

Le second arrêt a résolu directement la question même que nous nous sommes posée ; voici cet arrêt :

« Attendu, en droit, qu'il résulte de l'art. 303 du Code d'instruction criminelle, combiné avec les art. 267, 268, 293 du même Code, que, lorsque la Cour d'assises a été saisie par un arrêt de renvoi, le président de cette Cour, pendant la session, après l'ouverture des assises comme pendant le débat, a reçu de la loi une délégation formelle pour compléter l'instruction des affaires criminelles qui y ont été portées, et qu'il lui appartient, en conséquence, d'entendre de nouveaux témoins, comme de procéder ou faire procéder, par voie de commissions, à toutes les expertises et constatations qui sont, par ce magistrat, jugées nécessaires ;

« Attendu qu'aux termes des art. 32, 46, 241, 276 du Code d'instruction criminelle combinés, la loi n'attribue aux officiers du ministère public, hors le cas de flagrant délit et ceux qui y sont assimilés, que le droit de réquisition ; — que les procureurs du roi, qui remplissent leurs fonctions près les Cours d'assises, comme les procureurs généraux eux-mêmes, ne peuvent, sans violer les règles de la compétence et sans intervertir l'ordre des

---

(1) Rej., 19 avril 1855 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*224.

juridictions, faire d'actes d'instruction, ni, par conséquent, user de délégation pour faire faire ces actes par aucun magistrat ou officier de police judiciaire ;

« Attendu, en fait, que la chambre d'accusation de la Cour royale de Rouen..., changeant la qualification des faits à raison desquels le demandeur en cassation était poursuivi, annulant, en conséquence, l'ordonnance de prise de corps..., pour en décerner une nouvelle..., renvoya *Joachim Boucher* comme accusé d'avoir, à l'aide de violence, provoqué l'avortement de sa femme ; 2° d'avoir, volontairement et avec préméditation, commis un homicide sur la personne de sa femme ;

« Qu'après que cet accusé fut transféré dans la maison de justice, en exécution de cet arrêt et après son interrogatoire par le président de la Cour d'assises..., le procureur du roi..., par une ordonnance, en date du 11 juillet dernier, commit MM. *Orfila*, *Cloquet* et *Tardieu*, doyen, professeur et agrégé de la faculté de médecine de Paris, pour, après serment préalablement prêté, prendre connaissance des procès-verbaux d'autopsie cadavérique rédigés pour l'instruction du procès criminel dont s'agit, ensuite fournir leur avis sur divers points détaillés dans ladite ordonnance, et donner ainsi des explications, que la nouvelle qualification admise par l'arrêt de renvoi pouvait rendre nécessaires... ;

« Attendu que, de ce qui précède, il suit.... que le procureur du roi.... est sorti des limites du pouvoir que la loi lui attribuait, en usurpant des fonctions qui n'appartenaient qu'au président de la Cour d'assises... (1). »

---

(1) Cass., 2 sept. 1847 (sur mes concl., M. Jacquinot-Godard, rapp.); *Bull.*355 ; — S.D.48.459 ;

—27 août 1840 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*340 ; — *Pal.*41.1.489 ; — S.D.40.974 ; — D.P 40.436.

829. La doctrine de ces arrêts n'est plus contestée (1). Il est donc irrévocablement acquis que le ministère public n'a point qualité pour procéder ou pour faire procéder à un supplément d'instruction. Mais, ici, une distinction importante est à faire.

Il faut, en effet, bien s'entendre sur ce que c'est qu'un supplément d'instruction ; il faut, à la suite, ne pas le confondre avec certaines recherches d'une tout autre nature.

Il arrive souvent, en effet, que, sans avoir à recourir à une instruction proprement dite, quelques vérifications accessoires sont à faire, quelques renseignements supplémentaires à recueillir. Dans ce cas, le ministère public n'est point entravé, dans son action, par la règle qui vient d'être posée ; mais la ligne de démarcation à établir entre une information véritable et des recherches n'ayant pas ce caractère n'est pas toujours facile à déterminer. Il est même assez difficile de résumer dans un principe les signes qui doivent les distinguer. Mieux vaut agir, à cet égard, par voie d'exemple, d'autant plus qu'on en rencontre de nombreux dans les précédents de la Cour de cassation. J'en choisis cinq au milieu de ces précédents et, comme les arrêts auxquels je les emprunte exposent

---

(1) Pour s'en convaincre, on peut consulter, indépendamment des arrêts de cassation ci-dessus cités, plusieurs arrêts de rejet, sur lesquels j'aurai à revenir, et qui n'ont pas moins de signification que les premiers. Rendus dans des espèces où le rejet se fondait sur des circonstances de fait, dont j'apprécierai la valeur sous les n^os^ 839 et suivants, ils ont toujours eu le soin de constater l'incompétence du ministère public. Je prendrai, ici, deux de ces arrêts pour exemple. Que l'on s'y reporte et l'on verra qu'ils censurent l'action de ce magistrat, en déclarant qu'il a *irrégulièrement procédé*.

—26 août 1847 (M. de Saint-Marc, rapp.). *Bull.*338 ;

—23 nov. 1848 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*417.

très-nettement le fait et le droit, je transcris, sans crainte d'abus, le texte de ces arrêts ; ils auront plus d'autorité que mon analyse.

Premier arrêt. — « Attendu, en fait, que, le 30 août, après le renvoi aux assises de l'accusé *Denoyelle* et avant l'ouverture des débats, le brigadier *Carton* et un autre gendarme de la brigade de Noailles, déférant à l'invitation verbale du procureur du roi de Beauvais, chargé par la loi de faire assigner les témoins, qui devaient être entendus aux assises, se rendirent dans la commune d'Ully, à l'effet de recueillir de nouveaux renseignements sur l'incendie, dont était accusé *Denoyelle*, notamment auprès des personnes qui auraient gardé ledit *Denoyelle* à vue, après l'incendie, et de celles qui auraient refusé de marcher à l'incendie d'Ercuis, craignant que cet individu ne les incendiât de nouveau pendant leur absence ; — que ces deux gendarmes interrogèrent, à cet égard, douze particuliers d'Ercuis, dressèrent procès-verbal de leur dire et l'envoyèrent au procureur du roi ;

« Attendu, en droit, que le ministère public, chargé par la loi de dresser la liste des témoins qui devront être assignés, à sa requête, pour déposer devant la Cour d'assises, doit employer tous les moyens pour ne faire citer que des témoins dont la déclaration peut être utile à la manifestation de la vérité, et qu'il ne lui est nullement interdit de faire prendre, à cet égard, des renseignements par les officiers de police judiciaire, ses auxiliaires légaux [1]. »

Second arrêt. — « Sur le moyen fondé sur la violation prétendue des droits de la défense, en ce que le procureur général aurait fait procéder par la gendarmerie,

---

[1] Rej., 9 nov. 1843 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.* 459.

postérieurement à l'arrêt de renvoi, à une instruction officieuse... ;

« Attendu qu'il résulte des pièces jointes à la procédure que le procureur général a chargé son substitut de faire interroger par la gendarmerie, à titre de simples renseignements, deux personnes, qui n'avaient point été entendues dans le cours de l'instruction ;

« Que ces renseignements, ainsi recueillis, ne constituaient point un acte d'instruction ; que, par conséquent, le procureur général n'est point sorti, dans cette circonstance, des limites de ses attributions (1). »

Troisième arrêt. — « Attendu que, dans l'espèce, par ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de la Seine..., le nommé *Cabrol* a été mis en prévention de tentative d'assassinat sur la personne de la femme *Robert*, sa belle-mère ;

« Que.... la femme *Robert* étant décédée à l'hospice Cochin, le procureur général près la Cour impériale de Paris a rendu, le lendemain..., une ordonnance portant délégation du commissaire de police *Boudrot*, à l'effet de faire procéder, par le docteur *Tardieu*, à l'autopsie de la femme *Robert*, pour constater judiciairement les causes de sa mort ;

« Attendu que les circonstances dans lesquelles s'est produit le fait du décès de la femme *Robert* ne constitueraient point le flagrant délit et ne pourraient lui être assimilées ; que, dès lors, le ministère public n'était point autorisé à agir dans les termes des articles 32 et suivants du Code d'instruction criminelle ;

« Qu'en cet état, l'ordonnance du procureur général et les procès-verbaux, dressés en exécution de cette or-

---

(1) Rej., 9 mars 1855 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.* 151.

donnance, ayant été joints à la procédure comme actes d'instruction, l'arrêt attaqué a pu les annuler comme tels et ordonner qu'ils y resteraient annexés comme simples renseignements ; qu'en statuant ainsi, loin de violer les dispositions précitées du Code d'instruction criminelle, il en a fait, au contraire, une juste et saine application (1). »

Quatrième arrêt. — « Sur le moyen relevé d'office et pris de la violation de l'art. 303 du Code d'instruction criminelle ;

« Attendu qu'en donnant l'ordre au commissaire de police du canton d'Evreux de faire, sur les registres de la caisse d'épargne de cette ville, le relevé des sommes qui auraient été déposées par l'accusée, et de celles qu'elle en avait retirées, le procureur impérial n'a pas fait acte d'instruction ; — que ce document.... a eu pour objet d'éviter le déplacement des registres et d'épargner à l'audience de longues et difficiles recherches (2). »

Cinquième arrêt. — « Attendu qu'il est de principe que, dans la recherche des crimes et délits, le ministère public, hors le cas de flagrant délit, est seulement investi du droit de requérir et de poursuivre ; qu'il ne lui appartient pas de faire aucun des actes de l'instruction ; qu'il ne pourrait y procéder sans violer les règles de la compétence et intervertir l'ordre des juridictions, puisque ces actes forment l'attribution principale d'un magistrat spécial;

« Mais attendu que le rapport ou procès-verbal, dressé, le 4 février 1857, par le substitut du procureur impérial de Saumur, ne porte pas les caractères d'un acte d'instruction véritable ; qu'averti de la découverte ou de

---

(1) Rej., déjà cité, *in parte quâ*, sous le n° 828, du 19 avril 1855 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*224.

(2) Rej.. 18 déc. 1856 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*632.

l'existence d'une lettre ou billet, qui pouvait devenir un indice précieux dans le procès criminel, dont était saisie la Cour d'assises d'Angers, il a dû provoquer sur ce point des explications ; que, par la distance des lieux et le moment où se révélait ce document, il était seul en situation pour le faire utilement ;

« Qu'il est du droit et du devoir des officiers du ministère public, comme de tous les autres officiers de police judiciaire, de ne pas laisser dépérir et disparaître des preuves qui viennent à s'offrir ;

« Que les procès-verbaux qu'ils rédigent ou les déclarations qu'ils reçoivent dans ce but, quelles que soient les formes dont ils sont revêtus, ne sont que de simples renseignements ; — que le rapport en question, du 4 février 1857, n'a pas une autre valeur et qu'il ne peut constituer, dès lors, ni un empiétement sur les pouvoirs du juge d'instruction, ni une violation des règles de la compétence [1]. »

830. Il est, maintenant, très-facile aux procureurs généraux d'établir un rapprochement comparatif entre ces diverses espèces et les incidents, de nature analogue, qui peuvent surgir dans leur pratique. Par ce rapprochement, ils discerneront avec sûreté ce qui est du domaine des recherches permises, et ce qui est au contraire du domaine de l'instruction proprement dite. Ils se souviendront, d'ailleurs et dans le doute, qu'à côté de leurs attributions, —si souvent contestables, parce qu'elles sont limitées,— se trouvent les attributions, toujours présentes et toujours entières, du président de la Cour d'assises.

Cette réserve une fois faite, je résume, en termes généraux, tout ce paragraphe en posant en règle :

---

[1] Rej., 5 mars 1857 (M. Bresson, rapp.), *Bull.* 144.

1° Que le magistrat investi, à l'exclusion de tout autre, du droit d'ordonner un supplément d'instruction et d'y procéder, c'est le président de la Cour d'assises;

2° Qu'il peut y procéder par lui-même ou par voie de délégation;

3° Qu'il peut déléguer, sous les conditions restrictives que j'ai successivement parcourues, soit l'un de ses assesseurs, soit un juge d'instruction, soit un juge de paix, soit un des autres officiers de police judiciaire;

4° Enfin, que, si le ministère public n'est pas en possession des mêmes pouvoirs, il a, néanmoins, le droit et le devoir de prévenir, par tous les moyens possibles,—l'instruction supplémentaire exceptée,—le dépérissement des preuves.

§ 3. — *Étendue du droit d'instruction supplémentaire.*

Nº 831. Le droit d'instruction supplémentaire se détermine rationnellement, quant à son étendue, par son objet même.

832. L'art. 303 n'est pas suffisamment précis.—Il parle uniquement de *nouveaux témoins* à entendre.—Exclut-il le droit de réentendre les témoins de l'information principale?—Nullement.

833. Hésitations de la chambre criminelle à cet égard.—Arrêts contradictoires des 12 mars et 22 avril 1836.

834. Vaines tentatives faites par des criminalistes pour concilier ces deux arrêts.

835. Tentatives, non moins vaines, pour établir que l'instruction supplémentaire ne peut pas porter sur les faits, objet de l'information principale, et qu'elle doit se restreindre à ceux *sur lesquels l'information principale est muette.*

836. Cette restriction est formellement condamnée par la jurisprudence.—Exemples.

837. Conclusion sur ce point.

838. Énumération démonstrative des mesures qu'accomplit, le plus fréquemment, l'instruction supplémentaire.—Exemples.

839. Ces exemples bien compris, une observation capitale est à faire: La nullité de l'instruction supplémentaire ne s'étend pas toujours à la procédure.—Conditions pour que cette extension ait lieu

840. Exemples.

841. Conclusion.

842. Réserves pour l'appréciation à faire, au cours des débats publics, de l'influence, plus ou moins pernicieuse, qu'a pu exercer, sur ces débats, l'irrégularité de l'instruction supplémentaire.

831. Si la rédaction de l'art. **303** ne prêtait pas à équivoque, la limite, dans laquelle doit se renfermer un supplément d'instruction, se déterminerait sûrement rien que par la nature toute spéciale de cette procédure.

Elle s'ouvre après une première procédure apurée par un arrêt sur lequel il ne s'agit point de revenir, mais dont il faut, au contraire, poursuivre l'exécution.

Il suit de là que la seconde information n'a pas à recommencer l'information première, mais simplement à la compléter, en cherchant, soit à donner aux preuves acquises un plus grand relief, soit à recueillir des preuves nouvelles.

832. L'art. **303** n'a pas clairement énoncé ce double but. Il ne s'est préoccupé, en apparence, que du second, en se bornant à dire, comme on l'a vu : « S'il y a « *de nouveaux témoins* à entendre.... » On en a conclu qu'il limitait les pouvoirs du président-instructeur jusqu'à lui interdire d'entendre un seul des témoins déjà entendus.

Cette théorie, sur le mérite de laquelle les anciens criminalistes se sont divisés, était, à mon sens, à peine spécieuse. Lorsque, pour assigner à l'art. **303** sa véritable signification, la jurisprudence se fondait sur cette thèse que les diverses parties dont se compose cet article étaient éminemment démonstratives, il y avait vraiment bien peu de logique à supposer que, démonstratif dans son ensemble, il avait voulu enserrer un seul de ses objets,

— la liste des témoignages à recueillir,— dans une disposition restrictive.

D'un autre côté, l'esprit de l'article ne protestait-il pas énergiquement contre cette pensée de restriction ? n'était-il pas évident que, s'il se bornait à parler de *témoins nouveaux*, c'est qu'il tenait pour sous-entendu le droit de développer, comme bon semblerait, l'instruction antérieure ; que, partant de ce point, il se considérait comme n'ayant de nouvelle disposition à prendre que pour tout ce qui pouvait apparaître comme constituant, au profit de l'autorité judiciaire, un droit de plus, le droit de s'étendre au delà de l'instruction accomplie et d'en appeler à de nouveaux témoignages ?

Il est, d'ailleurs, de bon sens que tout se tient, que tout s'enchaîne dans une poursuite ; que la vérification d'un seul indice, que l'audition d'un seul témoin nouveau peuvent conduire à la nécessité d'un contrôle réciproque entre les premières données et les données actuelles de la procédure et que, dès lors, scinder en deux parties indépendantes cette procédure, empêcher tout contact de l'une de ces parties avec l'autre, ce serait condamner bien souvent l'information supplémentaire à une sorte d'avortement fatal, ce serait instituer, au profit des présidents de la Cour d'assises, un pouvoir presque dérisoire.

833. Cette prétention a eu, cependant, son heure de chance. Dans une affaire, sur laquelle d'étranges péripéties ont fixé, il y a quelques années, la curiosité publique, la chambre criminelle a rendu l'arrêt suivant :

« Attendu que le président des assises, autorisé par les art. 301 et 303 combinés du Code d'instruction criminelle à continuer l'instruction jusqu'aux débats exclu-

sivement, n'a que le droit, — aux termes de l'art. 303 précité, dont les énonciations sont *restrictives*, — d'entendre les témoins non encore entendus dans l'instruction écrite qui a précédé l'ordonnance de prise de corps et l'arrêt de mise en accusation, et, par conséquent, de procéder seulement à un complément d'instruction ;

« Attendu, néanmoins, que, dans l'espèce, le président de la Cour d'assises a entendu comme témoins plusieurs personnes qui avaient déjà déposé dans l'instruction écrite ; d'où il suit qu'en procédant ainsi il a commis un excès de pouvoir, violé les règles de la compétence et porté atteinte au droit de la défense (1). »

Cet arrêt causa une grande surprise. « Il présentait les « conséquences les plus fâcheuses pour l'administration « de la justice criminelle et pouvait apporter des en- « traves préjudiciables à l'instruction des affaires devant « les Cours d'assises. Il importait donc de faire revenir « la Cour à des principes plus en harmonie avec le texte « de la législation et les besoins de la justice (2). » Une occasion se présenta bientôt, et voici le texte de l'arrêt que rendit alors la chambre criminelle, sur les conclusions conformes de M. le procureur général DUPIN :

« Attendu que les art. 301, 303 et 304 du Code d'instruction criminelle autorisent le président de la Cour d'assises à continuer l'instruction après l'arrêt de renvoi... ;

« Attendu que, si l'art. 303 parle de *nouveaux témoins*, il n'est point conçu en termes *prohibitifs*, à l'égard des témoins déjà entendus ; que l'art. 301, qui le précède et

---

(1) Cass., 12 mars 1836 (M. Dehaussy, rapp.), *Pal.* 1160 ;—S.D.36. 571 ;—D.P.36.342.

(2) Réquisitoires et discours de rentrée, t. II, p. 456.

le domine, en autorisant, en termes généraux, la continuation de l'instruction, l'autorise par toutes les voies de droit ;

« Qu'il peut importer à la manifestation de la vérité que tous les éléments de preuve, pour et contre l'accusé, soient, autant que possible, réunis et fixés avant l'ouverture des débats, puisque l'examen et les débats, une fois commencés, doivent être continués sans interruption jusqu'à la déclaration du jury ;

« Que ce résultat ne serait pas atteint si le président ne pouvait pas entendre de nouveau les témoins qui ont déjà déposé dans l'instruction antérieure à l'arrêt de renvoi, toutes les fois qu'il le juge nécessaire pour vérifier des circonstances sur lesquelles cette instruction est muette ;

« Que le pouvoir d'entendre de nouveaux témoins emporte nécessairement avec lui le pouvoir d'appeler aussi ceux qui ont déjà été entendus, soit pour obtenir d'eux l'indication de nouveaux témoins qu'il pourrait être utile d'entendre, soit pour contrôler les déclarations de ceux-ci ;

« Attendu, d'ailleurs, que cette forme de procéder ne porte aucun préjudice à l'accusé, puisque, d'une part, il doit lui être donné communication et copie des pièces de cette instruction supplémentaire comme des pièces de la première instruction, et que, d'autre part, si son droit de défense se trouvait gêné parce que des circonstances nouvelles auraient été révélées à sa charge à une époque trop rapprochée de l'ouverture des débats, il pourrait demander une prorogation de délai, en vertu de l'art. 306 du Code d'instruction criminelle ;

« Attendu que, d'après ce qui précède, le président de la Cour d'assises d'Eure-et-Loir n'a point excédé,

dans l'espèce, les pouvoirs à lui attribués par les articles précités[1]. »

Rien de plus docte et de plus ferme qu'une telle décision. C'est un aveu sans réserve de l'erreur commise. C'est un retour sur cette erreur aussi brusque, mais, en même temps, aussi bien justifié que possible.

834. Quelques auteurs ont voulu, cependant, concilier la doctrine des deux arrêts. Si leur décision est contraire, disent-ils, leurs principes concordent. Prenant texte de certaines paroles empruntées aux conclusions du procureur général, supputant le nombre des témoins réentendus dans l'une et l'autre affaire, ils soutiennent que les deux arrêts ont la même signification ; que le premier a cassé parce que le président avait, en quelque sorte, *refait l'instruction* ; que le second a rejeté parce que le président, tout en entendant des témoins déjà entendus, n'avait pas excédé les limites d'une véritable instruction supplémentaire.

En vérité, je m'étonne d'une semblable interprétation et je ne peux me décider à la prendre que comme le résultat irréfléchi d'une opinion préconçue. Si je relis l'arrêt du 12 mars, je n'y retrouve rien de ce qu'on lui fait dire Au lieu d'un arrêt d'espèce, j'y rencontre un arrêt de doctrine, et de doctrine absolue. J'y lis que la Cour casse, non parce que le président a refait en quelque sorte l'instruction, mais uniquement parce que « le président n'a que le droit, aux termes de l'art. 303, *dont les énonciations sont restrictives*, d'entendre les témoins, *non encore entendus dans l'instruction écrite...* ; que, néanmoins, le

---

[1] Rej., 22 avril 1836 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 135 ;—Réquisitoires et discours de rentrée, t. II, p. 463 ;—*Pal.* 1284 ;—S.D.36.572 ;—D.P.36.343.

président a entendu comme témoins plusieurs personnes *qui avaient déjà déposé dans l'instruction écrite ;* d'où il suit qu'en procédant ainsi, il a commis un *excès de pouvoir*, violé les règles de la *compétence* et porté atteinte aux *droits de la défense*. »

Où sont, dans des motifs aussi énergiques, les tempéraments de fait dont on excipe ? Je les cherche sans les rencontrer et sans craindre que l'on puisse les rencontrer pour moi.

Sans doute, des tempéraments de cette nature ont trouvé place dans les conclusions, si fortes de logique et de bon sens, du procureur général ; mais qu'est-ce à dire ? Tout le monde comprend que, dans la situation donnée, il ne lui était pas possible de laisser ces tempéraments à l'écart. Parlant devant la chambre même qui avait rendu, le mois précédent, l'arrêt dont il attaquait le principe, il y avait, pour lui, une sorte de devoir de convenance à ne pas heurter de front cet arrêt ; aussi, par un sentiment délicat de courtoisie et de bon goût, tout en parlant, d'abord, au nom de la loi, il a également parlé au nom des faits ; mais, une fois cette part accordée aux ménagements de la forme, son langage a été net, précis, absolu, comme permet de l'affirmer le passage que je viens d'extraire de la préface même du compte rendu du procès, et comme le démontrerait encore, au besoin, une réserve faite, pour un cas extrême, par le savant magistrat. « S'il apparaissait, — disait-il, — une espèce où, sans nécessité, sans indication suffisante, le président eût, comme on le suppose dans l'objection, non pas *complété*, mais *refait* l'instruction, *je ne prétends rien préjuger pour un tel cas*, ni enchaîner tout l'avenir par des assertions trop générales. »

Quoi de plus significatif ! Même au cas d'abus, même

alors que le *complément* serait un faux semblant et un prétexte pour colorer la refonte en entier de l'instruction, le procureur général n'entend rien préjuger ; il se réserve. Mais comment, alors, douter de son opinion, lorsqu'il n'y a ni abus, ni faux semblant, ni prétexte, et que tout se concentre dans le point de savoir quelle est, au vrai, la limite d'un droit, réclamé à découvert et loyalement exercé ?

Quant à l'arrêt du 22 avril, il est bien plus significatif encore, en ce sens qu'il ne s'est point laissé entraîner à la pensée d'établir une transaction entre les principes et les faits. Dans cet arrêt, la Cour de cassation s'est maintenue, au contraire, à toute la hauteur de sa mission. Instituée pour dégager la règle de droit de toutes les obscurités pouvant résulter de la variété infinie des espèces, elle a parfaitement compris qu'il fallait, pour la clarté de la jurisprudence, reconnaître résolument l'erreur du précédent arrêt et substituer le vrai au faux. C'est ce qu'elle a fait, quoi qu'on en ait pu dire, et de manière à rendre toute équivoque impossible.

835. On a insisté, cependant, et, se méprenant sur le sens d'une des phrases incidentes de l'arrêt, on a voulu, — après avoir essayé vainement de diviser les témoins en témoins anciens et nouveaux, — établir subsidiairement cette division dans les faits, en les distinguant selon leur date. A l'appui de cette théorie on s'est fait fort d'un passage dans lequel l'arrêt dit que le résultat qu'a eu en vue la loi « ne serait pas atteint si le président ne pouvait pas entendre de nouveau les témoins qui ont déjà déposé dans l'instruction antérieure à l'arrêt de renvoi, toutes les fois qu'il le juge nécessaire pour vérifier des circonstances *sur lesquelles cette instruction est muette.* »

En relevant ces derniers mots, on n'a point vu que la chambre criminelle avait eu pour but unique de retracer exactement les faits de l'espèce sur laquelle elle statuait. S'il en était autrement, s'il était vrai que ces mots eussent, en même temps et en droit, une portée restrictive, rien ne serait illogique, dans son ensemble, comme la décision intervenue. Elle aurait repris et condamné à la fin la doctrine qu'elle aurait, au début, mise en avant et consacrée.

A-t-on bien réfléchi, d'ailleurs, aux conséquences de la doctrine contraire? Selon cette doctrine, les présidents ne pourront instruire, à titre complémentaire, que pour vérifier des faits sur lesquels l'instruction antérieure aurait été *muette*. S'ils instruisent sur des faits déjà révélés, ils commettront un excès de pouvoir. Mais qui donc sera leur juge, à cet égard? La Cour de cassation, sans doute. Mais comment entend-on qu'elle procède, pour cela, si, — ce qui arrive presque toujours, — rien ne prouve que les faits vérifiés par l'information nouvelle sont anciens ou nouveaux? Elle descendra donc de sa sphère, ouvrira l'instruction principale et l'instruction supplétive, lira tous les témoignages, les comparera entre eux, les pèsera après les avoir comparés, décomposera chacun des faits qu'elle aura pu en extraire, fera un départ entre ces faits et, ce travail accompli, elle rendra donc arrêt en disant: *L'instruction était muette sur ce fait, je rejette;* — ou bien: — *L'instruction avait déjà vérifié ce fait et je casse.*

Voilà, cependant, à quelles déviations des règles organiques de cette haute juridiction conduirait la théorie des termes moyens et des expédients que je combats.

836. Cette théorie a, du reste, été contrôlée par la Cour de cassation elle-même; voici comment elle en a fait justice :

« Attendu, — dit-elle, dans un arrêt rendu sur le rapport du rapporteur de l'arrêt du 22 avril, — que les art. 301 et 303 autorisent le président de la Cour d'assises à continuer l'instruction après l'arrêt de renvoi ; que, si l'art. 303 parle de nouveaux témoins, il n'est point conçu en termes prohibitifs à l'égard des témoins déjà entendus; que l'art. 301, qui le précède et le domine, en autorisant, en termes généraux, la continuation de l'instruction, l'autorise par toutes les voies de droit ; qu'ainsi, il ne peut y avoir lieu de distinguer, comme le soutient le demandeur, entre le cas où l'instruction supplémentaire faite par le président aurait porté sur des faits *entièrement nouveaux* ou sur des faits *que l'instruction première aurait déjà fait connaître* (1). »

Cet arrêt dissipera, je pense, les dernières incertitudes. Ajoutons qu'il a porté ses fruits. En effet, trois arrêts plus récents ont eu à juger la question, non des *faits nouveaux*, mais des *nouveaux témoins*. Tous trois ont confirmé, bien entendu, la jurisprudence qu'avait fondée l'arrêt du 22 avril 1836 ; mais, en même temps, je remarque que, si l'un d'eux a reproduit, en son entier, le texte de cet arrêt, les deux autres en ont soigneusement retranché la phrase à double sens, si nettement expliquée, d'ailleurs, par l'arrêt de 1847 (2).

837. En présence de tous ces précédents, la justice n'a plus à craindre le retour *d'entraves préjudiciables à l'instruction définitive des affaires criminelles*. Elle a retrouvé

---

(1) Rej., 22 avril 1847 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Pal.*49. 2.274 ;—D.P.47.4.302.

(2) Rej., 4 et 16 déc. 1852 (MM. Victor Foucher et Moreau, rapp.), *Bull.*654 et 677 ;

—4 août 1854 (M. de Glos, rapp.), *Bull.*419 ;

toutes les garanties de la loi, sainement comprise, sans que les accusés puissent en éprouver un dommage. Les présidents auront, sans doute, dans la poursuite des instructions supplémentaires, une latitude d'action supérieure à celle à laquelle on voulait les réduire ; mais cette latitude restera sans danger pour la défense, puisque, — pour répéter les expressions mêmes de l'un des arrêts cités, — « il doit être donné connaissance aux accusés de la seconde instruction comme de la première, et que, dès lors, ils sont mis en mesure de préparer leur défense sur les charges que l'une et l'autre ont produites. »

838. Ceci bien entendu, l'indication des pouvoirs du président des assises, comme magistrat-instructeur, ne donnera plus lieu à difficulté. Ces pouvoirs sont, pour lui, ce qu'ils sont pour les juges d'instruction ordinaires.

Ainsi, il peut, — comme on le sait, — procéder ou par lui-même ou par voie de commission rogatoire.

Il peut, — comme on le sait encore, — entendre des témoins nouveaux et réentendre les témoins de la première information.

Il peut :

Se transporter sur les lieux et en dresser un état descriptif [1] ;

Commettre un tiers pour dresser cet état des lieux ou pour en lever le plan [2] ;

Ordonner l'impression de ce plan [3] ;

---

(1) Rej., 4 fév. 1836 (M. de Ricard, rapp.), inédit ;
—18 janv. 1855 (M. Senéca, rapp.), *Bull.*25

(2) Rej., 3 nov. 1836 (M. Gilbert de Voysins, rapp.), *Bull.*405 ; — *Pal.*37.1.240 ;—D.P.37.26 ;
—24 janv. 1839 (M. Rives, rapp.), *Pal.*39.1.563 ;—D.P.39.147.

(3) Rej., 13 nov. 1856 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.*552.

Ordonner une expertise, ainsi que l'exhumation et l'autopsie d'un cadavre [1];

Ordonner la vérification des livres d'un commerçant [2], etc., etc.

Il peut encore, — en combinant les attributions que lui confère notre article, soit avec son droit de dresser le rôle, d'ajourner les affaires, de les joindre ou de les disjoindre, soit avec le pouvoir discrétionnaire dont les débats vont l'investir, — il peut, dis-je, ordonner la jonction au dossier de pièces jugées utiles à la manifestation de la vérité, faire vérifier l'état de santé des accusés, leur état mental, l'état de grossesse d'une accusée se disant enceinte, etc., etc.

839. Ces exemples, auxquels bien des exemples nouveaux pourraient s'ajouter encore, suffiront amplement, —si l'on veut bien surtout les rapprocher des principes généraux de la matière,—pour marquer d'un signe certain la ligne de démarcation à établir entre l'usage légitime du pouvoir d'instruction, conféré par la loi aux présidents de la Cour d'assises, et l'abus de ce pouvoir. Toutefois et avant de clore ce paragraphe, j'ai à présenter une observation très-importante, pour laquelle j'ai déjà fait, à plusieurs reprises, mes réserves.

J'ai signalé l'incompétence de tout autre magistrat que le président de la Cour d'assises pour procéder à l'instruction supplémentaire. J'ai indiqué, en même temps, les limites dans lesquelles la compétence du président de la Cour d'assises devait se renfermer. Je viens, enfin, d'examiner le fond du droit en lui-même et d'en déterminer l'étendue. Je suppose, maintenant, que l'on ait

---

(1) Rej., 30 août 1844 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*433.
(2) Rej., 11 déc. 1856 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*620.

enfreint l'une ou l'autre des règles posées sur ces divers points; que, par exemple, le juge d'instruction ou le procureur général ait ouvert une information; que le président ait agi après l'expiration du trimestre ou qu'il ait délégué un magistrat incapable; qu'une opération excédant les termes d'un simple supplément d'instruction ait été accompli, etc., etc. Les actes auxquels il aura été procédé ainsi seront péremptoirement nuls; mais leur nullité s'étendra-t-elle, *nécessairement et dans tous les cas*, à tout ce qui aura suivi, notamment, à l'examen, aux débats et au jugement? Non.

Pour que cette nullité soit contagieuse au point de tout entacher à sa suite, il faut une condition de plus; il faut que l'accusé ait eu à souffrir de l'acte accompli. Si cet acte, tout excessif qu'il peut être, soit par sa nature propre, soit par l'incompétence du magistrat qui y a procédé, a laissé, dans toute leur intégrité, les droits de la défense, on ne peut raisonnablement songer à chercher dans ses vices le prétexte d'un grief.

Telle est la règle, et si l'on veut bien relire tous les arrêts que j'ai successivement retenus, quand je me suis expliqué sur l'incompétence du juge d'instruction, soit qu'il agisse *proprio motu* ou en suite d'une délégation [1], sur celle du procureur général [2], sur les limites à assigner à la compétence du président de la Cour d'assises [3],

---

[1] Rej., 13 sept. 1827 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*772;—*Pal.*798;
—31 juillet 1847 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*301.
[2] Rej., 9 nov. 1843 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*459;
—26 août 1847 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*338;
—23 nov. 1848 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*417;
—9 mars 1855 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*151;
—18 déc. 1856 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*632.
[3] Rej., 9 août 1831 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.*1670;
—20 janv. 1832 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*604;
—17 janv. 1856 (M. Bresson, rapp.), *Bull.*37.

on sera pleinement convaincu que la chambre criminelle prend toujours cette règle pour point de départ de ses décisions.

840. S'agit-il, par exemple, d'une procédure, entreprise incompétemment par le juge d'instruction ? L'arrêt du 31 juillet 1847 commence par poser le principe en disant : « Attendu que, quel que soit le vice de cette procédure, les demandeurs ne pourraient s'en prévaloir à l'appui de leur pourvoi et pour justifier l'annulation de l'arrêt attaqué qu'autant qu'il serait démontré par eux que les actes d'instruction dont il s'agit pouvaient leur être préjudiciables par *l'influence illégale qui devait en résulter sur la déclaration du jury, qui a servi de base à cet arrêt.* »

S'agit-il d'un acte d'instruction supplémentaire accompli par le ministère public ? L'arrêt du 23 novembre 1848 déclare, de son côté : « que l'art. 303 n'a pas reçu pour sanction la peine de nullité ; qu'il appartient, dès lors, à la Cour de rechercher si les infractions à ses dispositions sont de nature à nuire à l'accusé, en compromettant son droit de défense..., » et qu'il y a lieu à rejet lorsqu'il est certain que l'instruction, à laquelle il a été incompétemment procédé, « n'a eu ni pu avoir *aucune influence sur la conviction du jury.* »

S'agit-il, enfin, du président lui-même, et, spécialement, du point de savoir s'il a pu agir après l'expiration du trimestre assigné à sa présidence ? L'arrêt du 17 janvier 1856 laisse à l'écart la difficulté que pouvait faire naître cette question, et, après avoir recherché quelle a été l'influence, aux débats, de l'acte d'instruction accompli, il rejette le pourvoi en constatant *qu'il n'a pu résulter de cet acte aucun grief pour l'accusé.*

841. Le principe, à cet égard, est donc irrévocablement acquis. Ce principe est celui-ci : La nullité de l'instruction supplémentaire une fois admise, il faut, avant d'en faire état, se demander si *l'influence illégale* de l'instruction s'est étendue jusqu'aux débats. De la solution à donner à cette question dépend, d'une manière absolue, le sort du pourvoi. Si les débats ont subi cette influence, il faut casser; il faut rejeter, dans le cas contraire.

842. Et, maintenant, quels sont les signes auxquels on devra reconnaître la part d'action exercée par l'instruction supplémentaire sur les débats, en général, et, en particulier, sur la *conviction du jury ?*

Ici, je pose la question sans la résoudre. Pour moi, comme pour ceux qui me suivent dans ma marche, le jour de l'audience n'est point encore venu, les débats ne sont point encore ouverts. Il faut donc, non anticiper, mais attendre. Plus tard et lorsque nous rencontrerons, — au milieu des incidents de l'audience, — la trace de l'instruction supplémentaire, nous ferons halte pour demander compte à cette instruction de la régularité ou de l'irrégularité de son origine et de ses conditions constitutives, de la légalité ou de l'illégalité de son action sur les débats.

§ 4.—*Formes à suivre dans l'instruction supplémentaire.*

N° **843.** Je laisse, ici, de côté les formes générales de l'instruction, pour m'arrêter à quelques questions spéciales.

844. *Première question.*—Le président peut-il agir sans rendre, préalablement, une ordonnance pour ouvrir l'instruction supplémentaire?—Oui.

845. *Seconde question.*—*A fortiori*, peut-il,—s'il rend ordonnance, —la rendre sans être assisté du greffier.—Exemple.

846. *Troisième question.*—Il peut procéder aux actes, quels qu'ils soient, de l'instruction supplémentaire hors la présence de l'accusé.—Exemple.

847. Il peut, *à fortiori*, refuser d'y admettre le conseil de l'accusé ou un homme de l'art, choisi par eux.—Exemple.

848. *Quatrième question.*—Mais il peut aussi procéder, l'accusé présent.

849. *Quid*, toutefois, si le ministère public s'oppose à ce que l'accusé soit extrait de sa prison?

850. Et d'abord, que faudrait-il en penser, en matière d'instruction ordinaire, si le juge d'instruction voulait faire extraire l'accusé, malgré l'opposition du ministère public?—La doctrine et un arrêt de Cour impériale s'unissent pour proclamer le droit du juge d'instruction.—C'est aussi mon sentiment.

851. Mais il existe, à cet égard, des différences profondes entre les pouvoirs du juge d'instruction et les pouvoirs du président. —Démonstration de ces différences.—Exemple.

852. Conclusion.

853. *Cinquième question.*—Les témoins régulièrement entendus peuvent-ils être réentendus dans l'instruction supplémentaire sans nouvelle prestation de serment.—Oui.—Exemple.

854. *Sixième question.*—Si les témoins, qu'a fait citer le président, ne comparaissent pas, peut-il user du droit de contrainte autorisé, au profit du juge d'instruction, par l'art. 80 du Code d'instruction criminelle?—Non.

855. Motifs de cette restriction.

856. *Quid*, pour le juge d'instruction lui-même, s'il agit comme délégué du président?—Quelques auteurs soutiennent que, trouvant dans ses attributions ordinaires le droit de contrainte, il peut en user ici.—Cet avis n'est pas le mien.

857. Mais les témoins défaillants peuvent être condamnés à l'amende par la Cour d'assises.—Forme à suivre, pour cela,—et, aussi, pour l'opposition que peut former le témoin, condamné par défaut.

858. Résumé des quatre numéros précédents.

859. L'instruction supplémentaire close, les pièces qui la composent, sont, de l'ordre du président, réunies aux pièces du procès;

860. Que l'instruction ait été faite par le président, son remplaçant ou son délégué.

861. A la suite, le greffier en remet copie gratuite à l'accusé et les tient à la disposition du conseil, pour qu'il puisse en prendre communication.

843. Je ne me propose point, ici, de faire un exposé complet des formes à observer dans les divers actes dont

peut se composer une instruction. Tout ce qui est général, en cette matière, ne saurait m'appartenir. Je dois et j'entends m'arrêter uniquement sur quelques points de détail, mis en saillie par l'information exceptionnelle dont je m'occupe, ou plutôt je compte me borner à signaler les questions, toutes spéciales, qu'a fait naître cette information, et les règles que la jurisprudence en a fait ressortir. Je me réfère, pour le surplus, aux errements d'usage, errements suivis par les juges d'instruction, en exécution du Code d'instruction criminelle, et, notamment, du chapitre VI, livre 1^er^ de ce Code.

844. *Première question.* — On s'est demandé si le président de la Cour d'assises pouvait procéder à un supplément d'instruction sans qu'au préalable ce supplément d'instruction ait été ordonné.

J'ai touché à l'un des points de cette question lorsque j'ai examiné si le président avait besoin, pour procéder, d'une délégation de la Cour d'assises. Du moment qu'il est acquis que cette délégation est complétement inutile, du moment qu'on est d'accord pour reconnaître que les attributions du président ont une force propre et un droit certain d'initiative, on est conduit nécessairement à cette conclusion que l'ordonnance à rendre, pour ouvrir la procédure supplémentaire, ne peut émaner que de lui. Or, s'il en est ainsi, pourquoi exiger une semblable ordonnance ? Qu'elle soit convenable lorsqu'il délègue ses pouvoirs, cela se conçoit ; mais à quoi bon, lorsqu'il agit par lui-même ? Un appel de témoins, leur audition, un transport sur les lieux, une levée de plan, etc., etc., n'indiquent-ils pas suffisamment l'expression préalable de la volonté du juge ? Agir n'est-ce pas constater virtuellement l'ordre donné ?

J'estime donc que la doctrine de l'arrêt du 27 avril 1849, que j'ai cité sous le n° 812, s'applique tout aussi bien au cas actuel qu'au cas où le président procède sans que le supplément d'instruction ait été prescrit par la Cour d'assises.

845. *Seconde question.* — On s'est encore demandé si l'ordonnance rendue par le président pour prescrire une information et, spécialement, un transport sur les lieux, devait être prise, à peine de nullité, avec l'assistance et sous la signature du greffier.

La règle, qui précède, réduit cette question à des termes purement théoriques. Du moment, en effet, qu'une ordonnance n'est point indispensable, la démonstration de l'irrégularité de celle qui aurait pu être rendue serait sans profit pour l'accusé. Je m'empresse, d'ailleurs, d'ajouter que cette irrégularité supposée n'existe pas. La critique adressée à une pareille ordonnance ne pourrait prendre son point d'appui que dans l'art. 1040 du Code de procédure qui porte : « Tous actes ou procès-verbaux « du ministère du juge seront faits au siége du tribunal ; « le juge y sera toujours assisté du greffier qui gardera « les minutes et délivrera les expéditions... ; » mais à l'objection puisée dans cette disposition la chambre criminelle a répondu :

« Attendu que l'art. 1040 du Code de procédure civile n'est pas applicable aux actes d'instruction spécialement régis par le Code d'instruction criminelle ;

« Attendu que, si l'exercice du droit qui résulte de l'art. 303 dudit Code, pour le président de la Cour d'assises, de procéder à de nouveaux actes d'instruction, n'a pas été l'objet de dispositions particulières, ces actes n'étant autres, par leur nature, que ceux qui rentrent

dans les attributions du juge d'instruction, sont, dès lors, soumis aux mêmes règles ;

« Attendu que, si le président de la Cour d'assises, qui se transporte sur les lieux, doit, par suite et en conformité de l'art. 62 du Code d'instruction criminelle, être accompagné d'un officier du parquet et assisté du greffier, et s'il doit encore, en conformité de l'art. 73 du même Code, être assisté du greffier, lorsqu'il entend les témoins, aucune disposition n'exige qu'il en soit de même pour les ordonnances que peuvent rendre, soit le juge d'instruction, soit le président de la Cour d'assises, à l'effet de manifester leur intention de procéder à des actes de leur compétence ;

« Attendu, dès lors, qu'en signant, seul et sans l'assistance du greffier, l'ordonnance du 21 octobre 1854, dont il a ordonné la communication au procureur général, et par laquelle il déclarait qu'il procéderait à l'audition de nouveaux témoins et à une visite de constatation des lieux où le crime aurait été commis, le président de la Cour d'assises n'a violé ni l'art. 1040 du Code de procédure, ni aucune autre loi [1], »

846. *Troisième question.* — Il est certains actes d'instruction pour lesquels il est convenable, parfois, de procéder en présence de l'accusé ; ainsi, par exemple, pour un transport sur les lieux, une exhumation, une autopsie, etc., etc. Faut-il en conclure que ce qui est parfois convenable est toujours obligatoire ; que ce qui est parfois d'équité est, en même temps, de droit strict ? Nullement. Aucune disposition de la loi n'impose cette contrainte au juge d'instruction ; elle ne saurait donc peser sur le

---

[1] Rej., 18 janv. 1855 (M. Senéca, rapp.), *Bull.* 25.

président de la Cour d'assises. On l'a prétendu, cependant; mais un arrêt formel a repoussé cette prétention [1].

847. De ce principe que le président peut refuser d'admettre l'accusé à l'opération qu'il va accomplir découle cette conséquence qu'il peut, à bien plus forte raison, refuser d'y admettre ou le conseil de l'accusé ou un homme de l'art, choisi par eux. On a, cependant encore, soutenu le contraire. Cette nouvelle prétention a été également rejetée :

« Attendu que, quand, après l'arrêt de mise en accusation, un supplément d'information et une expertise sont jugés nécessaires, l'instruction, dans ce cas, est exclusivement dévolue au président de la Cour d'assises ;

« Que la loi s'en rapporte à sa sagesse et à sa conscience sur les mesures et les précautions à prendre pour arriver plus sûrement, soit dans l'intérêt de la vindicte publique, soit même dans celui des accusés, à la découverte de la vérité ;

« Que, dans l'espèce particulière, si le président de la Cour d'assises des Vosges a cru d'abord nécessaire, — lorsqu'il fut question de procéder à l'exhumation des cadavres de *Noble* et de la femme *Jérôme*, — d'appeler à cette opération les deux accusés pour reconnaître l'identité, ce magistrat a bien pu, après que ceux-ci eurent déclaré s'en rapporter à la justice, refuser d'admettre, pour les remplacer, des fondés de pouvoirs ;

« Qu'en agissant ainsi, il est resté dans les limites de ses attributions, et qu'on ne saurait attaquer, ni, par con-

---

[1] Rej., 3 nov. 1836 (M. Gilbert de Voysins, rapp.), *Bull.* 405 ;— *Pal.* 37.1.240 ;—D.P.37.26.

séquent, blâmer les motifs de sa décision, dont, seul, il est l'appréciateur et le juge [1]. »

848. *Quatrième question.* — La faculté de refus, pour le président, est, maintenant, incontestable ; mais que faut-il penser de la faculté contraire, c'est-à-dire, du droit pour le président d'ordonner que l'accusé sera présent à l'opération et que, par suite, il sera extrait de la maison d'arrêt ou de justice pour être transporté sur les lieux ?

Au début de cette observation, j'ai considéré une pareille faculté comme sous-entendue. La présence de l'accusé étant, pour la défense, une garantie de plus, il est sensible, en effet, qu'il serait, quant à lui, mal venu à se plaindre de la mesure de faveur dont il a été l'objet ; aussi, la question ne se pose point entre le président et lui, mais entre le procureur général et le président.

849. Si le procureur général consent à l'exécution de la mesure, plus d'embarras; les deux parties y ayant acquiescé, pour veiller l'une et l'autre à l'exact accomplissement de l'acte supplémentaire, elles ont renoncé, d'avance, à tout droit de critique, à cet égard. Mais *quid*, si le procureur général s'y oppose et si le président passe outre, nonobstant cette opposition ?

850. Envisagée à ce point de vue, la question est délicate.

Comme premier terme de la solution à lui donner, il faut, d'abord, se bien fixer sur l'étendue des pouvoirs, en telle occurrence, des juges d'instruction. Malheureusement, ici, la loi ne contient point de disposition précise,

---

[1] Rej., 30 août 1844 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*433.

et la jurisprudence de la chambre criminelle point de précédent. Toutefois, je puis citer, à l'appui de la thèse que les juges d'instruction ont pleine capacité, un arrêt de la Cour impériale de Montpellier et l'opinion de presque tous les criminalistes (1). Cette opinion se fonde sur cette considération qu'il ne peut dépendre du ministère public, « en refusant de s'associer aux actes de l'instruction pour lesquels son assistance est nécessaire, de paralyser entre les mains du juge d'instruction les pouvoirs *qu'il tient de la loi* et d'entraver ou de suspendre ainsi la marche de l'information. »

Je me range, sans hésitation, à cet avis. A mon sens, il fait une part excellente,—dans une question qui est, au fond, une question d'indépendance judiciaire,—aux attributions respectives des procureurs impériaux et des juges d'instruction. Le devoir, imposé au juge, de ne rien entreprendre sans communication préalable de la procédure au chef du parquet du tribunal, le droit attribué à ce dernier de requérir cette communication, à toutes les époques de l'information, et de former opposition à toutes les mesures qu'il désapprouve, le pouvoir de haute direction, de haute surveillance et de discipline placé, par les lois organiques, dans les mains du procureur général, ne peuvent rien contre cette indépendance. S'il en était autrement, on arriverait fatalement, par une confusion vraiment anarchique des attributions de chacun, à cette conséquence que le juge d'instruction ne

---

(1) Cour imp. de Montpellier, 25 juin 1846 (M. Calmètes, prés.), *Pal.*46.2 129.

Conf. : Carnot, *Instr. crim.*, art. 62, n° 1 ;—Bourguignon, *Jurisp. du Code crim.*, t. 1er, p. 170 ;—Faustin-Hélie, *Instr. crim.*, t. 5, p. 165 ;—Gilbert, *Codes annotés de Sirey*, art. 62, nos 2 et 3 ;—*Pal.*46. 2.129, en note.—*Contrà* : Sulpicy, art. 62, nos 4 et 5.

serait pas le juge d'instruction ; qu'il en aurait le titre, la charge et la responsabilité, sans la fonction. Une semblable conséquence n'est point possible, et je tiens, dès lors, pour certain que le juge d'instruction peut ne pas s'arrêter devant le refus du procureur impérial (1).

851. Ces prémisses une fois acceptées, faut-il en conclure que le président de la Cour d'assises a hérité, même sous ce rapport, du droit du juge d'instruction ?

Un obstacle considérable semble s'élever contre cette transmission. Pour bien mesurer cet obstacle, je puis me borner à transcrire un arrêt de la Cour de cassation et j'emprunte au *Bulletin criminel* la notice du fait qui a motivé cet arrêt.

« Il s'agissait d'une ordonnance rendue par le président de la Cour d'assises de la Manche, sur une requête d'un sieur Mariette..., prévenu d'avoir détourné des deniers publics...., par laquelle cet accusé, quoique mis en accusation par la Cour impériale de Caen...., avait été autorisé à se rendre à Paris, sous la garde d'un gendarme, pour, par lui, « être fait des recherches « et vérifications des écrits, dont il croit avoir besoin, « tant dans les bureaux de l'administration des do-

---

(1) Je n'ai pas besoin de dire que je pose, ici, un principe de droit et que je ne trace point une règle de conduite. Si le conflit réglé par la Cour impériale de Montpellier se présentait de nouveau, j'estimerais que le juge d'instruction devrait, avant tout, en référer au procureur général. Je l'estimerais ainsi, en supposant, bien entendu, que ce référé pût être immédiat ou, du moins, qu'il n'y eût point, dans le transport à effectuer, un caractère sérieux d'extrême urgence. Si cette urgence existe, si le juge peut craindre qu'un retard, même léger, menace de dépérissement l'élément de preuve qu'il recherche, si, en un mot, sa conscience lui conseille d'agir, qu'il agisse ; mais, surtout, qu'il ne fasse jamais entrer dans sa détermination contre le vœu du procureur impérial une pensée d'antagonisme et de lutte.

« maines que dans tous autres lieux où ils pourraient « être déposés, à la charge de se faire réintégrer dans la « maison de justice de Coutances..... »

« Le procureur général s'étant pourvu contre cette ordonnance, elle a été annulée par les motifs suivants :

« Attendu que les attributions des présidents des Cours d'assises sont déterminées par la loi ; que les ordonnances ou actes, dans lesquels ils en dépassent les limites, sont, par conséquent, une usurpation de pouvoir et une contravention aux règles de leur compétence ;—que, si l'art. 268 de ce même Code les investit d'un pouvoir discrétionnaire pour découvrir la vérité, ce pouvoir n'est pas tel qu'il puisse être étendu jusqu'à les autoriser à faire ce qui est prohibé par la loi ;

« Qu'il résulte de l'art. 243 qu'un individu, mis en accusation et transféré dans la maison de justice, doit y demeurer jusqu'à ce qu'il en soit extrait pour subir l'épreuve du débat ; que la même conséquence résulte de l'ordonnance de prise de corps, qui est devenue exécutoire et irrévocable par l'arrêt de mise en accusation ;

« Qu'un accusé, du moment de sa translation dans la maison de justice, ne peut plus, en effet, cesser jusqu'au jugement qui doit prononcer sur l'accusation portée contre lui, d'être déposé dans cette maison sous la garde de ses geôliers ou d'être auprès de ses juges, sous les yeux et sous la garde de la force publique ;

« Et attendu que *Mariette* avait été transféré dans la maison de justice établie près la Cour d'assises du département de la Manche, séant à Coutances, par suite et en exécution de l'arrêt de mise en accusation, rendu contre lui par la Cour impériale de Caen ;

« Que, nonobstant les dispositions de l'art. 243 du Code d'instruction criminelle, et l'ordonnance de prise de

corps dont il était frappé, le président de première instance de Coutances, remplaçant provisoirement le président de la Cour d'assises, s'est permis de rendre, le 19 avril dernier, l'ordonnance transcrite au réquisitoire.

« Que cette ordonnance, non moins insolite que contraire aux règles de la procédure criminelle, est une entrave à l'action de la justice criminelle, contient violation de l'art. 243 ci-dessus transcrit, et est un attentat à l'autorité de la chose jugée par l'ordonnance de prise de corps décernée contre *Mariette*;

« Qu'elle a donc été rendue par contravention aux règles de la compétence et des attributions des présidents de la Cour d'assises [1]. »

Cette décision se distingue par une grande sévérité d'appréciation et un luxe inusité de censures. Un tel luxe et une telle sévérité s'expliquent, d'ailleurs, par le caractère, aussi *insolite* qu'excessif, de la mesure ordonnée par le président. Quoi qu'il en soit, l'arrêt n'en consacre pas moins la saine doctrine, et l'on devra s'en souvenir pour empêcher le retour, entre le procureur général et le président de la Cour d'assises, de semblables dissentiments. Ils savent tous deux, par cette règle, qu'ils ne peuvent rien l'un sans l'autre et que leur entente vaut mieux, pour la régularité de la procédure et la dignité de l'autorité judiciaire, que les tiraillements et les conflits.

852. Cette observation incidente épuisée, je me résume en posant en règle :

1° Que le président des assises a la faculté de procéder

---

[1] Cass., 21 mai 1813 (M. Coffinhal, rapp.), *Bull.*268 ;— *Pal.*394.

aux opérations qu'il ordonne avec ou sans la présence de l'accusé ;

2° Que, s'il veut procéder en sa présence et si, pour cela, il faut faire extraire l'accusé de la maison d'arrêt ou de justice, il doit, au préalable, se concerter avec le procureur général et prendre son assentiment.

853. *Cinquième question.* — Le président peut, on le sait, entendre de nouveau les témoins déjà entendus par le juge d'instruction. Doit-il, pour recevoir régulièrement leurs déclarations, faire précéder leur audition par la formalité du serment? Ne peut-il pas, au contraire, considérer le serment, prêté devant le juge, comme se continuant avec le même caractère de force et de solennité ? Point de doute.

« Attendu,—dit la Cour de cassation, dans un de ses arrêts,—que le président de la Cour d'assises a procédé à un supplément d'instruction, en vertu des pouvoirs qui lui étaient attribués par l'art. **303** du Code d'instruction criminelle;

« Que le témoin, par lui entendu, avait prêté serment, à ce titre, devant le juge d'instruction dont le président de la Cour d'assises n'a fait que continuer et compléter les opérations ; que, dès lors, la sanction résultant de ce serment s'étendait à toutes les déclarations partielles, émises par ledit témoin dans le cours de l'information [1]. »

854. *Sixième question.*—Cette question nous donne à rechercher quelles sont les mesures, autorisées par la loi, contre les témoins qui, dûment appelés, n'ont point comparu.

---

(1) Rej., 9 août 1838 (M. Rocher, rapp.), *Gaz. des trib.* du 10 août. —Le texte de l'arrêt est, d'ailleurs, inédit.

L'art. 304 répond, en partie, à cette question, il porte :

« Les témoins qui n'ont pas comparu sur la cita-
« tion du président ou du juge commis par lui et qui
« n'auront pas justifié qu'ils en étaient légitimement
« empêchés ou qui refuseront de faire leurs dépositions,
« seront jugés par la Cour d'assises et punis conformé-
« ment à l'art. 80 [1]. »

De cette disposition, combinée avec celle de l'art. 80, se dégagent les véritables règles.

En premier lieu, il est certain que le président n'a point le droit de contrainte par corps contre le témoin qui ne comparaît pas. En effet, deux prescriptions bien distinctes sont édictées par l'art. 80, l'une pour autoriser le juge à prononcer une condamnation contre le témoin récalcitrant, l'autre pour l'autoriser à forcer ce témoin, même par la voie de la contrainte par corps, *à venir donner son témoignage.* Si l'art. 304 avait voulu maintenir ces deux prescriptions, il l'aurait dit. Au lieu de cela, et alors qu'il renvoyait à l'art. 80 lui-même, il a pris le soin d'expliquer que ce renvoi avait lieu uniquement pour la partie de cet article concernant la condamnation. Il a donc implicitement refusé d'accorder au président le droit de contrainte attribué, par la seconde partie, au juge d'instruction.

855. Il est facile d'indiquer les motifs de cette res-

---

[1] Art. 80 : « Toute personne citée pour être entendue en témoignage « sera tenue de comparaître et de satisfaire à la citation ; sinon, elle « pourra y être contrainte par le juge d'instruction, qui, à cet effet, sur « les conclusions du procureur du roi, sans autre formalité, ni délai, « et sans appel, prononcera une amende qui n'excèdera pas cent francs « et pourra ordonner que la personne citée sera contrainte par corps « à venir donner son témoignage. »

triction. On les trouve, d'abord, dans la différence profonde qui sépare l'instruction principale de l'instruction supplémentaire. Dans la première, la recherche de la vérité ne doit point avoir d'obstacle insurmontable à rencontrer. Le même intérêt n'existe pas, au même degré, pour la seconde. Simple complément d'une œuvre déjà faite et que la chambre des mises en accusation a jugée suffisante, elle ne se propose que les vérifications urgentes et les simples éclaircissements. Si le magistrat ne peut les obtenir par voie de citation, et s'il persiste à les croire utiles, il a, comme moyen supplétif, la voie du transport à domicile. La négligerait-il, qu'apparaîtrait après lui la Cour d'assises, avec toutes les ressources que lui assurent le débat oral, le pouvoir discrétionnaire du président et le droit de remettre la cause à une autre session.

Qu'on veuille bien, d'ailleurs, le remarquer : les attributions du juge d'instruction et du président de la Cour d'assises sont, eu égard aux informations à suivre, de nature éminemment dissemblable. Le premier a un pouvoir personnel de juridiction; le second, personnification, en ce point, de la Cour d'assises elle-même, n'a de propre, avant l'audience, qu'un pouvoir sommaire et d'administration. C'est pour cela que l'art. 304 lui enlève le droit de prononcer, contre le témoin rebelle, la condamnation autorisée par l'art. 80; c'est encore pour cela qu'il lui enlève, par une conséquence nécessaire, le droit de contrainte.

856. Ce point accordé, on s'est demandé, en second lieu, si le juge d'instruction, que le président aurait commis pour procéder au supplément d'instruction, serait également dépouillé de la faculté de contraindre par corps le témoin récalcitrant.

Quelques auteurs ont soutenu qu'il ne pouvait point en être ainsi. Selon eux, le juge d'instruction, dès qu'il est régulièrement saisi, agit dans la plénitude de ses attributions personnelles, et retrouve, par suite, dans le texte formel de l'art. 80, la prérogative qu'on cherche ici à lui contester.

Cet avis n'est pas le mien. Deux raisons décisives, l'une de bon sens, l'autre de texte, en font justice, selon moi.

Et d'abord, le résultat auquel conduirait l'opinion contraire serait bien étrange, convenons-en. De qui le juge tient-il ses pouvoirs ? du président et du président seul. Sans la commission de ce magistrat, il serait,—on le sait et on en convient,—sans compétence aucune et sans aucune capacité. Or, comment expliquer que le délégué ait une faculté plus étendue que la faculté dont jouirait celui de qui émane la délégation ? C'est, vraiment, et en raison et en droit, chose difficile à admettre.

D'un autre côté, le texte de l'art. 304 condamne positivement ce système. De qui donc parle cet article ? Parle-t-il du président seul ? non ; il parle également du *juge commis par lui.* De cette assimilation complète, établie formellement entre eux, il faut conclure, ce me semble, que l'article s'étend à l'un et à l'autre, et qu'il prescrit, dès lors, à l'encontre de tous deux, un droit nouveau et une forme nouvelle. Cela est si vrai que la condamnation du témoin ne peut plus être prononcée par le juge ; que la juridiction, à cet égard, est expressément transportée du juge à la Cour d'assises. Il faudrait donc distinguer, dans ce nouveau droit et dans cette nouvelle forme, quand la loi ne distingue point, et soutenir que, lorsqu'elle a retiré au juge le pouvoir de con-

damnation, elle lui a laissé le pouvoir de coercition. En vérité, ce n'est pas possible. J'engage donc les juges d'instruction à ne pas se laisser séduire par la théorie que je débats; c'est l'arbitraire qu'elle leur offre sous l'apparence d'un droit prétendu.

857. Quant à la condamnation à prononcer, l'art. 304 n'indique point quelles sont, pour y parvenir, les formes à suivre ; mais il s'approprie, en se référant à l'art. 80, celles qui ont été tracées par cet article. Point de citation à donner au témoin défaillant. La Cour d'assises prononce, le ministère public préalablement entendu, sur le vu de l'original de l'ancienne citation et sur la constatation de ce fait que le témoin cité *n'a pas justifié qu'il avait été légitimement empêché.*

Si la Cour condamne, son arrêt est un simple arrêt par défaut, et le témoin peut y former opposition. Il le peut d'abord, en vertu des principes généraux de la matière et, aussi, en vertu du droit spécial créé, au profit des témoins défaillants, par l'art. 81 (1).

L'art. 304 ne se réfère, il est vrai, qu'à l'art. 80; mais l'art. 81 est un des corollaires inséparables de ce dernier article, et très-certainement la loi, en renvoyant à l'un, les a eus tous deux en vue.

858. Ainsi et en résumé , aucune contrainte ne peut être exercée, aucune condamnation ne peut être prononcée, ni de la part du président, ni de la part du juge commis par lui, contre les témoins qui n'auront pas comparu sur la citation.

---

(1) Art. 81 : « Le témoin, ainsi condamné à l'amende sur le premier « défaut, et qui, sur la seconde citation, produira devant le juge « d'instruction des excuses légitimes, pourra, sur les conclusions du « procureur du roi, être déchargé de l'amende. »

Le droit de prononcer la condamnation est exclusivement réservé à la Cour d'assises, qui la prononce sur les conclusions du ministère public et sans autre formalité.

Si son arrêt est rendu par défaut, le témoin peut y former opposition et se faire décharger de la condamnation en produisant des excuses légitimes.

859. Nous avons parcouru, maintenant, les questions spéciales, sur lesquelles il importait de s'éclairer. Il ne nous reste plus qu'à nous fixer sur certaines mesures d'ordre intérieur, suite obligée de l'instruction supplémentaire.

Lorsqu'il a été procédé à cette instruction par le président et au siége même de la Cour d'assises, rien n'est plus simple : de l'ordre du président, les pièces nouvelles sont jointes au dossier.

Ce droit du président d'ordonner la réunion des pièces a été contesté. Une semblable contestation était vraiment déraisonnable. La Cour de cassation l'a condamnée en ces termes :

« Attendu que le président des assises est investi, par les art. 301 et 303, du droit d'entendre de nouveaux témoins avant l'ouverture des assises, et de procéder ainsi à un supplément d'instruction ;

« Que ce serait restreindre ce droit, et le rendre quelquefois illusoire, que d'interdire au président la faculté de faire joindre au dossier les pièces qu'il jugerait utiles à la manifestation de la vérité ;

« Qu'il n'a pu entrer dans la pensée du législateur qui, par les art. 267 et 268, a donné au président des assises un pouvoir illimité, de lui refuser, avant l'ouverture des débats, un droit, dont l'exercice, à cette

époque de la procédure, peut contribuer à la bonne administration de la justice ;

« Attendu, d'ailleurs, que les art. **267** et 268, dans les pouvoirs qu'ils confèrent au président des assises, ne distinguent point entre le temps antérieur et le temps postérieur à l'ouverture des débats;

« Attendu que l'accusé et son défenseur peuvent prendre connaissance de ces pièces, les discuter, et faire sur leur contenu toutes les observations qu'ils jugeront devoir être utiles à leur défense [1]. »

860. Le principe ainsi posé, reste à régler la seconde hypothèse, hypothèse qui se présente lorsqu'il a été procédé à l'instruction supplémentaire par un juge, soit au siége de la Cour d'assises, soit au dehors. Dans ce cas, le juge se conforme au dernier paragraphe de l'art. 303, qui porte : « Celui-ci (le juge d'instruction), après avoir « reçu les dépositions, les enverra closes et cachetées « au greffier qui doit exercer ces fonctions à la Cour « d'assises. »

Aussitôt après leur arrivée, le greffier les remet au président, qui brise le cachet et prend connaissance du tout. Si le supplément d'information lui paraît avoir été régulièrement poursuivi, il en ordonne également la réunion aux autres pièces du procès.

861. Le greffier fait faire alors, et dans les termes de l'art. **305** [2], une copie des nouvelles pièces, et remet gratuitement cette copie à l'accusé.

En même temps, il les tient, ainsi que le reste du

---

(1) Rej., 20 mai 1837 (M. Fréteau de Pény, rapp.), *Pal.*40.1.143 ; —S.D.37.653 ;—D.P.38.430.

(2) *Vid. suprà*, liv. Ier, chap. III, sect. III, nos 336 et suiv.

dossier, à la disposition du conseil, qui peut en prendre communication, dans les termes de l'art. 302 [1].

C'est à l'aide de ces diverses précautions que la loi a prévenu toutes les surprises auxquelles pouvait exposer l'incident survenu au milieu de la procédure intermédiaire, et que, d'avance, elle a assuré, à cet égard, la parfaite loyauté des débats.

SECTION III.

De la jonction et de la disjonction des procédures.

§ 1er.— *Leur objet et leur importance.* . . . . . nos 862 à 864.
§ 2. — *Qui les ordonne.—Qui les requiert.* . . . . . 865 à 881.
§ 3. — *Leurs causes.* . . . . . 882 à 915.
§ 4. — *Leur forme et leur formule.* . . . . . 916 à 928.

---

§ 1er. — *Objet et importance de la jonction et de la disjonction des procédures.*

Nº 862. Les jonctions et disjonctions sont réglées par les art. 307 et 308 du Code d'instruction criminelle. — Véritable portée de ces mesures.
863. Leur utilité.
864. Le principe des dispositions actuelles de la loi se trouvait en germe dans le Code de brumaire et l'arrêté de germinal an IV.

862. La jonction ou la disjonction des procédures est une mesure d'un intérêt réel. Règle de forme, en apparence, elle est, au fond, une règle de justice, alors même qu'elle est réduite aux simples proportions que lui ont assignées deux articles du Code d'instruction criminelle, les art. **307** et **308**.

Je fais, tout d'abord, cette restriction parce que certains juristes, en interprétant les dispositions de ces deux articles, en ont exagéré l'importance. Ils ont cru y retrou-

---

(1) *Vid. cod. loco*, sect. IV, nos 382 et suiv.

ver comme un corollaire de ce grand principe de notre droit public qui, par la vertu de l'indivisibilité, attire devant la même juridiction tous les auteurs et tous les complices du fait poursuivi, quelle que soit leur condition et quels que fussent, d'ailleurs, leurs juges naturels. Partant de cette idée, ils ont fait entrer dans leur commentaire quelques-uns des souvenirs de la discussion mémorable à laquelle donna lieu, en 1837, devant la Chambre des députés, le projet de loi sur la *disjonction*. Ce commentaire est une invasion dans un domaine qui n'est point le nôtre, puisqu'il n'est point celui des art. 307 et 308, et je m'abstiens d'y pénétrer.

La jonction et la disjonction, que ces articles ont pour but de régler, s'adressent à des cas plus restreints et qu'ils définissent ainsi :

Art. 307. — « Lorsqu'il aura été formé, à raison du « même délit, plusieurs actes d'accusation contre diffé- « rents accusés, le procureur général pourra en requérir « la jonction et le président pourra l'ordonner, même « d'office.

Art. 308. — « Lorsque l'acte d'accusation contiendra « plusieurs délits non connexes, le procureur général « pourra requérir que les accusés ne soient mis en juge- « ment, quant à présent, que sur l'un ou quelques-uns de « ces délits et le président pourra l'ordonner d'of- « fice. »

Comme on le voit, il ne s'agit, ici, ni de compétence ou de juridiction, ni d'attraction opérée par l'un des accusés sur les autres. Il s'agit simplement d'une mesure d'ordre, dont l'effet est de faire juger, — immédiatement ou plus tard, — ensemble ou divisément, — des accusations régulièrement portées et dont la connaissance reviendra toujours au même tribunal.

863. Réduites à ces termes, les mesures en question n'en offrent pas moins, je le répète, un véritable intérêt ; la bonne administration de la justice y est, parfois, sérieusement engagée.

Séparer des procédures en état, alors qu'à raison des accusations ou des accusés, elles constituent un ensemble, dont chacune d'elles n'est, en quelque sorte, qu'un détail, est souvent un inconvénient grave. C'est disjoindre des faits ayant entre eux d'intimes rapports et s'éclairant, ainsi, l'un par l'autre ; c'est disperser les preuves et diviser les forces multiples qu'elles réunissent lorsqu'elles sont en faisceau ; c'est rendre impossible ce jet de lumière que produisent presque toujours la mise en contact des accusés, leurs aveux, leurs réticences, leurs contradictions.

D'un autre côté, une jonction sans motif est également une fâcheuse mesure. Lorsque l'on groupe dans la même audience des accusés qui ne se sont jamais vus, des faits qui n'ont entre eux aucun trait d'union, des accusations dont aucune raison de connexité n'explique la mise en commun, on court le risque, — au milieu des confusions inséparables d'un pareil débat, — d'établir une sorte de solidarité fatale entre les diverses accusations, de répandre sur chaque accusé un reflet de la faveur ou de la répulsion qui s'attache à l'accusé auprès duquel on l'a fait asseoir, et de donner ainsi le change à la justice.

Le but des art. 307 et 308 est de conjurer ces périls, en prévenant ces erreurs. Leur moyen est simple ; il consiste à assurer aux débats leur unité, par la disjonction ;— et, par la jonction, leur intégrité.

864. Cette prévoyance de la loi n'est point de date récente ; l'on en trouve, par exemple, une trace signifi-

cative dans le Code du 3 brumaire an IV. Ses art. 233 et 234 disent, en effet :

Art. 233. — « Lorsque plusieurs prévenus sont im-« pliqués dans la même procédure, ou lorsque plusieurs « délits sont imputés au même prévenu, le directeur du « jury peut dresser un ou plusieurs actes d'accusation, « suivant ce qui résulte des pièces relatives aux diffé-« rents prévenus ou aux différentes espèces de délits.

Art. 234.—« Néanmoins, le directeur du jury ne peut, « à peine de nullité, diviser en plusieurs actes d'accusa-« tion, à l'égard d'un seul et même individu, soit les dif-« férentes branches et circonstances d'un même délit, « soit les délits connexes, dont les pièces se trouvent en « même temps produites devant lui. »

Après quelques mois d'intervalle, le principe de la jonction des procédures reçut une consécration plus énergique encore. Le 3 germinal an IV, le conseil des Cinq-Cents prit une résolution dont voici le texte :

« Le conseil des Cinq-Cents, considérant qu'il importe de ne point diviser les lumières qui peuvent établir la preuve de l'innocence de l'accusé ou la conviction du crime ;

« Qu'il est également important d'accélérer l'action de la justice criminelle, afin que l'innocent ne reste pas sans nécessité sous le poids d'une accusation et que le coupable soit promptement puni ;

« Déclare qu'il y a urgence..... et prend la résolution suivante :

« Art. 1^er^. Lorsqu'il aura été formé, à raison du même « délit, plusieurs actes d'accusation contre différents ac-« cusés, les accusateurs publics seront tenus d'en de-« mander la jonction.

« Art. 2... Art. 3. Le tribunal criminel prononcera

« dans les vingt-quatre heures et ordonnera que tous « les accusés du même délit seront présentés à un seul et « même débat... [1]. »

Ces dispositions combinées du Code et de l'arrêté de l'an IV sont le germe des dispositions de notre Code. Sous le paragraphe **3** de cette section, j'examinerai les modifications et les développements que l'ancienne règle a reçus de la loi nouvelle. Quant à présent, et en faisant ce retour vers le passé, je n'ai voulu qu'une chose : Bien démontrer l'objet des jonctions et des disjonctions des procédures, pour en bien déterminer l'importance.

§ 2.—*Qui ordonne et qui requiert la jonction ou la disjonction des procédures.*

N° 865. *Qui ordonne les jonctions ou disjonctions?*—C'est le président de la Cour d'assises. — Sous la législation de l'an IV, c'était le tribunal criminel.—Motifs de ce changement.

866. Que faut-il entendre par : le président des assises ?—Renvoi aux n^os^ 811 et suiv.—Exemple spécial.

867. Le droit du président subsiste même quand la Cour d'assises est en session.

868. Mais, dans ce cas, la Cour d'assises a une compétence égale. —Exemple.

869. Sa compétence est même exclusive de celle du président quand la jonction ou la disjonction est demandée à l'audience, par voie d'incident contentieux.

870. Résumé de ces divers points.

871. A quel moment expire le droit du président et de la Cour ?— Distinctions à faire.

872. Jonctions : 1° entre plusieurs accusés ; 2° entre plusieurs accusations relatives au même accusé.

873. Disjonctions : 1° avant la formation du tableau du jury ; 2° après la formation de ce tableau ; 3° après l'ouverture des débats.

874. L'exercice du droit de jonction ou de disjonction est facultatif.

875. Il est indéterminé, quant à l'époque où il doit s'exercer.

876. Il s'exerce d'office ou sur réquisition.

---

(1) Approuvé par le Conseil des Anciens le 18 du même mois.— *Bull. des lois*, n° 39, p. 4.

877. *Qui requiert les jonctions ou disjonctions ?* — Le procureur général ;
878. Non, l'accusé ;
879. Et s'il forme, à cet égard, une demande, elle est purement officieuse.—Motifs et conséquences de cette distinction.
880. Mais l'accusé a droit de réclamation devant la Cour d'assises. —Etendue de ce droit.—Exemples.
881. Conclusion.

865. *Qui ordonne les jonctions ou disjonctions.* — Le pouvoir d'ordonner la jonction ou la disjonction des procédures appartient au *président de la Cour d'assises*. A cet égard, point d'incertitude ; l'art. 307, pour les jonctions, l'art. 308, pour les disjonctions, désignent expressément et exclusivement ce magistrat.

Cette attribution est une innovation de notre Code. Jusque-là, et en exécution de la loi du 18 germinal an IV, c'était au tribunal criminel lui-même à prononcer. La raison de la substitution actuelle est sensible ; le tribunal criminel était permanent ; la Cour d'assises ne l'est pas. En vue des intervalles de temps qui séparent, aujourd'hui, les diverses sessions, il importait d'attribuer le droit à une autorité plus durable. La loi a résolu le problème en transportant ce droit de la Cour d'assises à son président. Il suit de là que les intérêts de la justice criminelle ne sont jamais en souffrance, les présidents des divers trimestres se succédant sans trait de temps et chacun d'eux ayant pour le suppléer, selon les cas, le président des assises antérieures, le doyen des assesseurs ou l'assesseur délégué et, enfin, le président du tribunal, siége de la Cour d'assises.

866. Sous les n^os^ 811 et suivants, j'ai soigneusement exposé ces diverses règles ; je les maintiens ici, en les confirmant par un exemple, que j'emprunte à des arrêts rendus sur le point de savoir si le président du siége peut,

en l'absence du président des assises, ordonner la jonction de procédures en état.

« Attendu, — dit l'un de ces arrêts, — que l'ordonnance de jonction constate que le président de la Cour d'assises était absent lorsqu'elle a été rendue ; — Qu'en rapprochant la date de cette ordonnance de celle de l'ouverture de la session dans laquelle devait être jugé *Bouron*, on voit qu'elle est postérieure à l'époque où, d'après l'art. 389 du Code d'instruction criminelle, les notifications et sommations prescrites par cet article doivent être faites aux jurés appelés pour le service de la session ; — Qu'à partir de cette époque, le président du tribunal de première instance est investi, par l'art. 263 du Code d'instruction criminelle, du droit de remplacer le président de la Cour d'assises toutes les fois que celui-ci ne peut remplir ses fonctions ; — Qu'ainsi, et sans qu'il soit besoin d'examiner, dans l'espèce, si la disposition dudit article 263 est limitative ou simplement énonciative, la compétence du président du tribunal de première instance de Bourbon-Vendée, pour l'ordonnance de jonction dont il s'agit, est pleinement justifiée [1]. »

867. J'ai dit que le droit, dont le président est investi, avait pour raison d'être le défaut de permanence de la juridiction ; mais il ne faut pas en conclure que ce droit fait retour à la Cour d'assises au moment où, régulièrement constituée, elle entre dans l'exercice actif de sa fonction. Il n'en est rien. La loi, après avoir accordé l'attribution, n'en a point restreint la durée. Elle a pu peut-

---

[1] Rej., 29 nov. 1834 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 465 ;—*Pal.*1075 ;—D.P.35.55.

—27 sept. 1832 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*1486 ;— D.33. 344.

être,—et c'est ce que je vais rechercher dans un instant, — placer à côté du pouvoir du président, le pouvoir parallèle de la Cour d'assises. Mais elle n'a certainement pas fait absorber l'un par l'autre. C'est ce que décide, d'une manière très-nette, un arrêt de rejet, fondé sur ce motif-résumé « que l'art. 307, qui donne au président des assises la faculté de joindre les affaires connexes, ne distingue pas entre le moment où les assises sont ouvertes et celui où elles ne le seraient pas encore, et que rien d'ailleurs, dans l'esprit de la loi, ne motiverait une semblable distinction [1]. »

868. La règle consacrée par cet arrêt est de pratique constante. Tous les jours, les présidents ordonnent seuls, même au cours de la session, des jonctions et des disjonctions. Il ne s'ensuit point, du reste, que la Cour d'assises soit dépouillée de toute attribution, à cet égard, par l'effet de la prorogation des pouvoirs du président. On a cherché à le faire décider ainsi, en se fondant sur deux motifs assez spécieux. En premier lieu, on excipait du texte des art. 307 et 308 pour soutenir qu'en désignant, d'une manière expresse, le président, ces articles avaient nécessairement exclu toute autre autorité. On soutenait, en second lieu, que la faculté nouvelle, ajoutée aux attributs ordinaires de la présidence, participait du pouvoir discrétionnaire et que la Cour d'assises ne pouvait pas entreprendre sur ce pouvoir.

La réponse à ces motifs était facile. D'abord et quant au texte de la loi, on en abusait. De ce qu'elle délègue à un magistrat une attribution qui sommeille momentanément dans les mains d'un autre pouvoir, il n'en résulte point

---

1) Rej., 10 déc. 1836 (M. de Crouseilhes, rapp.), *Pal.*38.1.25 ;—D.P.37.481.

qu'elle ait irrévocablement dépouillé ce pouvoir. Considérer, d'un autre côté, le droit de jonction et de disjonction, —droit qui s'exerce *avant les débats* et en vertu d'une disposition formelle du Code,—comme une émanation hâtive du pouvoir discrétionnaire, c'était une erreur plus manifeste encore, parce qu'en effet : « il est de principe qu'il ne faut pas confondre les droits que le président de la Cour d'assises tient des art. 268 et 269 du Code d'instruction criminelle, qui lui accordent un pouvoir discrétionnaire, avec ceux qui lui sont conférés par des dispositions spéciales, et notamment par l'art. 307 du même Code [1]. »

Aussi, la Cour de cassation a-t-elle proscrit sans hésitation la prétention que je discute. Voici l'un de ses arrêts :

« Sur le moyen... tiré d'une prétendue violation de l'art. 307 du Code d'instruction criminelle, en ce que la jonction des deux actes d'accusation dressés les 5 et 9 février aurait été prononcée par la Cour d'assises, tandis que, aux termes de cet article, au président seul il appartient de l'ordonner.....;

« Attendu que l'art. 307, rédigé d'une manière démonstrative et non limitative, n'est pas prescrit à peine de nullité;—qu'il ne fait donc point obstacle à ce que la Cour d'assises ne puisse, avant l'ouverture des débats, sur le réquisitoire du ministère public, pour la bonne et prompte administration de la justice, comme aussi pour la manifestation de la vérité, ordonner, même hors le cas

---

(1) Rej., 28 juin 1855 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.*373.

Je résume cette première règle sur l'étendue *du pouvoir discrétionnaire*, sans la développer autrement et, surtout, sans définir ce pouvoir. Il se place et s'exerce au milieu des débats; c'est là que nous aurons à l'apprécier.

de connexité, la jonction de plusieurs actes d'accusation dressés contre le même individu, dans plusieurs procédures diverses, qui sont toutes en état, et dont elle se trouve simultanément saisie [1]. »

369. Il y a plus, non-seulement la Cour d'assises a ce pouvoir, mais il est même un cas où, seule, elle peut en user. Ce cas se produit lorsque la demande en jonction ou en disjonction devient un incident d'audience et que cet incident s'élève jusqu'à l'état d'incident contentieux. Ainsi, un accusé demande, au seuil des débats et par des conclusions formelles, la jonction ou la disjonction de diverses accusations. Le président peut procéder seul, s'il est d'avis de faire droit à la demande; mais s'il est d'un avis contraire, il lui est interdit de passer outre, et c'est à la Cour seule à statuer. Ainsi est-il encore, et quelle que soit la décision à intervenir, si le ministère public, prenant partie dans l'incident, s'oppose formellement aux conclusions de l'accusé.

Lorsque je traiterai de *l'examen* et des *débats*, j'établirai par de nombreux exemples, puisés dans les divers incidents qui peuvent s'y produire et dont le règlement est en dehors de l'application du pouvoir disciplinaire, que

---

[1] Rej., 18 mars 1841 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*138;—*Pal.* 42.1.610;

—7 fév. 1828 (M. de Bernard, rapp.), *Pal.*1141.

(*Voy.* sous le § 4 de cette section, tous les arrêts qui, après avoir statué sur des questions touchant à la régularité des formes suivies par la Cour d'assises, ont rejeté.)

Il est bien entendu, d'ailleurs, que, le droit de disjoindre étant corrélatif du droit de joindre, la Cour d'assises a les mêmes pouvoirs pour prononcer les disjonctions.

Rej., 6 fév. 1834 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*140; — D., v° *Instr. crim.*, n° 1366.

tel est bien l'état comparatif de la compétence du président et de la compétence de la Cour. J'appuie, quant à présent, la distinction que je viens d'établir entre ces deux compétences, sur un précédent, emprunté à la matière qni nous occupe et dans lequel il a été jugé, à l'occasion d'une demande en disjonction, soulevée à l'audience, *que la Cour d'assises avait seule le droit de prononcer* (1).

870. En résumé il est de règle :

1° Qu'avant l'ouverture de la session, le président a, seul, le droit d'ordonner la jonction et la disjonction des procédures ;

2° Que, lorsque l'affaire est à l'audience, ce droit appartient cumulativement au président et à la Cour d'assises ;

3° Que, néanmoins, si la demande de jonction ou de disjonction contracte, en la forme et au fond, le caractère d'un incident contentieux, la Cour d'assises a, seule, le droit de statuer.

871. Ici, une question se présente : A quel moment expire le droit du président et de la Cour ?

Pour répondre à cette question, il faut distinguer, — distinguer, d'abord, entre les jonctions et les disjonctions, — distinguer, ensuite, entre les causes qui ont déterminé l'une ou l'autre de ces mesures.

872. Lorsqu'il s'agit de jonction, le principe général est que la faculté peut s'exercer tant qu'il n'a pas été procédé à la formation du jury de jugement. Jusque-là, en effet, tous les droits sont entiers et, dès lors, aucun dommage ne peut se produire ; mais on comprend que, dès

---

(1) Rej., 22 sept. 1826 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.*872.

que l'on commence le tirage des jurés, il n'y a plus de place pour une jonction régulière. Pour l'opérer, il faudrait, — ce qui serait un excès de pouvoir, — annuler la partie du tirage effectuée, réunir à l'accusé, présent lors de cette partie du tirage, les accusés dont on voudrait joindre les causes, afin de procéder, en présence de tous les accusés réunis, à une nouvelle formation du tableau.

Toutefois, le principe général souffre une exception pour le cas où la jonction à ordonner doit avoir lieu, non entre plusieurs accusés, mais entre plusieurs accusations dirigées contre une seule et même personne. On peut, dans ce cas particulier, joindre les accusations, même après la formation du tableau du jury, pourvu que les débats ne soient pas encore ouverts. Le motif de cette prorogation de la faculté de jonction est bien simple ; il se déduit de cette circonstance que la jonction, — qu'elle soit antérieure ou postérieure, — a laissé, dans toute leur intégrité et sans les modifier en rien, les intérêts et les droits de l'accusé, ainsi que la compétence du jury, qui vient d'être désigné par le sort pour le juger. Aussi est-il de pratique que, dans une semblable hypothèse, la limite extrême contre laquelle s'arrête le pouvoir de jonction, c'est, — comme je l'ai dit, — non le tirage du jury de jugement, mais l'ouverture des débats.

La chambre criminelle a donné, d'ailleurs, sa sanction à cette pratique, et son arrêt est d'autant plus intéressant à recueillir que, dans l'espèce jugée par cet arrêt, la question ne se présentait pas nécessairement, puisqu'il s'agissait, en réalité, d'une jonction opérée avant le tirage. La Cour a voulu, néanmoins, placer le rejet du pourvoi sous l'empire de la règle générale, et elle l'a fait en ces termes :

« Attendu que la jonction de deux actes d'accusation rédigés contre le même individu peut *toujours* être ordonnée *avant l'ouverture des débats* ; que cette jonction est dans l'intérêt de l'accusé, en même temps qu'elle est utile pour la bonne et prompte administration de la justice [1]. »

873. Lorsqu'il s'agit de disjonction, les principes à observer ne sont pas exactement les mêmes.

Sans doute, la faculté de disjoindre s'exerce, sans contestation possible, jusqu'au moment où il va être procédé à la formation du tableau du jury. Il y a, sous ce rapport, identité entre les jonctions et les disjonctions ; mais, cette identité accordée, les différences apparaissent.

Une première différence c'est qu'après le tirage du jury, la faculté de disjoindre n'est plus laissée à la discrétion du juge et qu'il ne peut l'exercer que dans les cas où l'usage qu'il en fait se fonde sur des motifs légitimes. S'il en était autrement, on pourrait craindre que, par une raison de simple méfiance contre la composition du jury de jugement, la Cour ne se laissât aller au désir de retrancher du débat certains accusés ou certaines accusations ; ce serait là de l'arbitraire et, s'il y avait réclamation, le sort de la procédure pourrait être sérieusement compromis.

D'un autre côté, — et cette seconde différence est bien plus considérable, — il est également certain (quoique l'opinion contraire ait des partisans) que, lorsque des motifs légitimes apparaissent, la disjonction peut avoir lieu, même après l'ouverture des débats.

La loi ne l'autorise point par une disposition expresse ;

---

[1] Rej., 24 sept. 1825 (M. Brière, rapp.), *Bull.*530 ;—*Pal.*895.

mais elle le laisse clairement entrevoir dans un article d'autant plus significatif qu'il considère la faculté de disjonction comme sous-entendue ; c'est l'art. 406 qui parle du cas où, « *par quelque événement*, l'examen des accusés « sur les délits ou sur quelques-uns des délits compris « dans l'acte ou dans les actes d'accusation sera renvoyé « à la session suivante. »

Cette prévision de la loi pour une pareille éventualité est un hommage rendu à la force même des choses. Supposez qu'un accusé ait à répondre à plusieurs accusations; qu'à l'audience les témoins indispensables pour la vérification de l'une d'elles disparaissent ou tombent subitement malades ; — supposez que plusieurs accusés soient réunis dans un même débat ; que l'un d'eux soit atteint d'une indisposition subite ou que les témoins, cités pour ou contre lui, soient subitement empêchés. — Que faudra-il faire ? Ajourner le jugement de tous les accusés et de toutes les accusations ? On le pourra sans doute ; mais peut-être cet ajournement en masse sera-t-il moins convenable, au point de vue de la *bonne et prompte administration de la justice*, qu'une disjonction, permettant, après une remise partielle, de mener à fin, pour certains chefs ou pour certains accusés, les débats et le jugement. Pour être prévoyante, la loi a donc dû repousser tout parti exclusif et abandonner au juge le soin de se décider selon les cas. C'est ainsi, du moins, qu'elle est interprétée par la Cour de cassation [1] et appliquée par les Cours d'assises [2].

---

[1] Rej., 6 fév. 1834 (M. Choppin, rapp.), arrêt cité sous le n° 869.

[2] Cour d'assises de la Seine, 28 mai 1860 (M. Bonneville, prés.), *Gaz. des trib.*, du 29 mai.

874. La durée des pouvoirs du président et de la Cour d'assises est maintenant bien connue ; reste, pour définir en entier ces pouvoirs, à en compléter l'esquisse par trois traits caractéristiques.

En premier lieu, l'exercice du droit de jonction ou de disjonction est purement facultatif. Les art. 307 et 308 sont conçus en termes tels qu'il n'est pas permis de se méprendre, à cet égard ; c'est une faculté qu'ils attribuent, non une obligation qu'ils imposent. Leur texte, sur ce point, est d'autant plus à remarquer qu'ils ont remplacé la loi du 18 germinal an IV et que cette loi, par ses art. 1 et 3, faisait un devoir aux accusateurs publics de *demander* la jonction, au tribunal criminel de *l'ordonner*. Le changement réfléchi de rédaction emporte donc avec lui la preuve d'un changement réfléchi de disposition.

Tel est, d'ailleurs, le sens que la jurisprudence a toujours assigné aux art. 307 et 308. On a pu voir déjà qu'ils sont considérés, dans leur ensemble, comme ayant, avant tout, un caractère simplement démonstratif. On s'en convaincra bien mieux encore lorsque je chercherai à déterminer, à l'aide d'un grand nombre de précédents, les *causes* sous l'impulsion desquelles les jonctions ou les disjonctions peuvent légitimement s'opérer (nos 882 et suivants). Je me borne, quant à présent, à placer la règle que je viens de poser, sous la sanction d'un arrêt rendu, *in terminis*, dans une affaire dont le souvenir est resté, l'affaire *Fualdès*. On lit dans cet arrêt, au milieu de détails rendus nécessaires par diverses complications de la procédure, « que l'art. 307 est invoqué avec aussi peu de fondement ; que sa disposition n'est relative qu'au ministère public et qu'elle est *purement facultative* pour lui et pour le président... que la connexité des délits est sans doute un motif légitime de la réunion des procédures ;

mais qu'elle ne doit pas la faire opérer lorsque de cette réunion pourraient résulter des retards qui amèneraient le dépérissement des preuves et nuiraient à l'action de la justice (1). »

875. Du principe que l'exercice de l'attribution est facultatif aujourd'hui, découle cette conséquence que le président, ou la Cour d'assises, ne sont pas astreints, alors même que leur décision est requise, à la nécessité de statuer dans tel ou tel délai. C'est encore une différence avec la législation antérieure. Sous la loi de germinal, le tribunal criminel était tenu *de prononcer dans les vingt-quatre heures*. Plus de prescription impérative ; plus de trait de temps déterminé ; la loi s'en réfère, d'une manière absolue, pour la convenance du moment, aussi bien que pour la convenance de l'action, à la sagesse du président et de la Cour.

876. Constatons, enfin et en troisième lieu, que le droit d'initiative est encore un des caractères distinctifs de l'attribution, telle que l'a faite notre Code. Le tribunal criminel ne pouvait pas agir *proprio motu ;* il était obligé d'attendre la réquisition ou plutôt, — pour parler comme la loi de germinal, — *la demande de l'accusateur public.* Aux termes des art. **307** et **308**, le président peut l'ordonner *d'office.*

Je dis le président ; mais je m'empresse d'ajouter qu'il en est de même pour la Cour d'assises. Quoiqu'elle ne puisse faire acte de ses fonctions que lorsqu'elle est régulièrement composée, c'est-à-dire, le ministère public présent et le greffier tenant la plume, il ne s'ensuit pas qu'elle ait à

---

(1) Rej., 30 mai 1818 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*209 ; — *Pal.*835 ; — S.D.18.361.

attendre, pour agir, la convenance du ministère public. Il devrait en être ainsi, sans aucun doute, si l'acte qu'elle croit devoir accomplir était un acte de juridiction; si pour joindre ou pour disjoindre, elle avait à rendre arrêt; mais on verra bientôt (n^os^ 918 et suivants) qu'il n'en est rien); que l'acte qu'elle accomplit est un acte de simple administration judiciaire; qu'elle ne rend pas un arrêt, mais une ordonnance. On doit donc en conclure qu'elle a un droit d'initiative égal au droit du président et que, comme lui, elle peut procéder d'office.

877. *Qui requiert la jonction ou la disjonction des procédures.* — La loi, après avoir autorisé le président à agir d'office, a pensé qu'il était bon de prendre une précaution de plus, en autorisant le droit de réquisition. Ce droit, elle pouvait le confier, soit au ministère public, soit à l'accusé, soit à tous deux; qu'a-t-elle fait ?

Elle l'a incontestablement confié au ministère public par les art. **307** et **308** : *Le procureur général pourra requérir*..... Telle est la prescription littérale de l'un et de l'autre de ces articles.

878. En est-il de même pour l'accusé? Non. Ils gardent, à son égard, un silence absolu, comme avait fait, d'ailleurs, la loi de germinal; aussi est-ce avec raison qu'on en a conclu que la faculté de réquisition était réservée au procureur général, à l'exclusion des accusés [1].

879. Lorsque je dénie à l'accusé tout droit de réquisition ou de demande, je n'entends parler, — cela va de soi, — que d'une réquisition ou d'une demande officielle.

---

[1] Rej., 24 janv. 1828 (M. Clausel de Coussergues, rapp.), *Pal.* 1088;—S.D.28.271;—D.P.28.106.

Il peut, certes, s'il le juge bon, provoquer l'attention du président, par une requête; mais, comme cette requête restera toute officieuse, qu'elle sera l'expression, non d'un droit, mais d'un simple désir, le président ne sera pas tenu d'y satisfaire; il ne sera même pas tenu d'y statuer.

Qu'on ne suppose pas qu'en disposant ainsi, la loi ait fait aux accusés une situation rigoureuse. La jonction ou la disjonction des procédures est une mesure dont l'appréciation se réduit toujours à des termes fort simples. Provoquer, officieusement ou officiellement, sur cet objet, l'attention du magistrat compétent, c'est assurer à la provocation une utilité à peu près égale dans les deux cas.

880. D'un autre côté, si l'accusé n'a pas la faculté de réquisition devant le président, il a la faculté de réclamation devant la Cour d'assises. Cette faculté est, peut-être, plus efficace; dans tous les cas, elle est entière. Elle s'exerce aussi bien pour demander une jonction ou une disjonction, sur laquelle il n'a pas encore été statué, que pour protester contre les mesures antérieurement arrêtées, à cet égard, par le président.

D'abord et quant au droit, pour l'accusé, de soumettre à la décision de la Cour d'assises une demande de jonction ou de disjonction, il ne saurait y avoir de doute. Une semblable demande, lorsqu'elle est régulièrement formée à la barre de la Cour, constitue une de ces exceptions, un de ces chefs de conclusion, qui engagent un contentieux et rendent une décision, au fond, obligatoire. Il en serait autrement, sans doute, si les questions concernant les jonctions et les disjonctions relevaient du pouvoir discrétionnaire; mais on sait qu'elles sont étrangères à ce

pouvoir (n° 868). Les Cours d'assises, qui refuseraient de statuer sur le fond même de la réclamation, contreviendraient donc manifestement à l'art. 408 du Code d'instruction criminelle.

Ce principe a les mêmes raisons d'application aux cas où les questions de jonction et de disjonction ont été déjà tranchées par une ordonnance du président. De semblables ordonnances, qu'elles soient rendues d'office ou sur la provocation du ministère public, ne sont point irrévocables; leur caractère est essentiellement provisoire. Aujourd'hui, le juge croit à l'utilité de la mesure; il peut croire, demain, à l'utilité de la mesure contraire, et sa décision de la veille ne saurait l'enchaîner. Elle peut encore moins enchaîner la Cour d'assises et, dès lors, le droit d'opposition reste toujours ouvert devant elle.

C'est là un point de doctrine invariable. Il ressort, avec une grande évidence, et sous un triple rapport, de tous les précédents de la Cour de cassation; en premier lieu, parce que certains de ses arrêts ont donné à la règle une sanction catégorique; en second lieu, parce que,—lorsque les accusés se sont fait un grief de la décision prise par la Cour d'assises, soit pour joindre, soit pour disjoindre,—la Cour de cassation, loin de les déclarer non recevables dans leur recours, a reçu, en la forme, ce recours et en a examiné, au fond, le mérite [1]; en troisième lieu, enfin, parce que, —comme on le verra sous le n° 889, — la Cour de cassation ne les admet à réclamer devant elle, qu'autant qu'ils ont réclamé devant la Cour d'assises.

---

[1] *Voy.* notamment. — Rej., 22 sept. 1826 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.*872;

—24 janv. 1828 (M. Clausel de Coussergues, rapp.), arrêt cité sous le n° 878.

Ainsi, je lis, dans un premier arrêt : « que les accusés, dont les procès ont été joints, ont le droit de réclamer devant la Cour d'assises contre l'ordonnance du président qui a réuni les procédures, toutes les fois qu'ils croient que cette jonction peut être préjudiciable à leurs intérêts [1]. »

Je lis dans un autre arrêt : « que les dispositions de l'art. 307..., qui porte que le président des assises peut, même d'office, ordonner la jonction des actes d'accusation formés contre différents accusés, à raison du même délit, ne sont pas *limitatives* et prescrites à peine de nullité ; — que, dès lors, si l'un des accusés pense que la jonction d'un acte d'accusation, qui lui est étranger, soit préjudiciable à sa défense, dans le débat qui lui est personnel, il doit exposer ce grief et requérir la disjonction [2]. »

Je retrouve, enfin, la même règle dans l'arrêt que j'ai cité sous le n° 868. Je transcris en entier cet arrêt comme le résumé le plus complet de la doctrine :

« Sur le moyen fondé sur la violation de l'art. 307, en ce que le président aurait, à tort, ordonné la jonction... et sur ce qu'à tort la Cour d'assises, saisie par des conclusions, aurait refusé de prononcer la disjonction demandée, par le motif qu'il ne lui appartenait pas de réformer une mesure prise par le président des assises, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire ;

« Attendu que, s'il est de principe qu'il ne faut pas confondre les droits que le président de la Cour d'assises tient des art. 268 et 269....., qui lui accordent un pouvoir discrétionnaire, avec ceux qui lui sont conférés par

---

(1) Rej., 11 mars 1853 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.* 137.
(2) Rej., 20 sept. 1855 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 519.

des dispositions spéciales, et, notamment, par l'article 307..... ;

« Que, si, en ce qui concerne l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, le président.... ne saurait être soumis à le voir critiquer devant la Cour d'assises, il en est différemment de celui qu'il tient d'une disposition spéciale et déterminée, comme l'est l'art. 307..... ;

« Attendu, dès lors, que l'accusé a le droit de réclamer devant la Cour d'assises contre l'usage que le président..... a cru devoir faire de la faculté que la loi lui accorde d'ordonner la jonction de deux accusations..... »

881. En résumé :

1° Le procureur général a la faculté de requérir la jonction ou la disjonction des procédures;

2° Cette faculté de réquisition n'appartient pas à l'accusé ; mais il a le droit de réclamation devant la Cour d'assises, soit pour s'opposer à une ordonnance, déjà prise, de jonction ou de disjonction, soit pour solliciter cette ordonnance.

§ 3. — *Causes de jonction et de disjonction.*

N° 882. Les art. 307 et 308 ne contiennent point l'énumération des causes de jonction et de disjonction.

883. Vague de la législation antérieure, spécialement, du Code et de l'arrêté de l'an IV.

884. La jurisprudence fait fructifier le germe qu'ils renfermaient.— De là, les art. 226 et 227 du Code d'instruction criminelle sur la connexité des délits.

885. La définition qu'ils en donnent s'étend des chambres d'accusation aux tribunaux de répression.

886. Deux règles générales dominent la matière.

887. *Première règle.* — Les définitions de la loi sur la connexité sont purement démonstratives. — Exemples empruntés aux chambres d'accusation, aux tribunaux correctionnels, aux Cours d'assises.

888. La conséquence, c'est que la faculté d'appréciation du juge

compétent est souveraine et échappe à tout contrôle. — Discussion de l'opinion contraire. — Quoi qu'il en soit, le juge ne doit point abuser de cette faculté.

889. *Seconde règle.* — L'accusé, qui n'a point réclamé devant la Cour d'assises contre l'ordonnance de jonction ou de disjonction, n'est point admis à le faire devant la Cour de cassation.

890. Exemples empruntés aux matières correctionnelles et criminelles.

891. Conclusion.

892. Toutefois, comme le véritable magistrat tient à se renfermer dans le cercle de ses pouvoirs, il importe de rechercher quelles sont les diverses causes de jonction ou de disjonction admises par la loi.

893. Texte de l'art. 227, définissant la connexité et la divisant en trois cas distincts.

894. *Premier cas.* — *Délits commis, en même temps, par plusieurs personnes réunies.*—Exemples.

895. Faut-il, en outre des conditions ci-dessus, qu'il y ait eu, entre les accusés, concert antérieur ? — Distinction.

896. Peut-on joindre à une accusation pour crimes, commis par plusieurs, une accusation pour crimes distincts, commis seulement par l'un d'eux ? — Oui.

897. *Second cas.* — *Délits commis par différentes personnes, même en différents temps et en divers lieux, mais par suite d'un concert formé, à l'avance, entre elles.* — Le concert préalable est, ici, la condition dominante.

898. La jurisprudence devance la loi. — Exemple.

899. Elle se continue depuis et sans variation. — Exemples.

900. *Troisième cas.* — *Délits commis les uns pour amener les moyens de commettre les autres, pour en faciliter, pour en consommer l'exécution ou pour en assurer l'impunité.* — Ici, encore, la jurisprudence devance la loi. — Exemple.

901. Exemples, sous le Code d'instruction criminelle.

902. Parallèle entre ce cas et les deux cas précédents.

903. Peut-on joindre deux accusations portées contre le même individu, lorsqu'il n'existe point de connexité entre elles ? — Oui. — Motifs de cette règle. — Exemple.

904. Ici, toutefois, la jonction est subordonnée à la compétence du juge. — Exemple.

905. Après avoir éclairé la définition de la connexité par de nom-

breux précédents, dans lesquels son existence a été reconnue, il faut l'éclairer par des précédents contraires.

906. *Premier exemple :* — Tentative de corruption envers un juge de paix et violences par ce magistrat envers le prévenu de la tentative.

907. *Second exemple :* — Rébellion contre la force armée, à la suite d'une violation de domicile et d'une arrestation arbitraire commises par un militaire.

908. *Troisième exemple :* — Fausses marques des marteaux de l'Etat apposées par un garde forestier, pendant qu'il était en exercice et après sa révocation.

909. *Quatrième exemple :* — Faux par substitution de personnes, dans l'examen du baccalauréat, commis par différents individus, en différents temps et sans concert préalable.

910. *Cinquième exemple :* — Faux témoignage, commis dans des débats qui, par suite, ont été renvoyés à une autre session et qui, — la prévention de faux témoignage ayant été suivie d'un arrêt de mise en accusation, — ont été joints avec elle et soumis au même débat. — Arrêt de cassation, du 20 décembre 1845, sur les conclusions conformes de M. le procureur général DUPIN.

911. Je n'approuve pas cette décision. — Discussion approfondie de l'arrêt et des conclusions.

912. Arrêts conformes à mon opinion : — Deux arrêts antérieurs à l'arrêt de 1845 ; — trois arrêts postérieurs.

913. Résumé de cette discussion et conclusion.

914. En commentant l'art. 307, sur les jonctions, j'ai nécessairement commenté l'art. 308 sur les disjonctions. — En effet, déterminer l'étendue de la connexité, c'est déterminer, en même temps, ses limites.

915. Du reste, il peut se rencontrer, en dehors des motifs de droit, des circonstances de fait assez impérieuses pour rendre la disjonction désirable parfois, et, parfois même, indispensable.

882. Les art. 307 et 308 ne déterminent point avec précision les cas divers dans lesquels il peut y avoir lieu à jonction ou à disjonction. C'est à peine si l'on y rencontre l'indication de l'un de ces cas. — Ainsi, pour les jonctions, l'art. 307 ne retient qu'une hypothèse, celle où « il aura été formé, à raison du même délit, plusieurs

« actes d'accusation contre différents accusés. »—Ainsi, pour les disjonctions, l'art. 308, ne retient, de son côté, qu'une hypothèse, celle où « l'acte d'accusation contien- « dra plusieurs délits non connexes. »

883. La législation antérieure ne dissipe point le vague de ces dispositions ; elle ne renferme qu'un seul texte, c'est celui de l'arrêté du 3 germ. an IV et l'on a vu (n° 864) qu'il ne s'occupe pas des disjonctions et que, quant aux jonctions, il ne les prescrit que dans un cas, celui-là même dont l'art. 307 a pris acte.

Toutefois, d'autres dispositions existent dans nos lois criminelles ; ce sont celles à l'aide desquelles le législateur a tracé au jury d'accusation, sous le Code de brumaire, à la chambre des mises en accusation, sous le Code actuel, les devoirs qu'ils auraient à remplir au cas où, les poursuites étant encore *sub judice,* la convenance d'une jonction ou d'une disjonction viendrait à se révéler. C'est à la lumière de ces dispositions qu'il faut éclairer notre sujet.

On connaît les articles du Code de brumaire auxquels je fais allusion ; j'en ai cité le texte sous le n° 864. Ils se réduisent à deux : l'art. **223** et l'art. **224**. Si l'on veut bien les relire, on se convaincra facilement qu'ils étaient bien vagues encore et qu'ils abandonnaient au juge une latitude d'appréciation à peu près indéfinie. Que dit, en effet, l'art. **223** ? — Que, « lorsque plusieurs prévenus « sont impliqués dans la même procédure ou lorsque « plusieurs délits sont imputés au même prévenu, » le directeur du jury peut, en quelque sorte, à son gré, dresser *un ou plusieurs actes d'accusation.* A la suite, l'art. **224** se préoccupe des disjonctions pour défendre de *diviser soit les différentes branches d'un même délit, soit les délits connexes.*

C'est là, comme on le voit, une simple indication, une théorie en germe et rien de plus.

884. La jurisprudence de la Cour de cassation fit fructifier ce germe et, dix ans après, le législateur écrivait, dans les art. **226** et **227** du nouveau Code, les dispositions suivantes :

Art. **226** : « La Cour (chambre des mises en accusa-« tion) statuera par un seul et même arrêt sur les délits « connexes dont les pièces se trouveront en même temps « produites devant elle.

Art. **227** : « Les délits sont connexes, — soit lorsqu'ils « ont été commis en même temps par plusieurs personnes « réunies, — soit lorsqu'ils ont été commis par diffé-« rentes personnes, même en différents temps et en divers « lieux, mais par suite d'un concert formé à l'avance « entre elles, — soit lorsque les coupables ont commis « les uns pour se procurer les moyens de commettre les « autres, pour en faciliter, pour en consommer l'exécu-« tion ou pour en assurer l'impunité. »

Nous voici, cette fois, en présence d'un texte sérieusement délibéré et qui nous permettra, enfin, de demander une règle, moins à l'arbitraire, plus ou moins bien inspiré du juge, qu'à l'interprétation même de la loi. C'est en elle, maintenant, que nous aurons à rechercher le principe des diverses causes de jonction ou de disjonction que la jurisprudence a mises successivement en relief.

885. Je dis que c'est en elle, et je le dis quoique ses prescriptions s'adressent aux chambres des mises en accusation, non aux Cours d'assises ; mais nous sommes prévenus, par les termes mêmes des art. **307** et **308**, qu'ils ont en vue, l'un et l'autre, les délits *connexes* et les délits *non connexes*. Il est donc naturel d'admettre que,

s'ils n'ont pas donné, à leur tour, une définition de ces délits, c'est qu'ils acceptaient comme bonne, comme définitive, la définition de l'art. 227.

886. Avant de m'engager dans le détail des causes si variées de jonction ou de disjonction, que la jurisprudence a cru pouvoir extraire des dispositions combinées des art. 307 et 308, d'une part, des art. 226 et 227, de l'autre, je dois m'arrêter, un instant. Je rencontre, en effet, au seuil de cet examen, deux principes généraux, qui dominent la matière. Je dois donc faire connaître, tout d'abord, les règles qui en découlent.

887. *Première règle.* — Le premier de ces principes se résume dans cette pensée que les définitions de la loi sur la connexité sont simplement démonstratives ; que le juge doit y voir, pour ses décisions futures, un exemple, non une limite, et qu'il peut, par conséquent, étendre ses appréciations au delà du cercle apparent tracé par nos articles.

Cette interprétation est éminemment rationnelle. En effet, la connexité n'est point un état de droit, mais de fait. La loi ne la décrète point, ne la crée point ; mais elle l'accepte et la gouverne. Or, comme la connexité est soit le rapport, plus ou moins direct, qui existe entre plusieurs délits, soit le lien, plus ou moins étroit, qui unit plusieurs accusés, il n'était pas possible que le législateur pût prévoir toutes les formes sous lesquelles elle aurait à se produire ; qu'il eût, surtout, la prétention d'enserrer, d'avance, dans les termes circonscrits d'une formule restrictive tous les cas dans lesquels elle pourrait se rencontrer. Il a donc dû se borner à donner des indications aux magistrats, en confiant à leur sagesse le soin d'apprécier, —au contrôle de ces indications,— si, dans

telle espèce donnée, la connexité existe ou n'existe pas.

Tel est, à cet égard, le sens élevé que la chambre criminelle a assigné à nos articles. Ses précédents abondent, et ce qui leur assure une grande autorité c'est qu'ils embrassent l'ensemble des juridictions criminelles, — les chambres d'accusation,—les tribunaux correctionnels,—les Cours d'assises.

S'agit-il, — à l'occasion d'une décision émanée d'une chambre d'accusation, — d'un pourvoi fondé sur ce motif qu'il y avait lieu à jonction et que cette jonction n'a pas été ordonnée? Un arrêt répond : « que si, d'après l'art. 226, les chambres d'accusation doivent statuer, par un seul et même arrêt, sur tous les délits connexes dont les pièces se trouvent en même temps produites devant elles, quelle que soit, d'ailleurs, la nature des peines dont ces délits peuvent être susceptibles, néanmoins, ledit article n'était point prescrit à peine de nullité, son inobservation ne peut être censurée par la Cour de cassation [1]. »

S'agit-il d'un pourvoi intervenu dans la situation inverse, c'est-à-dire, d'un pourvoi fondé sur ce motif qu'une jonction aurait été opérée, par une chambre d'accusation, hors des cas autorisés par la loi ? — Un autre arrêt répond : « que l'art. 227, qui spécifie les cas de connexité, *n'a rien de limitatif*; qu'il appartient aux juges du fait d'apprécier la nécessité de la jonction ainsi ordonnée, ou *sa convenance*, dans l'intérêt d'une bonne et prompte administration de la justice [2]. »

---

(1) Rej., 28 déc. 1816 (M. Busschop, rapp.), *Pal.*755; —S.D.17.117;

—16 août 1832 (M. Isambert, rapp.), *Pal.*1404;—S.D.33.156.

(2) Rej., 3 avril 1847 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*111;—*Pal.*47.2.347; S.D.47.702.

Même principe, en matière correctionnelle. Je puis en citer un exemple, qui est resté dans les souvenirs du palais. Il s'agissait, dans l'affaire dont je parle, d'une jonction ordonnée à l'occasion de poursuites dirigées, l'une contre un journal, pour infidélité dans le compte rendu d'une audience, l'autre contre un avocat, pour une faute disciplinaire qu'il aurait commise à cette audience même.

« Attendu, — dit l'arrêt, — que les dispositions du Code d'instruction criminelle, sur la jonction, ne sont pas limitatives ; que les présidents et la Cour d'assises peuvent donc ordonner cette jonction toutes les fois qu'ils la croient nécessaire pour la découverte de la vérité ou pour la bonne administration de la justice; *même hors des cas prévus par l'art.* 227 *du même Code* ;—Que cette mesure était plus particulièrement justifiée dans l'espèce où le jugement des deux poursuites, dont était saisie la Cour d'assises, dépendait de la vérification des mêmes points de fait ;

« Que la différence dans la nature des deux poursuites, dont l'une était correctionnelle et l'autre purement disciplinaire, n'a pu priver la Cour d'assises du droit de se procurer, par la jonction, un moyen d'instruction qu'elle jugeait nécessaire, puisque, à l'égard de l'une comme de l'autre, les magistrats devaient tendre au même but, la manifestation de la vérité [1]. »

Mais c'est surtout en matière criminelle que les mo-

---

[1] Rej., 24 déc. 1836 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull* 455;—*Pal.*37.1.334;—S.D.37.11;—D.P.37.5;

—4 déc. 1846 (M. Barennes, rapp.), *Bull.*463;—S.D.47.474.

Il s'agissait, dans cette affaire, de délits de presse commis par la publication, dans un journal, et par la reproduction, dans un autre, du même article.

numents de la jurisprudence sont nombreux et utiles à consulter. Ils reposent, tous, sur une théorie que résume en ces termes l'arrêt suivant :

« Attendu que l'art. 307 du Code d'instruction criminelle n'est point conçu en termes prohibitifs ; que la jonction de plusieurs accusations peut donc être prononcée dans d'autres cas que ceux qu'il prévoit ; que le président de la Cour d'assises,—autorisé par la loi à prendre sur lui tout ce qu'il croira utile pour découvrir la vérité, — est constitué, par là, *seul juge* des cas où la jonction doit être ordonnée [1]. »

Rien de plus ferme que cette doctrine, de plus net que cette synthèse des considérations sur lesquelles elle s'appuie. Aussi, la question ne se débat plus, et ce qui prouve jusqu'à quel point la Cour de cassation la considère comme invariablement tranchée, c'est qu'aujourd'hui, lorsque l'un de ses arrêts la rencontre dans ses déductions, il la pose comme une thèse reconnue et se garde bien de la discuter de nouveau. C'est ainsi que le dernier des arrêts cités, trouvant un motif de rejet dans une circonstance, toute particulière, sur laquelle j'aurai à revenir

---

[1] Rej., 29 nov. 1834 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*465; —*Pal.*1075 ;

—26 déc. 1835 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*571 ;—*Pal.* 851 ;

—4 nov. 1836 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*410 ; —*Pal.*37.2.88 ;—S.D.37.988 ;—D.P.37.186 ;

—25 nov. 1837 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*422 ; —*Pal.*40.1.140 ;

—28 avril et 28 déc. 1838 (MM. Mérilhou et Chauveau-Lagarde, rapp.), *Bull.*169 et 565 ;—*Pal.*42.2.706 et 39.2.643 ;

—11 mars 1853 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*137 ;

—22 fév. et 20 sept. 1855 (MM. Victor Foucher et Isambert, rapp.), *Bull.*104 et 519 ;

—18 sept. 1856 (M. Senéca, rapp.), *Bull.*503.

(n° 912), a-t-il cru devoir ajouter, en terminant : « Sans qu'il soit besoin de statuer sur l'application qui a été faite, dans l'espèce, de l'art. 307 du Code d'instruction criminelle, *lequel n'est pas limitatif.* »

888. Après cet exposé si complet de la doctrine de la Cour de cassation, j'ai à peine besoin de faire remarquer l'importance des conséquences qui en découlent. Du moment que les prescriptions de la loi n'ont *rien de prohibitif;* que ses définitions sont purement *démonstratives;* que le président de la Cour d'assises est *seul juge* des cas où les jonctions et les disjonctions doivent être ordonnées; *qu'autorisé à prendre sur lui tout ce qu'il croira utile pour découvrir la vérité,* il peut agir *hors des cas prévus par l'article* 227; qu'il peut, enfin, se décider non-seulement par une raison de *nécessité,* mais même de *convenance,* il s'ensuit que ses décisions ont un caractère péremptoire de souveraineté et que les parties ne peuvent jamais les attaquer utilement devant la Cour de cassation.

Quelques auteurs ont soutenu le contraire, et, à l'appui de leur opinion, ils ont pris texte, non des précédents,—il n'existe pas un seul arrêt d'annulation fondé sur un semblable grief [1], — mais des motifs insérés dans certains des arrêts que je viens d'indiquer, spécialement dans l'arrêt, au rapport de M. Rocher, du 3 avril 1847, et dans l'arrêt, au rapport de M. Faustin-Hélie, du 11 mars 1853.

Le premier de ces arrêts, après avoir posé le principe que l'art. 227 n'a *rien de limitatif,* ajoute : « que rien n'établit au procès les *inconvénients* prétendus qui seraient

---

(1) Je réserve, ici, le cas de *faux témoignage,* sur lequel je m'expliquerai, d'une manière toute spéciale, sous les n^os^ 910 et suiv.

résultés, pour la défense du demandeur, de l'adoption de cette mesure (la jonction). »

L'arrêt de 1853 a poussé plus avant ses réserves. Il a été rendu dans une affaire où les condamnés se plaignaient de ce que « le président des assises avait ordonné la jonction de trois actes d'accusation dressés contre différents accusés, à raison de trois accusations distinctes de faux, commis dans les mêmes circonstances, par substitution de personnes, dans l'examen du baccalauréat ès lettres. » Le pourvoi a été rejetée par une raison, toute spéciale, que j'ai déjà annoncée (n° 880) et sur laquelle je vais m'expliquer dans un instant ; mais la décision de rejet a été précédée par un exposé de motifs, qui a son importance et que voici :

« Attendu que le président des assises peut, aux termes de l'art. 307, ordonner la jonction de plusieurs actes d'accusation dressés, à raison du même délit, contre différents accusés;

« Que, si cette disposition n'est pas limitative et si elle n'exclut pas l'application de la même mesure, même en dehors des termes de l'art. 307, dans les cas analogues à celui prévu par cet article, lorsqu'elle est sollicitée par l'intérêt de la découverte de la vérité et de la bonne administration de la justice, il ne s'ensuit pas, néanmoins, qu'elle puisse être étendue, *arbitrairement et au détriment de la défense*, à des accusations qui n'auraient entre elles aucun lien de connexité ou qui ne seraient pas intentées contre les mêmes accusés.»

Ces principes sont éminemment juridiques. Ils font à la conscience des présidents d'assises un appel qui mérite d'être écouté. En les forçant à se souvenir qu'ils ne doivent jamais outrepasser leur pouvoir,—alors même qu'il n'y aurait point cause de nullité dans l'abus qu'ils auraient pu en faire,—la Cour de cassation tient un langage

digne d'elle. Mais, telle n'est pas, ici, la question. Il ne s'agit point de juger du mérite d'une thèse purement doctrinale, et encore moins de rester dans le vague, au milieu duquel nous laissent ces mots : *inconvénients* pouvant résulter de la jonction..., *au détriment de la défense*. Il s'agit de descendre des hauteurs de la théorie dans les réalités d'une question d'application, et, pour cela, je me demande, en définitive, quelles conditions devra réunir l'hypothèse dans laquelle ces *inconvénients* prétendus pourront constituer un grief légal et servir de texte à un arrêt de cassation.

A une question aussi précise, je ne vois pas de réponse. A supposer que l'ordonnance de jonction confonde une simple corrélation avec une véritable connexité ;—à supposer même qu'il n'existe, ni indivisibilité, ni connexité, ni corrélation ; — à supposer, s'il s'agit de disjonction, que l'ordonnance l'opère sans l'apparence d'un motif et que, par exemple, elle divise l'accusation dirigée contre deux coauteurs du même crime, pour les faire juger distinctement,—je verrai, sans doute, dans ces diverses mesures, l'exagération inintelligente ou irréfléchie d'une faculté, dont la loi attendait un usage plus discret ; j'y verrai même, si l'on veut, l'exercice abusif de cette faculté ; mais, me souvenant de la latitude souveraine, accordée par la jurisprudence au droit d'appréciation du juge, je me refuserai à croire que cet abus puisse être contrôlé autrement que par une remontrance, consignée dans les motifs de l'arrêt de la Cour de cassation et non, certes, dans le dispositif de cet arrêt.

En effet, aucun des griefs, sur lesquels se fondent les annulations, n'apparaît ici. — En premier lieu, il s'agit d'une disposition purement énonciative ; or, en droit, on ne peut pas faire au juge le reproche d'avoir franchi la limite

de ses pouvoirs, lorsque, à ces pouvoirs, il n'existe point de limite légale. — En second lieu, la peine de nullité n'est prononcée ni dans les art. 307 et 308, ni dans les art. 226 et 227.—En troisième lieu, la matière ne touche, par aucun point, à l'ordre public, et rien, dans la manière dont elle a pu être traitée, n'est contraire aux *droits substantiels de la défense*, puisque (comme la règle suivante va nous l'apprendre), l'accusé peut acquiescer, même par son silence, aux mesures ordonnées. Ces considérations me paraissent décisives et elles m'autorisent à conclure, avec l'arrêt du 28 décembre 1816, au rapport de M. Busschop (n° 887), que les dispositions des articles en débat « n'étant point prescrites à peine de nullité, leur inobservation ne peut être censurée par la Cour de cassation. »

Je crois donc, en cet état, pouvoir affirmer que l'on s'est mépris sur la portée des restrictions, si sages, des arrêts de 1847 et 1853; que ces restrictions, faites pour rappeler à l'exécution d'une obligation de conscience, ne peuvent être envisagées comme ayant eu également pour but de rappeler à l'exécution d'une obligation de droit; que, selon la saine interprétation donnée à la loi par la jurisprudence, les jonctions et les disjonctions sont de simples actes d'administration judiciaire dans lesquels le droit de critique, pour l'accusé, n'a jamais été admis comme substantiel; et que, par conséquent, le parti qu'aura cru devoir adopter, à cet égard, le président ou la Cour d'assises, sera et demeurera souverain.

889. *Seconde règle.* — La jurisprudence, après avoir défini dans les termes qui précèdent le véritable caractère des jonctions et des disjonctions, a été logiquement conduite à une seconde conséquence, qui exerce aussi une in-

fluence décisive sur le sort des procédures. En effet, du moment que l'on considérait de semblables mesures comme ne pouvant jamais donner lieu, soit à une nullité écrite, soit à une nullité substantielle, on devait nécessairement en conclure que l'accusé pouvait, dans tous les cas, couvrir l'irrégularité, dont elles seraient entachées, en consentant à ce qu'il fût passé outre aux débats. On n'avait plus alors qu'à se demander si un consentement présumé ne pouvait pas suffire et si, par exemple, il n'était pas permis de voir ce consentement dans le défaut de réclamation de l'accusé devant la Cour d'assises.

890. Cette question n'est plus à débattre. Les précédents de la chambre criminelle sont trop nombreux et trop récents pour que sa doctrine puisse être remise en discussion.

Et d'abord, je remarque qu'ici, encore, cette doctrine est commune à toutes les juridictions, juridictions correctionnelle et criminelle. En matière correctionnelle, point de doute. Le condamné ne peut exciper, pour la première fois, devant la Cour de cassation, de l'excès de pouvoir que pourrait recéler une ordonnance de jonction ou de disjonction [1]. Il faut, toutefois, s'empresser de le recon-

---

(1) Rej., 8 mai 1828 (M. de Cardonnel, rapp.), *Pal.*1445;—D.P.28.238;

—8 fév. 1850 (M. Quénault, rapp.), *Bull.*73;—S.D.50.329;—D.P.50.69.

Ce dernier arrêt statue ainsi : — « Sur le moyen pris d'une prétendue violation des art. 226 et 227...., résultant de ce que la Cour d'appel de Paris aurait confondu dans une seule procédure deux prévenus qui n'auraient entre elles aucune connexité ;

« Attendu que ce moyen de forme n'a été proposé par les prévenus, compris dans la même procédure en première instance et en appel, ni devant le tribunal, ni devant la Cour d'appel, et que, dès lors, ils sont non recevables à le présenter devant la Cour de cassation. »

naître : la règle, consacrée pour la juridiction correctionnelle, a sa raison d'être dans un tout autre ordre d'idées. Elle s'appuie, surtout, sur ce principe « que le prévenu « en police correctionnelle n'est pas recevable à présen- « ter, comme moyen de cassation, les nullités commises « en première instance et qu'il n'aurait pas opposées de- « vant la Cour d'appel, en exceptant seulement la nullité « pour cause d'incompétence (art. 2 de la loi du 29 avril « 1806). » J'estime donc qu'il y a peu d'importance à attacher aux précédents intervenus à l'occasion de procédures correctionnelles.

Mais, s'il est vrai que les origines de la règle varient avec les juridictions, il est également vrai que, quelles qu'elles soient, la règle existe pour toutes deux, avec le même degré de certitude et de fermeté. On peut en juger, tout d'abord par l'arrêt dont j'ai résumé l'espèce sous le n° 888. Cet arrêt, après avoir mis en doute la légitimité de la jonction ordonnée, se termine en ces termes :

« Mais attendu que les accusés, dont les procès ont été joints, ont le droit de réclamer devant la Cour d'assises contre l'ordonnance du président qui a réuni les procédures, toutes les fois qu'ils croient que cette jonction peut être préjudiciable à leurs intérêts ;

« Que, dès lors, s'ils n'ont élevé aucune réclamation à cet égard, il y a lieu de présumer que la jonction des accusations n'a apporté aucune entrave à leur défense et qu'ils sont non recevables à se faire ultérieurement un grief de cette mesure, puisque la loi n'a attaché aucune nullité à l'inobservation de l'article 307, et que l'article 408 ne permet de prononcer l'annulation des arrêts, à raison de l'infraction des formalités auxquelles la loi n'a pas textuellement attaché la peine de nullité, que dans le

cas où il n'aurait pas été statué sur la demande de l'accusé tendant à la stricte observation de la loi ;

« Et attendu que, dans l'espèce, les demandeurs en cassation n'ont formé devant la Cour d'assises aucune réclamation contre les ordonnances du président des assises qui ont prescrit la jonction des actes d'accusation qui les concernaient..... ; la Cour...., rejette.... [1]. »

Depuis cet arrêt, le principe est arrivé, pour la chambre criminelle, à l'état d'axiome. Elle n'en délibère plus, et le tenant pour un point de départ invariablement fixé, elle se borne à dire, par exemple : « que du silence de l'accusé il résulte la présomption que la jonction n'était pas nuisible à sa défense ; » — ou bien, encore, « que l'ordonnance de jonction...., n'a été l'objet d'aucune réclamation devant la Cour d'assises et qu'en cet état les accusés ne peuvent critiquer, sous le prétexte qu'elle serait contraire aux droits de la défense, l'ordonnance dont s'agit [2]. »

891. Je puis donc, maintenant, considérer comme définitivement acquis ce double principe :

1° Que les dispositions de la loi sur la connexité n'ont rien de limitatif ;

2° Que l'accusé, qui n'a point réclamé devant la Cour d'assises contre les ordonnances de jonction ou de disjonction, n'est point admis à le faire devant la Cour de cassation.

---

[1] Rej., 11 mars 1853 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*137 ;
—18 mars 1841 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*138 ;— *Pal.*42.1.610 ;—D.P.41.395.

[2] Rej., 20 sept. 1855 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*519 ;
—18 sept. 1856 (M. Sénéca, rapp.), *Bull.*503.

892. L'influence de ces deux principes est considérable ; leur premier effet est d'enlever à la constatation des causes de jonction et de disjonction, qui sont seules autorisées par la loi, une grande partie de son intérêt. Il importe assez peu, semble-t-il, de rechercher et de préciser exactement ces causes, si, d'un côté, le juge,—bornant ses préoccupations à une question de validité pour ses ordonnances,—n'a point à en prendre souci, et si, d'un autre côté, l'accusé peut perdre, rien que par son silence, la faculté de relever, en instance de pourvoi, les excès que le juge aurait pu commettre.

Toutefois, il ne faut faire état de cette observation que dans une mesure très-restreinte. J'ai déjà bien souvent protesté contre des exagérations de même nature, en disant, dans des cas analogues, alors que les prescriptions de la loi n'étaient point irritantes, que le véritable magistrat ne se préoccupe pas seulement de son devoir légal ; mais qu'il apporte le même scrupule à compter avec ses devoirs moraux.

Un tel magistrat n'admettra pas que l'on puisse jamais se faire un jeu de la loi et tenir ses dispositions pour indifférentes, par cela seul qu'elles n'apparaissent point avec la peine de nullité pour sanction. Je crois donc me placer à son niveau lorsque, oubliant, en quelque sorte, les deux règles qui précèdent, je m'apprête à m'engager, ici, dans le fond du droit, afin de bien mesurer le champ dans les limites duquel les causes de jonction et de disjonction doivent se circonscrire.

893. L'art. 227 réduit à trois les cas dans lesquels la connexité existe. Selon cet article,—dont je dois, ici, reproduire le texte, — les délits sont connexes :

« Soit lorsqu'ils ont été commis, en même temps, par « plusieurs personnes réunies ;

« Soit lorsqu'ils ont été commis par différentes per-
« sonnes, même en différents temps et en divers lieux,
« mais par suite d'un concert formé à l'avance entre
« elles;

« Soit lorsque les coupables ont commis les uns pour
« se procurer les moyens de commettre les autres, pour
« en faciliter, pour en consommer l'exécution, ou pour
« en assurer l'impunité. »

Les règles, propres à chacun de ces cas, diffèrent entre elles; je dois les poser distinctement.

894. *Délits commis, en même temps, par plusieurs personnes réunies.*

Enoncer cette proposition, c'est en indiquer le sens précis; c'est aussi la justifier. La réunion des circonstances qu'elle suppose va même plus loin, d'ordinaire, que la connexité; elle constitue, souvent, une véritable indivisibilité.

Ainsi, deux individus commettent ensemble un vol ou un assassinat. Il y a unité de temps, unité de lieu, unité d'action, unité de fait, unité de volonté; certes, il est difficile d'imaginer une indivisibilité plus manifeste, un lien plus indissoluble.

Supposez, maintenant, que ces deux individus ne se soient pas bornés à l'assassinat; qu'ils aient accumulé les crimes; que, pénétrant, ensemble, dans une maison, ils aient tué deux ou plusieurs personnes, violé et volé leurs victimes. Ici, encore, point de doute possible. Il y aura, entre les coupables, le lien le plus étroit, entre les crimes, la connexité la plus évidente.

Mais la concomitance des faits n'arrive pas toujours jusqu'à un semblable état de clarté. Quoique commis dans le même temps et dans le même lieu, ils peuvent

apparaître sous des aspects qui rendent plus ou moins incertain le degré d'affinité à l'aide de laquelle on voudrait les réunir. Quelques exemples, empruntés aux précédents de la chambre criminelle, éclaireront ce point et traceront la ligne de conduite à suivre.

Le premier, que je rencontre, remonte à une époque bien éloignée; mais sa doctrine n'a point vieilli. Voici dans quels termes le *Bulletin criminel* résume les faits, sur lesquels la Cour a eu à statuer :

« *Jean-Georges Lod*, *Jean-Georges Jacquot*, et autres particuliers, avaient été traduits devant la Cour de justice criminelle et spéciale du département de la Haute-Saône. Ils étaient prévenus de faits de rébellion et de violence constatés par un procès-verbal du commandant de la garde nationale du canton d'Héricourt.

« Il résultait de ce procès-verbal que, le 24 août 1807, il s'éleva une rixe violente dans l'auberge du nommé *Martin*, où s'étaient rassemblés plusieurs jeunes gens des communes circonvoisines, à l'occasion d'une fête publique. La garde nationale accourut pour rétablir la tranquillité; elle était dirigée par l'adjoint du maire, revêtu de son écharpe : le maire s'y rendit lui-même en costume. Les jeunes gens se révoltèrent contre la garde et les magistrats municipaux ; plusieurs soldats furent frappés, blessés et désarmés ; l'adjoint du maire fut frappé de plusieurs coups de bâton et de couteau ; le maire fut également insulté, et il évita avec peine les coups dirigés contre lui.

« Sur la procédure instruite contre les prévenus de ces voies de fait, la Cour de justice criminelle et spéciale déclara sa compétence ; mais elle distingua, dans son arrêt, les faits sur lesquels la compétence lui parut certaine

de ceux qu'elle crut devoir renvoyer à la connaissance des tribunaux ordinaires.

« Les outrages, voies de fait et violence, exercés contre l'adjoint lui parurent être de la compétence des tribunaux ordinaires, malgré leur connexité avec l'autre délit.

« Quant à la rébellion envers la garde nationale dans l'exercice de ses fonctions et agissant sur la réquisition d'une autorité compétente, la Cour de justice criminelle et spéciale crut devoir en connaître, et les faits relatifs à ce délit furent les seuls sur lesquels elle fonda sa compétence.

« Cet arrêt, soumis à la révision de la Cour de cassation, a été annulé par les motifs suivants :

« Attendu que les différents délits, énoncés dans le procès-verbal dressé, le 24 août 1807, par le chef de la garde nationale de la commune de Chagey, avaient entre eux une connexité nécessaire; qu'ils ne formaient même qu'un seul délit de nature parfaitement identique, puisque, dans l'objet de leur intervention, le maire et l'adjoint à la mairie requéraient l'obéissance à la force armée dont ils dirigeaient l'action;

« Que tous les faits particuliers qui composent, dans l'espèce, le délit de rébellion et d'offense à la loi devaient être soumis à la même instruction;

« Que, s'il eût été possible de distinguer deux différents délits dans la prévention résultant du procès-verbal, leur connexité les aurait encore soumis à la même instruction et à la même juridiction, sauf, dans cette hypothèse, à renvoyer celui qui, dans le cas où le crime, s'il avait été isolé, était de sa compétence, n'eût pas été établi par le résultat des débats [1]. »

---

[1] Cass., 21 janv. 1808 (M. Guieu, rapp.), *Bull.*20; — *Pal.*454; — D., v° *Compétence*, n° 149.

Le principe, consacré par cet arrêt, a été confirmé depuis. Je cite encore le texte de l'une des dernières décisions comme le meilleur résumé de la doctrine sur ce sujet :

« Sur le moyen pris de ce que la Cour royale de Douai, en ne renvoyant pas à la juridiction civile la connaissance du fait imputé aux frères *Docq*, de s'être opposés à l'exercice des préposés des douanes, aurait violé les règles de compétence, et, notamment, l'art. 191 du Code d'instruction criminelle ;

« Attendu que les frères *Docq* n'étaient pas seulement prévenus d'opposition à l'exercice des préposés des douanes ; qu'ils étaient poursuivis pour résistance avec violences et voies de fait commises envers ces préposés par une réunion de trois personnes ;

« Que ces faits constituaient le délit de rébellion, prévu et spécifié par les art. 209 et 211 du Code pénal, et que les tribunaux correctionnels étaient seuls compétents pour en connaître ;

« Que, l'opposition à l'exercice se confondant avec la résistance ainsi caractérisée, elles formaient les éléments communs d'un fait moral nécessairement indivisible ; — Qu'on n'aurait pu, sans violer la maxime *non bis in idem*, les séparer pour les soumettre à des juridictions différentes, et renvoyer au juge de paix le jugement de l'opposition à l'exercice, après que les prévenus auraient été acquittés du délit de rébellion ; — Qu'ainsi l'arrêt dénoncé, loin de violer les règles de compétence, s'y est exactement conformé [1]. »

---

(1) Rej., 13 août 1836 (M. Bresson père, rapp.), *Bull.* 304 ; — *Pal.* 1578 ;

— 8 déc. 1837 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 444 ; — *Pal.* 38.2.525.

Ces exemples suffisent, sans aucun doute, pour bien déterminer les cas dans lesquels devront être réputés délits connexes, les délits commis en même temps et par plusieurs.

895. Toutefois, une certaine dissidence s'est élevée entre les criminalistes, à l'occasion d'un point accessoire de ce premier mode de connexité. On a soutenu qu'aux éléments énoncés dans notre article,— la coopération de plusieurs, la simultanéité d'action, et l'unité de lieu, qui en est la conséquence, — il fallait ajouter une quatrième condition, condition sous-entendue, mais également nécessaire. « Ce n'est point, —a-t-on dit,— une réunion accidentelle, une rencontre fortuite que la loi a eu en vue. Deux délits commis, en même temps, au même lieu, par plusieurs personnes différentes, ne seraient pas connexes, si ces personnes *ne s'étaient pas concertées pour s'y rendre et y agir en commun.* »

Cette prétention n'est fondée que relativement ; prise dans un sens absolu, elle ajouterait arbitrairement à la loi.

Elle est fondée relativement, ai-je dit. En effet, si on voulait interpréter la loi restrictivement et déclarer connexes des délits que plusieurs auraient commis au même lieu et dans le même temps, on rencontrerait des hypothèses dans lesquelles une semblable restriction conduirait à l'absurde. Ainsi, des malfaiteurs, entièrement étrangers les uns aux autres, peuvent, —par une de ces coïncidences qui se sont déjà rencontrées, — pénétrer, la même nuit, dans la même maison, et y commettre séparément des vols ou des tentatives de vol. Cette coïncidence, due au hasard seul, ne sera point évidemment la connexité qu'a définie le premier paragraphe de notre article.

Pourquoi ? Par une raison qu'il a pris le soin de donner ; c'est qu'en fait les divers agents de ces crimes divers ne se connaissaient pas et étaient, entre eux, sans relations. Or, l'art. **227** exige, non l'action de personnes *différentes*, mais l'action de personnes *réunies*. Il présuppose donc toujours un rapport quelconque entre elles, et c'est à ce prix seulement qu'il admet comme connexes les faits qu'individuellement ou collectivement ils ont pu commettre.

Mais conclure de ces mots : *personnes réunies*, qu'il faut un *concert* préalable et un acte *commun*, n'est-ce point exagérer les termes de la loi et ajouter à ses dispositions ? N'est-ce pas mériter le reproche d'avoir subordonné l'existence de la connexité à une condition arbitraire ? Je n'hésite point à le penser. Supposons (et, comme on va le voir, cette supposition est loin d'être gratuite), supposons qu'une émeute éclate et qu'elle ait pour mobile une raison toute locale, le renchérissement des denrées alimentaires, par exemple. Les uns prendront part au mouvement en vue uniquement de cette cause. Les autres se jetteront dans l'émeute pour l'émeute elle-même, afin de la transformer en insurrection politique. Certains, pour assouvir une haine privée, y chercheront une occasion de vengeance, qu'ils couvriront sous l'apparence et le voile de l'insurrection. D'autres, enfin, obéissant à une perversité d'un autre ordre, mettront le tumulte à profit pour se livrer au vol et au pillage. Ces actes, si divers, n'ont pas été le fruit d'un concert préalable ; ils n'ont pas été entrepris dans un but commun ; ils ne constituent pas une action commune ; et cependant, comme leur perpétration a eu lieu par plusieurs personnes réunies, au même lieu, dans le même temps, et qu'à ces titres ils s'enchaînent entre eux, — ainsi que s'enchaînent la par-

tié au tout, le détail à l'ensemble, — nul doute qu'ils ne constituent des délits connexes. Les précédents, que je viens de citer, le prouvent surabondamment. En même temps, ils réduisent à sa juste valeur une condition, que la loi ne repousse pas tout entière, mais qu'elle n'admet pas dans son intégrité.

896. Une observation, en terminant sur cette première cause de jonction. Le principe, sur lequel elle se fonde, amène avec lui une conséquence qui doit, en effet, être signalée. Cette conséquence se produit dans un cas tout spécial et que voici :

Deux individus se sont, en commun, rendus coupables d'un crime, ou, du moins, ils en sont accusés. L'un d'eux est, en même temps, accusé d'un crime distinct. Peut-on joindre la poursuite, dirigée contre lui seul, à l'occasion du crime distinct, à la poursuite dirigée contre tous deux, à l'occasion du crime commis en commun ? Sans aucun doute. Ainsi jugé dans une affaire où l'un des accusés avait à répondre à trois chefs d'accusation pour faux, tandis que l'autre n'était poursuivi que pour le premier de ces chefs [1]. Ainsi jugé dans une seconde affaire où l'on avait joint à une accusation de vol qualifié, portée contre deux individus, une accusation d'incendie, portée contre un seul d'entre eux [2].

897. *Délits commis par différentes personnes, même en différents temps et en divers lieux, mais par suite d'un concert formé, à l'avance, entre elles.*

La définition de ce second mode de connexité est encore saisissante. Cette fois, *le concert formé à l'avance* est bien

---

(1) Rej., 13 avril 1821 (M. Aumont, rapp.), *Pal.*529.
(2) Rej., 20 sept. 1855 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*519.

l'une des conditions constitutives. Sans ce concert, le lien n'existe pas et, partant, point de connexité.

L'existence d'un concert préalable est donc tout, ici. C'est lui qui parfois groupe en association ces malfaiteurs qui agissent individuellement ou se forment en bande pour attaquer, par le vol, le pillage ou le meurtre, les propriétés et les personnes. Il est l'âme de ces complots, qui, dans les temps d'agitations politiques, rayonnent d'un centre commun pour étendre leur trame sur les points les plus divers et les plus éloignés. Il est le levier à l'aide duquel,—le complót se transformant en attentat,—les chefs de l'insurrection soulèvent leurs coupables milices, et répandent, dans plusieurs localités à la fois, le fléau de la guerre civile. C'est donc contre lui que se dresse, dans notre législation actuelle, le droit, pour les dépositaires de l'action publique, de dédaigner ces différences, toutes secondaires, de temps et de lieux, et d'élever au-dessus d'une question de compétence territoriale cette constatation décisive d'une volonté, commune à tous les coupables, et d'une intention unique, fruit de leur concert.

898. La connexité naît, ici, de la force des choses. C'est une conséquence nécessaire et fatale du crime, tel qu'il a été organisé. Cela est si vrai que la jurisprudence a, en quelque sorte, devancé la loi. En l'an IX, il n'existait pas encore, sur ce point, de disposition législative et, cependant, la Cour de cassation a–t-elle cru devoir prendre en main les grands intérêts sociaux, que je viens de résumer, pour proclamer la règle et en prescrire l'application. Il s'agissait, alors, d'une bande de malfaiteurs, qui infestait les départements du Doubs, du Jura et de la Haute-Saône. Plusieurs d'entre eux furent arrêtés dans ces divers départements et poursuivis au lieu même

de leur arrestation. Une demande en règlement de juges fut soumise à la Cour de cassation, qui statua en ces termes :

« Attendu que l'intérêt public, lié à la manifestation de la vérité et, surtout, à la dissolution des associations criminelles qui infestent la société, appelle plus que jamais l'application du principe qui veut que l'instruction sur les crimes, quoique commis en divers lieux, soit commune et cumulée, quand ces crimes ont entre eux de la connexité et paraissent dériver de ces associations, qu'il est si urgent de briser.... ;

« Renvoie au directeur du jury de l'arrondissement de Gray la connaissance des délits commis dans les départements du Jura, du Doubs et de la Haute-Saône, contre les individus traduits dans la maison d'arrêt de la commune de Gray, en exécution des ordonnances des directeurs du jury de Besançon et de Châlons, comme prévenus de plusieurs délits commis de complicité.... [1]. »

Cet arrêt a été la source où a puisé le législateur de 1808. Sa doctrine est passée dans la loi et est devenue le second paragraphe de notre art. 227. A partir de ce moment, plus d'équivoque à redouter; plus de lacune à opposer à une demande de jonction. Aussi, un nouvel arrêt,—prenant, cette fois, son point d'appui, et dans les considérations invoquées par l'arrêt de l'an IX, et dans un texte positif du nouveau Code, — a-t-il donné à la règle, créée par cet arrêt, une consécration définitive [2].

899. Depuis ce moment, cette règle n'a plus été dé-

---

[1] Règl. de juges, 11 niv. an IX (M. Muraire, rapp.), *Pal.* 72.

[2] Règl. de juges, 20 mars 1828 (M. Mangin, rapp.), *Bull.* 199;—*Pal.* 1305.

battue et elle est devenue un des errements les plus certains de la pratique des Cours d'assises. C'est ainsi que l'on a vu réunies, sur les bancs de la Cour d'assises de la Seine, ces bandes de voleurs, qui avaient pris plusieurs départements pour théâtre de leurs méfaits. C'est ainsi que l'on a vu figurer, soit devant les assises, soit devant la Cour des pairs, soit devant la Haute-Cour, les accusés de ces attentats, qui ont si souvent et sur tant de points divers ensanglanté le pays.

Du reste, le sens du paragraphe, dont nous nous occupons, a été vérifié par la Cour de cassation, au contrôle de faits d'une toute autre nature. Je puis en citer deux exemples concluants.

Il s'agissait encore, dans la première affaire, d'une demande en règlement de juges, et voici dans quelles circonstances cette demande se produisait. Un des propriétaires et un des matelots du navire, *le Trident*, avaient été renvoyés, par la chambre des mises en accusation de la Cour de Poitiers, devant la Cour d'assises de la Charente-Inférieure, pour vol qualifié de vin et eau-de-vie, commis sur le navire et au préjudice de l'équipage. A la même époque, la chambre des mises en accusation de la Cour de Bordeaux les renvoyait devant les assises de la Gironde comme accusés d'avoir : 1° fait périr volontairement et dans une intention frauduleuse le *Trident*, alors qu'il était assuré ; 2° commis un faux témoignage en matière civile, dans le procès intenté au capitaine à l'occasion de la perte du navire. Pourvoi en règlement de juges et arrêt ainsi conçu :

« Vu l'art. 227 du Code d'instruction criminelle, sur la connexité ;

« Attendu que, d'après les termes dudit article, les crimes imputés à *Courpron* et *Desbordes* sont connexes,

quoiqu'ils aient été commis en différents temps et en divers lieux, mais par suite d'un concert formé à l'avance entre les accusés, non-seulement pour parvenir à frauder les assureurs du navire, mais encore pour empêcher la découverte et le châtiment du vol de vin et d'eau-de-vie, et que c'est dans ce but aussi que le navire a été détruit et que le faux témoignage a été porté ;

« Attendu qu'il résulte de la connexité ci-dessus établie et du renvoi prononcé par les arrêts ci-dessus visés des accusés *Courpron* et *Desbordes* devant la Cour d'assises de la Charente-Inférieure et devant celle de la Gironde, qu'il y a lieu à règlement de juges, aux termes de l'art. 526 du Code d'instruction criminelle ;

Par ces motifs, la Cour.... [1]. »

Dans la seconde affaire, il s'agissait d'une matière toute différente. Y avait-il connexité entre le fait d'impression d'un écrit, sans indication du nom et du domicile de l'imprimeur, et le fait de participation, de concert avec les auteurs, à la publication et à la distribution, dans d'autres temps et dans d'autres lieux, de cet écrit ? Telle était, alors, la question.

En présence du concert constaté, la chambre criminelle ne pouvait hésiter à faire une nouvelle application du second paragraphe de notre article et à proclamer encore la connexité des délits [2].

900. *Délits commis les uns pour amener les moyens de commettre les autres, pour en faciliter, pour en consommer l'exécution ou pour en assurer l'impunité.*

---

[1] Règl. de juges, 6 avril 1837 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*128 ;—*Pal.*40.2.26 ;—D.P.37.518.

[2] Règl. de juges, 18 janv. 1839 (M. Dehaussy, rapp.), D., v° *Compétence criminelle*, n° 153.

Cette prescription de la loi est encore très-claire. Elle a été, d'ailleurs, si souvent appliquée que, pour la commenter, une seule chose embarrasse, le choix des exemples.

Du reste, il en est du paragraphe actuel comme du paragraphe précédent.

La connexité prévue est si bien de l'essence même des faits que, cette fois encore, la jurisprudence a devancé la loi. La question s'était posée, dès l'an XII, à l'occasion d'une accusation dirigée contre un percepteur, qui, pour se donner les moyens de commettre des concussions et pour s'assurer l'impunité, avait altéré ses registres. La procédure concernant les faux n'avait point été réunie à celle relative aux concussions. Arrêt de cassation ainsi conçu :

« Considérant que le tribunal spécial de Maine-et-Loire est tombé dans une erreur évidente lorsque, par son jugement du 18 brumaire dernier, après s'être déclaré compétent pour connaître des faux prétendus, commis par *Froger fils*, en grattant, altérant et surchargeant ses rôles, il s'est déclaré incompétent pour connaître des concussions commises par suite de ces mêmes falsifications, sous prétexte que la connaissance du crime de concussion était attribuée aux tribunaux criminels ordinaires ;

« Considérant que, dans l'espèce, le faux et la concussion formaient un délit indivisible et que le tribunal spécial, compétent, aux termes de la loi, pour connaître du faux dont était prévenu *Froger fils*, l'était aussi pour connaître de la concussion, qui se liait et s'identifiait, en quelque sorte, avec le faux [1]. »

---

[1] Cass., 2 frim. an XII (M. Minier, rapp.), *Pal.*507 ;
—7 germ. an XIII (M. Aumont, rapp.), *Bull.*198 ; —*Pal.*465.
Il s'agissait, dans cette affaire, *de crimes d'incendie et de vol, le premier ayant été le moyen du second.*

901. Les monuments de la jurisprudence se sont multipliés sous le Code d'instruction criminelle et déjà nous nous sommes arrêté devant deux d'entre eux.

En effet, en relisant, sous le n° 899, les arrêts des 18 janvier 1839 et 6 avril 1837, on verra que la Cour de cassation a fait résulter la connexité, non-seulement de cette circonstance que les délits déclarés connexes avaient été commis *par suite d'un concert*, mais encore de ce que, — dans la première affaire, — le défaut d'indication du nom et du domicile de l'imprimeur était un moyen d'assurer l'impunité du fait de publication, de ce que, — dans la seconde affaire, — le navire avait été détruit et le faux témoignage porté *pour frauder les assureurs du navire et empêcher la découverte et le châtiment du vol*.

Même décision dans des espèces où avaient été réunies une accusation de banqueroute frauduleuse et une prévention de banqueroute simple [1];

Une accusation de faux et une prévention de vol, commis à l'aide de ce faux [2];

Une accusation de faux et une prévention d'abus de confiance, pour la perpétration duquel le faux avait également été un moyen [3];

Une accusation de faux et une prévention de tentative d'évasion, ayant pour objet de procurer l'impunité à l'accusé détenu [4];

Une accusation de faux et une inculpation de contravention à un règlement municipal sur les épizooties, con-

---

[1] Rej., 18 nov. 1813 (M. Benvenuti, rapp.), *Pal.*776.
[2] Rej., 29 avril 1813 (M. Audier-Massillon, rapp.), *Pal.*331.
[3] Rej., 29 avril 1825 (M. Brière, rapp.), *Pal.*441.
[4] Rej., 13 oct. 1815 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*82.

travention dont le faux avait pour but d'assurer l'impunité (1) ;

Une accusation de faux et une accusation d'usage des pièces fausses (2);

Une accusation d'attentat à la pudeur avec violence et une prévention de coups et blessures volontaires, lesdits coups et blessures ayant été le moyen de faciliter et de consommer l'attentat (3) ;

Une prévention d'obstacle par violences à l'exercice de droits civiques et une prévention de coups volontaires, lesdits coups ayant été le moyen de faciliter et de consommer le premier délit (4);

Une accusation d'avortement, à l'aide de violences, et une accusation fondée sur ce que ces violences, toutes volontaires, quoique commises sans intention de donner la mort, l'avaient pourtant occasionnée (5);

Une prévention d'infraction à la loi sur le recrutement et une prévention de vagabondage, ce dernier délit ayant pour objet, de la part du prévenu, de se soustraire aux conséquences pénales du premier (6) ;

Une prévention du délit d'habitude d'usure et une prévention d'escroquerie commise pour faciliter et consommer l'usure (7).

902. Ces citations mettent vivement en lumière la

---

(1) Cass., 28 fév. 1828 (M. Mangin, rapp.), *Pal.*1221.

(2) Rej., 28 avril 1831 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*1521.

(3) Règl. de juges, 6 fév. 1829 (M. Brière, rapp.), *Pal.*655.

(4) Règl. de juges, 3 mai 1832 (M. Brière, rapp.), *Bull.*233;—*Pal.* 1009.

(5) Règl. de juges 6 nov. 1840 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*453.

(6) Règl. de juges, 19 juillet 1838 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*340.

(7) Rej., 7 août 1847 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*314.

véritable étendue de cette troisième catégorie des faits connexes. Rien de plus significatif que cette série d'applications, dans tous les degrés de l'échelle pénale, contraventions, délits et crimes. Rien de plus significatif, surtout, si l'on considère que le lien, créé par notre paragraphe, est assez puissant pour modifier l'ordre des juridictions et leur compétence, — compétence à raison du lieu, compétence à raison de la matière, — et pour attirer, par exemple, devant les Cours d'assises, non-seulement les crimes ou délits connexes, mais même les simples contraventions. Il est, certes, difficile de marquer, par des signes mieux caractérisés, les conditions et les effets de ce troisième mode de connexité.

Qu'on veuille bien le remarquer, d'ailleurs. Un des éléments exigés pour les deux premières catégories peut ne pas se rencontrer ici. Dans les deux premières, en effet, le concours de deux ou plusieurs personnes est forcé ; il est de leur essence ; il n'en est plus ainsi pour la troisième. La définition même de la loi l'indique, et plusieurs des précédents, dont on vient de lire le sommaire, le démontrent. De là, se déduit cette conséquence qu'il se présente, parfois, des cas de connexité, en exécution desquels on a à grouper, dans un seul et même débat, non plusieurs accusés, mais plusieurs accusations.

903. Ici, je m'arrête pour interroger plus à fond cette règle et me rendre bien compte de toute sa portée. D'après elle, il y a lieu à jonction de tous les chefs d'accusation ou de prévention dirigés contre le même accusé, lorsqu'ils portent, tous, sur des crimes, délits ou contraventions connexes. Mais que faudra-t-il décider s'il n'existe aucune connexité entre eux ?

Un individu, je suppose, est accusé d'avoir, dans le

courant de l'année dernière, commis, à Paris, un vol qualifié au préjudice de *Pierre.* Il est accusé, en même temps, mais à la suite d'une autre information, d'avoir, dans le courant de la présente année, commis, à Paris encore, un meurtre sur la personne de *Paul.* Les deux affaires sont en état. Pourra-t-on les joindre, quoiqu'elles ne rentrent dans aucun des cas définis par l'art. 227 et qu'il n'existe, dès lors, entre elles, aucune connexité légale ?

Que, dans une telle situation, la jonction soit une mesure éminemment utile, nul n'en doutera. Tout s'enchaîne, dans la vie, le bien comme le mal. Chacun de nos actes a, sans doute, une signification propre ; mais cette signification est souvent trompeuse, si on la prend isolément, sans tenir aucun compte du lien moral qui unit l'acte de la veille à l'acte du lendemain. C'est dans l'étude de tous les faits, qui constituent la manière d'être d'un accusé, que l'on peut remonter jusqu'à la cause première de ses écarts ; arriver à la connaissance exacte des circonstances dans lesquelles il a successivement failli; apprécier les entraînements, plus ou moins involontaires, qui l'ont poussé dans la mauvaise voie et fait marcher de faute en faute; mesurer, avec certitude, en un mot, le degré de perversité jusqu'auquel il est descendu, pour établir un juste rapport entre les faits et la peine, entre les crimes et le châtiment. Supprimer la jonction, séparer les procédures, juger un à un chacun des actes reprochés à l'accusé, les juger à des moments divers, devant d'autres jurés et devant d'autres magistrats, c'est se priver de tous ces avantages; c'est,—comme je l'ai déjà dit (n° 863), — « disjoindre des faits ayant entre eux d'intimes rap-
« ports et s'éclairant ainsi l'un par l'autre ; disperser les
« preuves et diviser les forces multiples qu'elles réunis-
« sent lorsqu'elles sont en faisceau. »

La loi a-t-elle méconnu cette utilité si manifeste? A-t-elle refusé à l'autorité judiciaire le droit de procéder, dans des cas semblables, par voie de jonction? Non, certes. D'abord, elle s'est bien gardée d'imprimer à la définition de la connexité une portée restrictive. Elle s'est bien gardée, aussi, de donner une portée restrictive à l'art. 307, relativement à la jonction des causes. Nous savons, maintenant, à n'en plus douter, qu'il n'en est rien et qu'elle a voulu, simplement, par une formule purement démonstrative, non imposer à l'appréciation du magistrat une gêne, mais la guider par une triple indication.

D'un autre côté, deux dispositions du Code d'instruction criminelle donnent à ce système leur appui. La première est celle de l'art. 308. Cet article attribue,—on le sait,—au procureur général le droit de requérir, au président le droit d'ordonner la disjonction des délits, non connexes, que contient le même acte d'accusation; mais l'exercice de ce droit est entièrement facultatif. Je l'ai démontré sous le n° 874 et je n'y reviens pas. J'en tire seulement cette conséquence,—décisive pour notre question,—que, si le président n'use pas de la faculté de disjoindre, des délits non connexes concernant le même accusé seront soumis à un seul et même débat, avec l'assentiment très-exprès de la loi.

La seconde disposition est celle de l'art. 365. Cet article appartient à un tout autre ordre d'idées. Il ne vaut pas, ici, pour l'importance plus ou moins contestable de certains de ses termes, mais par une considération, bien autrement élevée, qui ressort du fond même du droit. Il dit, en termes généraux, dans son second paragraphe, que « en cas de conviction de plusieurs crimes ou délits, « la peine la plus forte sera seule prononcée. » Une telle disposition ne se commente pas. Le cumul des condam-

nations c'est nécessairement l'unité dans la peine ; l'unité dans la peine c'est logiquement l'unité dans la poursuite.

Ces divers motifs sont péremptoires. Aussi, la chambre criminelle a-t-elle, au début de sa jurisprudence, attaché peu d'importance au grief que l'on voulait faire ressortir de semblables jonctions. Pour rejeter ce grief, elle se bornait à dire, par exemple : « Que la jonction de deux actes d'accusation rédigés contre le même individu peut toujours être ordonnée avant l'ouverture des débats, cette jonction étant dans l'intérêt de l'accusé, en même temps qu'elle est utile pour la bonne administration de la justice [1]. » Cependant, les contestations se renouvelèrent et, alors, intervint un arrêt de doctrine, rédigé avec un grande force, et sur lequel se sont modelés tous les arrêts ultérieurs.

« Attendu, — dit cet arrêt, — que l'art. 307 du Code d'instruction criminelle, qui donne au président de la Cour d'assises le droit de joindre plusieurs actes d'accusation dressés contre plusieurs accusés, à raison du même délit, n'est pas limitatif, mais bien démonstratif, et qu'il n'exclut pas la faculté d'ordonner la jonction de plusieurs actes d'accusation dirigés contre le même individu, à raison de plusieurs délits différents, lorsque cette jonction peut paraître utile à la bonne et prompte administration de la justice ;

« Qu'aucune loi ne limite le droit de jonction au cas où les crimes et délits sont connexes, aux termes de l'article 227 du Code d'instruction criminelle, et que l'ar-

---

(1) Rej., 24 sept. 1825 (M. Brière, rapp.), *Bull.*530 ; — *Pal.*895 ; — S.D.25.409 ; — D.P.25.370 ;

— 7 fév. 1828 (M. de Bernard, rapp.), *Pal.*1141 ; — D.P.28.123 ;

— 29 nov. 1834 (M. Vincens-Saint-Laurens, rapp.), *Bull.*465 ; — *Pal.*1075 ; — D.P.35.55.

ticle 365 dudit Code, prescrivant l'application d'une peine unique à des faits qui n'ont entre eux aucun rapport de connexité, donne, par conséquent, au droit de jonction pour le jugement définitif plus de latitude que l'art. 227 précité ;

« Attendu que, dès lors, dans l'espèce, l'ordonnance de jonction rendue par le président de la Cour d'assises de la Seine, le 1er janvier 1838, et dûment signifiée à l'accusé, n'étant pas motivée sur la connexité, mais sur la bonne et prompte administration de la justice, n'a pas violé les articles précités (1). »

Cet arrêt a définitivement conquis un principe, qui est devenu, depuis, de pratique invariable et que l'on ne pourrait plus, aujourd'hui, remettre sérieusement en question.

904. Il faut, toutefois, faire, ici, une observation importante. Le droit de jonction ayant sa source, non plus dans la connexité des délits, mais dans un intérêt de bonne et prompte administration de la justice, il s'ensuit que la jonction ne peut s'opérer que dans les limites de la compétence de la juridiction. Lorsque les faits sont connexes, la règle change, on l'a vu. Un crime attire un crime connexe devant la même Cour d'assises, alors, cependant, qu'elle est incompétente, *ratione loci*, pour la connaissance de l'un d'eux. Il attire encore un délit connexe, une contravention connexe devant les assises, alors, cependant,

---

(1) Rej., 28 avril 1838 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.*169;—*Pal.*42.2.706 ;

— 18 mars 1841 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*138 ; —*Pal.*42.1.610 ; — D.P.41.395 ;

— 3 avril 1847 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*111 ; — *Pal.*47.2.347 ;— S.D.47.702 ;

— 22 fév. 1855 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.*104.

qu'en dehors de toute connexité, cette juridiction est incompétente pour connaître des contraventions et des délits. Mais, lorsqu'il n'existe pas de connexité, cette puissance d'attraction n'apparaît point ; cessant la cause, cesse l'effet, et, dans cette hypothèse, les règles touchant l'ordre et la compétence des juridictions doivent être scrupuleusement suivies.

Ainsi, *Pierre* commet un vol qualifié. Dans l'instruction, on découvre qu'il s'est également rendu coupable d'un abus de confiance, mais d'un abus de confiance, qui n'a avec le crime aucune apparence, soit de connexité, soit même de corrélation. Impossible de soumettre le jugement de ces deux faits à la même juridiction. A la Cour d'assises, le crime ; — au tribunal correctionnel, le délit.

Ainsi, *Pierre* commet, à Paris, un vol qualifié. Un arrêt de mise en accusation y est rendu contre lui et le renvoie, pour ce crime, devant la Cour d'assises de la Seine. D'un autre côté, il est renvoyé devant la Cour d'assises de la Gironde, pour un crime de meurtre qu'il est accusé d'avoir commis à Bordeaux. Ces deux crimes sont entièrement indépendants l'un de l'autre. Point de jonction possible entre eux ; point de règlement de juges à opérer.

Cette ligne de démarcation est trop nettement tranchée en doctrine, trop respectée dans la pratique pour qu'on puisse la méconnaître, et même pour qu'il soit nécessaire d'insister sur sa démonstration. Je puis, du reste, l'appuyer sur deux arrêts décisifs. Ils ont été rendus, sans doute, sous l'empire du Code de brumaire an IV et de la loi transitoire du 18 pluviôse an IX, alors que les juridictions de grand criminel avaient encore leur ancienne organisation ; mais les principes généraux de notre droit sur la connexité et la compétence sont restés les mêmes

de telle sorte que ces arrêts sont arrivés jusqu'à nous avec leur raison d'être et avec leur pleine autorité.

« Attendu, — dit le premier en date, — que, dans l'espèce particulière, la Cour de justice criminelle ordinaire du département de la Stura avait été saisie de la prévention d'assassinat, dont il s'agit, par l'instruction du directeur du jury et, plus particulièrement encore, par son ordonnance de renvoi à cette Cour, du 31 mai 1807 ;

« Que, cependant, la Cour de justice criminelle et spéciale du même département a instruit et jugé cette prévention d'assassinat ; ce qui a été, de sa part, une contravention formelle à l'article 1° de la loi du 18 pluviôse an IX, et une usurpation de pouvoir ;

« Que l'arrêt du 10 novembre 1807, par lequel la Cour de justice criminelle ordinaire avait renvoyé la connaissance de ladite prévention à la Cour de justice spéciale, n'était pas un motif suffisant pour que la justice criminelle et spéciale pût se retenir cette connaissance dès que le délit ne rentrait pas dans sa compétence ;

« Que la connexité seule entre cette prévention d'assassinat et le vol, dont se trouvait compétemment saisie la Cour de justice criminelle et spéciale, aurait pu déterminer la compétence de la Cour de justice criminelle et spéciale, relativement au crime d'assassinat dont le réclamant se trouvait également accusé ; mais que ces deux délits n'avaient ni ne pouvaient avoir absolument aucune connexité entre eux, puisqu'ils n'avaient pas été commis aux mêmes époques et qu'ils n'avaient même aucun rapport direct ou indirect entre eux ;

« Qu'en conséquence, chacun de ces délits devait être instruit et jugé par la Cour à laquelle il appartenait d'en connaître ;

« Que ce serait une erreur, en effet, de penser qu'il suffirait qu'une Cour spéciale fût saisie d'un délit de sa compétence contre un prévenu pour que, par suite, elle pût retenir la connaissance de tous les délits, généralement quelconques, dont le même individu pourrait être prévenu;

« Que la loi du 18 pluviôse an IX ne l'a voulu ainsi que dans les cas prévus par son art. 6, ce qui en a été l'exclusion formelle dans tous les autres, les Cours de justice criminelle et spéciale étant des tribunaux d'exception, dont la compétence doit être fondée sur une loi expresse; qu'il résulte de là que, non-seulement l'arrêt attaqué a violé les règles de compétence en jugeant le crime d'assassinat dont la Cour spéciale de la Stura avait retenu la connaissance et, par suite, la provocation à l'assassinat dont cette Cour a déclaré le réclamant convaincu; mais que la loi a été également violée par l'arrêt du 10 novembre 1807, par lequel, sur le prétexte d'une connexité imaginaire, la Cour de justice criminelle ordinaire avait renvoyé la connaissance de ce crime à la Cour de justice criminelle et spéciale [1]. »

905. La restriction, consacrée par cet arrêt, une fois bien retenue, j'aborde un nouvel ordre d'observations. En effet, en soumettant à l'épreuve de citations nombreuses la vérification des principes concernant la connexité, je n'ai constaté qu'en partie l'étendue du droit d'appréciation des Cours d'assises. Pour rendre complète cette vérification, j'ai, maintenant, à la soumettre à une sorte de contre-épreuve, en plaçant, en regard des exemples puisés dans des espèces où la jonction a été autorisée, des exemples puisés dans des espèces contraires. Une règle

---

(1) Cass, 15 avril 1808 (M. Carnot, rapp.), *Bull.*170; — *Pal.*635; — 7 oct. 1808 (M. Lefessier, rapp.), *Bull.*414; — *Pal.*160.

certaine d'interprétation se dégagera du rapprochement de ces points divers de comparaison et du contrôle réciproque qu'ils exerceront les uns sur les autres.

Cinq exemples me paraissent devoir être choisis entre tous.

906. *Premier exemple.* — *Vincente Brunel* avait été poursuivie par le ministère public pour tentative de corruption d'un juge de paix. En réponse à cette action, elle saisit le tribunal correctionnel d'une *plainte récriminatoire* contre ce magistrat, pour des violences et mauvais traitements qu'elle l'accusait d'avoir commis vis-à-vis d'elle. Cette plainte n'était pas de la compétence de la juridiction correctionnelle. A raison de la qualité de celui qu'elle inculpait, elle devait être portée devant la Cour impériale. Le tribunal s'en dessaisit et avec raison ; mais, en même temps, il considéra comme connexes les délits imputés, l'un à *Vincente Brunel*, l'autre au juge de paix, et il se déclara incompétent pour le tout. Cassation [1].

907. *Second exemple.* — Une rébellion en bande, ayant à sa tête un sieur *Fraissinet*, avait eu lieu à Montauban, à la suite d'une violation de domicile et d'une arrestation arbitraire commises par un sieur *Dépigny*, officier de la garnison. L'autorité judiciaire se saisit des trois délits, pendant que l'autorité militaire informait, de son côté, contre l'officier, pour la violation de domicile et l'arrestation arbitraire. De là, conflit positif de juridictions et requête en règlement de juges. Le procureur du roi de Montauban demandait, dans cette requête, que, les trois délits étant connexes, « la procédure commencée devant

---

[1] Cass., 14 avril 1827 (M. de Cardonnel, rapp.), *Bull.* 226 ; — *Pal.* 350.

le juge d'instruction fût continuée tant contre l'officier que contre les inculpés de rébellion, pour être renvoyés, s'il y avait lieu, devant les tribunaux ordinaires. » La Cour de cassation n'admit point cette prétention. Elle laissa devant le juge d'instruction de Montauban la procédure relative au délit de rébellion et attribua au conseil de guerre la connaissance des deux autres délits.

« Attendu, — dit son arrêt, — que de l'ensemble de tous les faits il ne résulte que trois délits : 1° la violation de domicile ; 2° l'arrestation arbitraire ; 3° l'attaque, la résistance avec violence et voies de fait contre la force publique... ;

« Que ces trois délits sont corrélatifs, en ce sens que le troisième n'aurait pas eu lieu si les deux premiers et le deuxième, notamment, n'avaient pas été commis ; mais qu'ils ne présentent entre eux aucune connexité, telle qu'elle est déterminée et fixée par l'art. 227 du Code d'instruction criminelle ;

« Qu'en supposant même qu'on voulût caractériser *délit* la scène antécédente entre *Dépigny* et *Fraissinet*, à cause du jet de pierres commis par ce dernier, dans les circonstances données, cette qualification n'établirait qu'une corrélation, et non une connexité, avec les délits postérieurs, puisque *Fraissinet* ne pourrait, sous aucun rapport, être complice de la violation de domicile dont *Dépigny* était prévenu, ni d'une arrestation arbitraire exercée contre lui-même ;

« Attendu, enfin, que le sieur *Dépigny*, lieutenant au 17e régiment de ligne en garnison à Montauban, était à sa garnison et à son corps au jour des délits dont il est prévenu ; qu'il n'a aucun complice non militaire et que, dès

lors, il ne doit être jugé, à raison desdits délits dont il est prévenu, que par les tribunaux militaires [1]. »

908. *Troisième exemple.—Maurice Jeannin*, garde forestier, avait, à plusieurs reprises, apposé de fausses empreintes des marteaux de l'État dans les coupes de sa *garderie*. Ces faits avaient eu lieu, et pendant qu'il remplissait ses fonctions, et depuis qu'elles lui avaient été retirées. Cependant, ils furent tous compris dans les poursuites ouvertes contre lui devant la Cour royale, en exécution des art. 479, 483 et 484 du Code d'instruction criminelle. La Cour ne crut pas devoir instruire sur un pareil ensemble ; elle divisa les actes incriminés en deux catégories comprenant, la première, les faits accomplis pendant l'exercice de la fonction, la seconde, les faits commis après la révocation de *Jeannin*. Cette division faite, elle retint la connaissance des premiers et renvoya les seconds devant la juridiction ordinaire. Pourvoi et rejet fondé sur ce motif que « la procédure spéciale des art. 483 et 484, applicable à *Maurice Jeannin*, ayant agi en une qualité qui l'assimilait à un officier de police judiciaire, ne pouvait être étendue à une époque où il avait perdu cette qualité, et à des faits non connexes avec ceux incriminés dans l'époque antérieure [2]. »

909. *Quatrième exemple.* —Nous avons déjà rencontré (n^os^ 880 et 888) l'arrêt dans lequel je puise le quatrième exemple. On sait que, dans l'affaire sur laquelle il a statué, le président de la Cour d'assises de la Seine avait joint trois actes d'accusation, dressés contre trois indi-

---

[1] Règl. de juges, 18 juill. 1828 (M. Brière, rapp.), *Bull.*642; — *Pal.*94.

[2] Rej., 30 janv. 1845 (M. Barennes, rapp.), *Bull.* 44.

vidus, pour trois faux distincts, chacun des accusés ayant commis l'un de ces faux. Aucun lien de connexité n'existait entre les accusés; quant aux accusations, elles étaient, aussi, entièrement indépendantes les unes des autres. Une seule circonstance pouvait, sinon justifier, du moins expliquer la jonction ; les faux étaient de même nature; ils avaient été commis par substitution de personnes, et pour l'examen du baccalauréat ès lettres. Malgré l'insuffisance de cette raison d'affinité, la jonction fut vainement critiquée devant la Cour de cassation ; nous avons vu que le rejet fut déterminé par cette unique considération que les accusés n'avaient point élevé de réclamation devant la Cour d'assises ; mais nous avons vu également,—et il convient de se le rappeler, — que, par un motif très-exprès, la Cour de cassation a blâmé l'usage fait, en cette circonstance, du droit de jonction.

910. *Cinquième exemple.* — J'aborde, ici, une question très-ardue, question qu'ont rendue de plus en plus difficile les dissidences survenues entre les auteurs et les variations de la jurisprudence. Voici dans quelles circonstances elle s'est présentée :

Hippolyte Juvenon avait à répondre, devant la Cour d'assises de la Drôme, à une accusation d'incendie. Aux débats, deux témoins ayant été arrêtés pour faux témoignage, l'affaire fut renvoyée à la *prochaine session*. L'instruction, ouverte contre les deux témoins suspects, fut suivie d'un arrêt de la Cour de Grenoble qui les renvoya, pour faux témoignage, devant la même Cour d'assises. En cet état, le président rendit, sur la réquisition du ministère public et d'après les dispositions des art. 307 et 227, une ordonnance de jonction entre cette accusation et l'accusation portée contre *Juvenon*, par le motif « que

le crime de faux témoignage, imputé à *Ruchon* et *Magnat*, aurait été commis par suite d'un concert formé entre eux et *Juvenon*, dans l'intérêt de la justification de ce dernier, et pour assurer son impunité ; qu'il y avait, dès lors, connexité..... ; qu'il importait, d'ailleurs, à la bonne administration de la justice, et pour parvenir plus sûrement à la manifestation de la vérité, dans l'une et l'autre affaire, qu'elles fussent jugées en même temps. »

A l'ouverture de l'audience, les conseils des trois accusés protestèrent, par des conclusions écrites et distinctes, contre l'ordonnance du président et demandèrent expressément la disjonction des deux causes. La Cour d'assises rejeta ces conclusions et passa outre aux débats. *Ruchon* et *Magnat* furent acquittés ; *Juvenon*, au contraire, fut condamné et condamné aux travaux forcés à perpétuité.

Sur son pourvoi, un premier arrêt de la chambre criminelle déclara l'existence d'un partage des voix. Ce partage fut vidé, conformément aux conclusions de M. le procureur général DUPIN, par l'arrêt suivant :

« Attendu qu'il résulte, en droit, des art. 315, 330, 331 et 445 du Code d'instruction criminelle que l'examen et le jugement du faux témoignage sont *préjudiciels* ; qu'ils ne peuvent donc avoir lieu en même temps que l'examen et le jugement de l'accusation principale ; que, dès lors, et dans le cas de l'arrestation, à l'audience d'une Cour d'assises, d'un ou de plusieurs individus prévenus d'un crime de faux témoignage, et du renvoi de l'affaire principale à la session suivante, il est d'une indispensable nécessité que l'accusation de faux témoignage reçoive jugement avant que l'affaire, dans laquelle le faux témoignage a été porté, soit elle-même soumise aux débats ;

« Et attendu que, en prescrivant la jonction des deux procédures, l'une concernant *Hippolyte Juvenon*, pour

crime d'incendie, et l'autre *Ruchon et Magnat*, pour crime de faux témoignage prêté en faveur du prévenu, le président de la Cour d'assises de la Drôme a violé les articles précités du Code d'instruction criminelle, ainsi que les droits de la défense, et a pu préjudicier à la libre manifestation de la vérité ; que, par suite, il a faussement appliqué, dans le cas particulier, les articles 307 et 227 du même Code [1]. »

911. Cet arrêt fit sensation et, récemment encore, il a été représenté comme étant, sur le point en discussion, le dernier mot de la jurisprudence. En est-il ainsi ? Je ne saurais l'admettre ; j'éprouve, du moins, un doute très-sérieux et je dois résumer, ici, les motifs de ce doute.

Lorsque je me suis attaché à l'étude de la question, j'ai dû faire, avant tout, un grand effort d'esprit pour me soustraire à l'influence des conclusions de M. le procureur général DUPIN. Ces conclusions ont pris place dans presque tous les recueils [2]; je viens de les relire, et je suis encore, je l'avoue, sous l'impression que m'a causée cette lecture. A mes yeux, le chef du parquet de la Cour de cassation a rarement allié à un degré aussi élevé l'étendue dans la science, la force dans la dialectique, la hauteur dans les considérations générales, la séduction dans le langage. Il a rarement réclamé, au nom de la libre défense des accusés, avec une conviction plus profonde et plus émue. Je comprends donc tout l'effet d'audience que ses paroles ont dû produire, et c'est ne rien exagérer, sans doute, que de leur attribuer, en très-grande partie, l'honneur de la

---

(1) Cass., 20 déc. 1845 (M. de Saint-Marc), rapp.), *Bull.*577; — — *Pal.*46.2.677.

(2) *Voy.*, notamment, *Journ. du Pal.*, 46.2.678.

décision intervenue; mais, au moment de demander compte à cette décision de sa valeur juridique, je dois, —je le répète, — me soustraire à leur influence, pour chercher, au-dessous de l'éloquence des mots et au fond des choses, quelles ont été les raisons de droit développées par l'éminent magistrat et recueillies par l'arrêt.

Pour les apprécier exactement, il importe de rappeler un des grands principes de la matière. Les art. **307** et **308**, **226** et **227** ne sont point limitatifs. La définition de la connexité, que contiennent les uns, la spécification des cas de jonction ou de disjonction, que contiennent les autres, n'enchaînent point le juge. Il jouit, à cet égard, je l'ai péremptoirement démontré, d'un pouvoir souverain d'appréciation. A ce pouvoir souverain, nous n'avons, jusqu'à ce moment, rencontré qu'une limite,—limite marquée dans les trois premiers exemples qui précèdent, —et qui ressort des règles de droit public relatives à l'ordre et à la compétence des juridictions.

Cette limite n'a point de place ici. En effet, l'ordre des juridictions n'est point intéressé au débat, et la compétence de la Cour d'assises, pour connaître des deux crimes, est incontestée, puisqu'il s'agit simplement de savoir si elle les jugera ensemble ou séparément. Il faut donc chercher, dans la loi, une nouvelle exception au principe général, que je viens de remettre en relief. Où trouver cette nouvelle exception ? Tel est le problème.

La loi, — on en convient, — ne renferme pas de texte précis ; mais on veut y suppléer, par un véritable luxe de citations, en combinant les art. **315**, **330**, **331**, **445** et **446** du Code d'instruction criminelle [1], et en faisant res-

---

[1] Art. 315. — Le procureur général..... présentera..... la liste

sortir de cette combinaison la théorie dont voici la synthèse :

On dit : les art. 330 et 331 prévoient le cas où un faux témoignage sera surpris à l'audience même, et ils déterminent les pouvoirs de la Cour, eu égard, en premier lieu, à la poursuite du crime qui vient de se commettre,

---

des témoins qui devront être entendus, soit à sa requête, soit à la requête de la partie civile, soit à la requête de l'accusé. — Cette liste sera lue à haute voix par le greffier. — Elle ne pourra contenir que les témoins dont les noms, profession et résidence auront été notifiés, vingt-quatre heures au moins avant l'examen de ces témoins, à l'accusé, par le procureur général ou la partie civile, et au procureur général par l'accusé. . . . — L'accusé et le procureur général pourront, en conséquence, s'opposer à l'audition d'un témoin qui n'aurait pas été indiqué ou qui n'aurait pas été clairement désigné dans l'acte de notification.

Art. 330. — Si, d'après les débats, la déposition d'un témoin paraît fausse, le président pourra, sur la réquisition, soit du procureur général, soit de la partie civile, soit de l'accusé, et même d'office, faire sur-le-champ mettre le témoin en état d'arrestation. Le procureur général et le président, ou l'un des juges par lui commis, rempliront à son égard, le premier, les fonctions d'officier de police judiciaire, le second, les fonctions attribuées aux juges d'instruction dans les autres cas. — Les pièces d'instruction seront ensuite transmises à la Cour impériale, pour y être statué sur la mise en accusation.

Art. 331. — Dans le cas de l'article précédent, le procureur général, la partie civile ou l'accusé pourront immédiatement requérir et la Cour ordonner, même d'office, le renvoi de l'affaire à la prochaine session.

Art. 445. — Lorsqu'après une condamnation contre un accusé, un ou plusieurs des témoins, qui avaient déposé à charge contre lui, seront poursuivis pour avoir porté un faux témoignage dans le procès, et si l'accusation en faux témoignage est admise contre eux, ou même s'il est décerné contre eux des mandats d'arrêt, il sera sursis à l'exécution de l'arrêt de condamnation, quand même la Cour de cassation aurait rejeté la requête du condamné. — Si les témoins sont ensuite condamnés pour faux témoignage à charge, le ministre de la justice, soit d'office, soit sur la réclamation de l'individu condamné par le premier arrêt, ou du procureur général, chargera le procureur général près la Cour de cassation de dénoncer le fait à cette Cour. — Ladite

en second lieu, à l'influence que doit exercer cette poursuite sur le procès au milieu duquel elle vient de commencer. La Cour a, dans ce cas, la faculté ou de continuer le débat ou de le renvoyer à la prochaine session. Si elle use de cette dernière faculté, si elle renvoie à la prochaine session le jugement du procès, qu'ordonne-t-elle ? Un simple sursis ? non ; elle ordonne un sursis, qui doit durer tout le temps que durera, non-seulement l'information relative au faux témoignage, mais l'apurement même de cette poursuite.

Pourquoi doit-il en être ainsi ? Par deux raisons. La première ressort, — puissante comme la chose jugée, — de l'arrêt même ordonnant le renvoi. « Lorsque la Cour sursoit, c'est qu'en réalité elle estime que l'affaire ne peut pas se passer des témoignages argués, dans quelque sens qu'ils le soient. Ce sursis emporte donc l'obligation de faire juger, *au préalable,* l'accusation de faux témoignage ; cette accusation devient donc une véritable *question préjudicielle* (1). »

La seconde raison se déduit de la combinaison de l'art. 315, d'une part, des art. 445 et 446, de l'autre. Le premier de ces articles fait connaître aux accusés les témoins, qui doivent contrôler, à l'audience, la défense et l'accu-

---

Cour, après avoir vérifié la déclaration du jury, sur laquelle le second arrêt aura été rendu, annulera le premier arrêt, si, par cette déclaration, les témoins sont convaincus de faux témoignage à charge contre le premier condamné ; et, pour être procédé contre l'accusé, sur l'acte d'accusation subsistant, elle le renverra devant une Cour d'assises autre que celles qui auront rendu, soit le premier, soit le second arrêt. — Si les accusés de faux témoignage sont acquittés, le sursis sera levé de droit, et l'arrêt de condamnation sera exécuté.

Art. 446. — Les témoins, condamnés pour faux témoignage, ne pourront pas être entendus dans les nouveaux débats.

(1) Conclusions de M. le procureur général Dupin.

sation. Une fois notifiés, ils sont acquis aux débats. On ne peut les en faire disparaître que du consentement de toutes les parties. Qu'advient-il, cependant? Il advient que, sans ce consentement, le témoin n'est plus témoin; il est accusé.

Est-ce possible? les art. 445 et 446 n'ont-ils pas protesté, d'avance, contre un semblable résultat? Ces articles ont été édictés, il est vrai, pour une hypothèse qui n'est pas la nôtre. Ils prévoient le cas où le faux témoignage aura été découvert et puni *après la condamnation* de l'accusé, contre lequel il avait été porté, et, se préoccupant de la demande en révision, ils ajoutent que « les « témoins condamnés pour faux témoignage ne pourront « pas être entendus dans les nouveaux débats (art. 446); » mais ce texte n'en est pas moins précieux; il en ressort qu'il n'y a que deux situations pour l'individu appelé en témoignage; il est témoin ou il n'est rien.

S'il en est ainsi, l'accusé n'a-t-il pas le droit de dire au magistrat chargé de soutenir l'accusation : « Où sont mes témoins?... Qu'avez-vous fait de mes témoins?—Ils sont, dites-vous, au banc des accusés! Mais est-ce là leur place au débat? N'avez-vous pas dû profiter du délai qui vous était donné pour faire juger contre eux s'ils étaient innocents ou coupables? S'ils avaient été déclarés faussaires, je n'invoquerais pas leur appui; mais s'ils avaient été jugés innocents, je me prévaudrais avec force de leur témoignage.... Ils sont sur le banc des accusés. Vous faites planer sur eux le doute de la culpabilité... Moi-même, au lieu d'invoquer la certitude, je ne puis que me prévaloir du doute en le rejetant sur l'accusation. Ma défense n'est pas libre, car elle n'est pas entière.... Accusateurs, rendez-moi mes témoins [1]. »

---

[1] Mêmes conclusions.

Dira-t-on que le Code n'attache point la peine de nullité à l'inobservation de ce mode de procéder ? Vaine objection. « Il y a des nullités, pour ainsi dire matérielles, que la loi doit déclarer expressément, parce que, sans cela, elles n'existeraient pas. Mais les lois n'ont pas seulement un texte, elles ont un esprit ; elles n'ont pas seulement un corps, elles ont un cœur, une âme qui les vivifie, une intention, une pensée, qu'en certaines circonstances, il faut savoir écouter et comprendre. Dans la législation criminelle surtout, il y a de grands principes, de nobles vérités qui animent et fécondent la saine interprétation des lois. S'il n'y a pas, ici, une peine de nullité littéralement prononcée....., il y a la raison générale de tout le droit, l'essence même de la procédure criminelle qui ne veut pas que l'on procède dans les ténèbres et qui frappe de nullité tout ce qui amènerait ce résultat [1]. »

Voilà, dans toute sa force, la doctrine de l'arrêt ; voici mes raisons de douter.

Je dois, avant tout, dégager mon examen de plusieurs des arguments que je viens de résumer. Ils sont spécieux peut-être ; mais plus j'y réfléchis, et plus je me confirme dans la pensée qu'en réalité ils n'ont rien de solide.

Et d'abord, lorsque la Cour d'assises, en présence d'un faux témoignage qui vient de se révéler, croit devoir renvoyer l'affaire à une autre session, il est sensible, — j'en conviens sans peine, — qu'elle n'ordonne pas un sursis ordinaire. Elle a nécessairement entendu ajourner le jugement jusqu'au jour où l'information concernant le faux témoignage sera arrivée à son terme. A ce moment, trois hypothèses pourront se présenter ; ou il y aura eu ordon-

---

(1) Mêmes conclusions.

nance de non-lieu; ou il y aura eu, au contraire, arrêt de mise en accusation et jugement par la Cour d'assises; ou, enfin, l'arrêt de mise en accusation sera encore pendant et restera à exécuter.

S'il y a eu non-lieu ou, si, sur l'arrêt de mise en accusation, il y a eu jugement, tout sera simplifié pour la Cour d'assises. Son arrêt de sursis aura reçu sa pleine exécution; l'incident, né du faux témoignage, aura définitivement disparu, de telle sorte que rien ne gênera plus l'action de la justice pour le jugement d'une accusation rendue à sa simplicité primitive.

Mais, si l'accusation pour le faux témoignage est encore à purger, la situation sera plus délicate, parce qu'elle sera complexe. En effet, la Cour d'assises aura à opter entre trois partis,—ou juger préalablement cette accusation,—ou juger préalablement l'accusation, au cours de laquelle le faux témoignage s'est produit, — ou juger ensemble, dans un seul et même débat, en les réunissant entre elles, l'une et l'autre accusation.

Si elle s'arrête au premier parti, c'est-à-dire, si la Cour d'assises juge préalablement l'accusation de faux témoignage, tout est régulier.

Si elle s'arrête au second parti, si, par suite, elle procède au jugement de l'accusation principale, préalablement à l'accusation de faux témoignage, elle procède mal, parce qu'elle méconnaît la pensée virtuelle de l'arrêt et la portée nécessaire du sursis.

Mais le vice de ce mode de procéder constituera-t-il une violation de la chose jugée? C'est, selon moi, difficile à admettre, d'une manière absolue du moins. Lorsqu'un sursis n'est point motivé par une exception *préjudicielle* (et je dis, d'avance, qu'il ne s'agit pas d'exception préjudicielle, ici), les tribunaux sont libres de persister

ou de ne point persister dans leur pensée d'ajournement. En revenant sur leur première détermination, ils font peut-être preuve de versatilité; peut-être même, manquent-ils aux règles de la logique; mais on peut douter qu'ils contreviennent à la loi, parce qu'un semblable surcis est purement facultatif et qu'il ne vaut, dès lors, que ce que vaut une simple remise. Je crois donc qu'en ramenant cette difficulté à une question de droit strict et qu'en en pesant tous les termes, on doit hésiter à poser en thèse que passer outre au jugement, nonobstant l'arrêt ordonnant le renvoi, c'est violer l'autorité de la chose jugée.

Pour le soutenir, on a fait abus d'un arrêt rendu sur les conclusions du procureur général MERLIN. En le citant, on n'a pas suffisamment remarqué les circonstances particulières de l'espèce dans laquelle il est intervenu. Les voici dans toute leur exactitude et telles qu'elles sont résumées dans le *Bulletin criminel*.

« Dans les débats ouverts devant la Cour d'assises de la Meuse, sur une accusation de meurtre, les dépositions de plusieurs témoins ayant paru fausses, la Cour d'assises ordonna leur arrestation et le renvoi de l'affaire à la prochaine cession.

« Après le complément de l'instruction sur le faux témoignage, la chambre d'accusation de la Cour impériale de Nancy, au lieu de statuer sur la prévention et le règlement de la compétence, ordonna qu'il serait sursis au procès jusqu'après le jugement de l'affaire principale.—Pourvoi du procureur général et arrêt de cassation ainsi conçu :

« Vu les art. **217, 219, 221, 225, 228, 229, 230, 231, 330, 331, 416, 445** et **446** du Code d'instruction criminelle;

« Considérant, 1° qu'il résulte des dispositions des huit premiers articles ci-dessus cités que, dans toutes les affaires qui leur sont soumises et dont l'instruction est complète, les chambres d'accusation des Cours impériales doivent, de suite et immédiatement, statuer sur la prévention et le règlement de la compétence ; qu'ainsi elles ne peuvent ordonner le sursis du procès sans méconnaître les règles de leur juridiction ;

« Considérant, 2° que, dans le cas de prévention de faux témoignage, prévu par les art. 330 et 331, également précités, les Cours d'assises pouvant, ou précéder de suite au jugement de l'affaire qui se trouve actuellement soumise aux débats, ou bien la renvoyer à la prochaine session, il s'ensuit qu'il appartient à ces Cours de régler la *priorité* entre le jugement de l'affaire principale et celui du faux témoignage ;

« Que la *priorité* du jugement de faux témoignage est nécessairement déterminée par le renvoi de l'affaire principale à la prochaine session, puisque, le sursis de cette affaire ne pouvant avoir d'autre but que de purger de tout fait mensonger les preuves relatives à l'accusation, ce but ne peut être atteint que par le *jugement préalable* du faux témoignage ;

« Qu'en effet, l'art. 445 du Code d'instruction criminelle, en n'admettant la révision que dans le cas où le faux témoignage a été poursuivi après la condamnation qu'il peut avoir produite, suppose nécessairement que le faux témoignage, dont la prévention est née dans le débat, a été jugé avant le crime qui en était l'objet et ne peut pas avoir ainsi entraîné les jurés à faire une déclaration qui ait été la base d'une condamnation injuste ; que, si le jugement de faux témoignage peut avoir de l'influence sur celui du crime principal *lorsqu'il le précède,*

ce n'est que par l'épuration salutaire des éléments de l'instruction, et que cette opération entre essentiellement dans les combinaisons de la procédure criminelle ;

« Considérant 3° que les décisions des Cours d'assises étant en dernier ressort, les Cours impériales sont incompétentes pour les réformer, changer ou modifier ; que, dans l'espèce.....;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule... [1]. »

L'orthodoxie de cette doctrine est évidente. Tous les principes de notre droit protestaient contre l'usurpation tentée, sur les pouvoirs des Cours d'assises, par la chambre d'accusation. *Les décisions des Cours étant en dernier ressort*, toute autre juridiction est incompétente pour les « réformer, changer ou modifier. » Mais ne peuvent-elles pas les réformer, changer ou modifier elles-mêmes ? Là est, pour nous, la seule question, et, comme on le voit, l'arrêt de 1813 n'y a pas même touché.

Veut-on, d'ailleurs, que cette difficulté soit réservée ? Veut-on même la trancher résolûment et décider que le sursis, une fois ordonné, est obligatoire ; qu'en conséquence il est interdit, même à la Cour d'assises, de revenir sur ce sursis et d'accorder à l'accusation principale la *priorité du jugement ?* Mais qu'importe tout cela ? Une question de priorité ne s'agite point ici. Nous avons, tout au contraire, à nous demander si l'on peut joindre les deux accusations pour les juger ensemble. Or, dans cette hypothèse, le système fondé sur les art. 330 et 331, sur la valeur légale du sursis, sur les effets de la chose jugée, est hors de lice. Le débat passe à côté de ce

---

[1] Cass., 20 mai 1813 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*265 ; — *Pal.* 391.

Voy. les conclusions de Merlin au *Rép.*, v° *Subornation*, n° 5 *bis*.

système sans l'atteindre. Ces premières données de l'arrêt de 1846 ne doivent donc pas nous arrêter.

J'en dis autant, et sans hésiter, du motif puisé dans les art. 445 et 446. Je ne comprends même pas, je l'avoue, par quel effort d'argumentation on a essayé de rattacher ces articles à la difficulté que nous avons à résoudre. Inscrits au titre des *demandes en révision*, prévoyant le cas 1° d'une condamnation prononcée sur la foi de témoignages qui, postérieurement, ont été reconnus faux, 2° d'une poursuite et d'une condamnation ultérieures contre les faux témoins, ils défendent d'entendre ces faux témoins dans les débats qui vont s'ouvrir sur la demande en révision. Mais que nous importe, ici, demanderais-je encore? La demande en révision ne peut faire un pas en avant, tant que le faux témoignage n'aura pas été judiciairement établi, parce que le faux témoignage est une question *préjudicielle*, dans le sens véritable et légal du mot. Il n'existe donc aucune relation possible entre le fait, en vue duquel ont disposé ces articles, et le fait, en vue duquel ont disposé les art. 330 et 331.

Je parle de question *préjudicielle*, et l'arrêt m'arrête ici. S'il faut l'en croire, « l'examen et le jugement du faux témoignage sont toujours *préjudiciels*. » Il le dit ainsi, en répétant les expressions mêmes des conclusions du procureur général ; mais quelle preuve en donne-t-il ? Aucune. C'est, dans les conclusions et dans l'arrêt, une affirmation ; rien de plus. Le secret de ce silence est facile à pénétrer. C'est qu'on n'a pu qualifier de *préjudicielle* une telle question qu'en se plaçant en dehors de toutes les règles du droit et qu'en confondant les simples questions *préalables* avec les questions *préjudicielles* proprement dites.

Une exception préjudicielle est un de ces moyens à la vérification desquels le sort de la poursuite est subordonné.

D'ordinaire, elle n'est point de la compétence du juge de l'action ; sans cela, comme, en thèse générale, le juge de l'action est, en même temps, juge de l'exception, elle perdrait une partie de son caractère ; ainsi, l'exception civile de propriété immobilière, lorsque la contravention ou le délit dépendent de la vérification de ce point; ainsi, les questions d'état civil, lorsque le délit ou le crime ne peuvent se poursuivre qu'après la décision de ces questions.

L'exception préjudicielle se rencontre encore, cependant, — même alors que la même juridiction est compétente pour connaître de l'action et de l'exception, — quand l'exception est péremptoire, comme dans le cas prévu par les art. 445 et 446. Plus de demande en révision possible si l'individu, poursuivi comme faux témoin, obtient une ordonnance de non-lieu ou est acquitté. Dans cette hypothèse, point de doute ; les deux actions ne peuvent se poursuivre ensemble, puisque, si la première périt, la seconde ne peut pas même commencer. C'est pour cela que la loi a, par une disposition expresse, assimilé la marche à suivre, pour l'apurement de ce cas, à celle qui est suivie pour l'apurement des exceptions préjudicielles proprement dites.

Mais rien de semblable n'existe dans le cas actuel. Loin qu'il en soit ainsi, nous savons, par l'art. 331, que le sursis est *facultatif ;* nous savons encore, par l'expérience de tous les jours, qu'en dehors de l'incident de faux témoignage et quelle que soit son issue, l'accusation se poursuit et se juge, pour ou contre l'accusé, selon les autres éléments de preuve que l'information et les débats ont pu réunir. On s'est donc encore trompé quand, — s'appuyant sur une expression, qui n'a point ici de place juridique, — on a confondu un sursis *nécessaire* avec un sursis *facultatif*, une question *préalable*, avec une question *préju-*

dicielle, un *jugement irrévocable*, avec un simple *préjugé*.

L'arrêt de 1813 avait soigneusement évité ces confusions et ces méprises. S'il parle de priorité, il s'empresse de limiter sa pensée en ajoutant qu'à ses yeux, dans l'espèce sur laquelle il statue, priorité et préalable sont synonymes. Il se garde bien d'aller plus loin, et il se met ainsi en harmonie parfaite avec ce qui est de substance et de règle dans le corps de doctrine de la Cour de cassation. En effet, si l'on sort du cercle restreint dans lequel se débat la question actuelle, pour s'éclairer de l'esprit général de la jurisprudence, on est frappé du nombre d'exemples que l'on y rencontre, dans les matières les plus variées du droit criminel, pour déterminer sûrement les effets et les limites de la priorité, telle qu'elle doit être entendue.

S'agit-il d'une accusation de vol, et l'accusé se défend-il en soutenant qu'il était légitime propriétaire de l'objet dont la soustraction lui est imputée ? Que sera cette exception de propriété ? Une question préjudicielle ? Nullement ; elle sera simplement préalable et se vérifiera devant le même juge et dans le même débat.

S'agit-il d'une accusation d'abus de confiance, portant sur un objet d'une valeur inférieure à cent cinquante francs, et l'accusé se défend-il en soutenant qu'en l'absence d'un commencement de preuve par écrit, la preuve testimoniale ne peut être admise contre lui ? Que sera cette fin de non-recevoir ? Encore une question préalable, vérifiée devant le même juge, dans le même débat, et rien de plus.

S'agit-il d'une accusation de banqueroute frauduleuse ? D'une prévention de banqueroute simple ? Deux questions graves s'élèvent d'abord, parce qu'il n'y a point de banqueroute sans faillite et qu'il n'y a point de faillite pour un non-commerçant. Que la qualité de commerçant disparaisse, et la poursuite disparaîtra, quel que soit;

d'ailleurs, l'état de déconfiture de l'accusé, quelle que soit la gravité des faits d'irrégularité ou de fraude qu'il aura commis [1]. D'un autre côté, peu importera, s'il est *in bonis*, qu'il soit commerçant, et commerçant irrégulier ou frauduleux. La vérification de ces deux points préliminaires a donc une action décisive sur la poursuite, puisque, si l'une ou l'autre de ces deux conditions fait défaut, il n'y a plus ni crime ni délit, et, cependant, ces exceptions n'ont rien de préjudiciel ; elles sont encore simplement préalables. J'en ai pour preuve une jurisprudence d'autant plus utile à consulter qu'elle va jusqu'à donner aux juridictions répressives le droit de juger, à leur gré, de semblables exceptions, quoiqu'elles aient été antérieurement soumises à la juridiction commerciale, et alors même qu'elles auraient été jugées en sens contraire par cette première juridiction [2].

Certes, après de pareils exemples, le doute n'est plus permis. S'il n'y a rien de préjudiciel, soit dans une exception de propriété, qui porte sur le corps même du délit, soit dans une fin de non-recevoir, dont l'effet peut être de clore définitivement la poursuite, soit dans l'examen de deux conditions, sans lesquelles il n'y a plus ni délit ni crime, il est impossible de considérer comme préjudiciel le jugement d'une accusation incidente de faux témoignage, lorsque,—quel que soit ce jugement, — l'accusation principale reste pendante, avec la même obliga-

---

(1) Cass., 2 déc. 1826 (M. Brière, rapp.), *Bull.*690 ;— *Pal.*983 ;
— 23 nov. 1827 (M. Mangin, rapp.), *Bull.*881 ;—*Pal.*886 ;
— 17 mars 1853 (M. Jallon, rapp., *Bull.*143.

(2) Cass., 9 mars 1811 (Intérêt de la loi ; — Concl. du proc. gén. Merlin ; — M. Schwendt, rapp.), *Bull.*60 ;— *Pal.*152 ;
— 23 nov. 1827 (M. Mangin, rapp.), ci-dessus cité ;
— 22 mai 1846 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*185 ;
— 17 mars 1857 (à mon rapport), *Bull.*151.

tion, pour le président, relativement aux questions à poser; avec toute l'intégrité, pour le jury, de son droit d'examen et de réponse; avec toutes les chances habituelles, pour l'accusé, d'acquittement ou de condamnation.

Ces premières idées écartées, reste, à l'appui de l'arrêt, un dernier motif; c'est le motif puisé dans la violation prétendue d'un droit sacré, le droit de la défense.

S'il était vrai que la jonction de l'accusation principale et de l'accusation incidente pût contenir une violation de l'un des droits qui importent essentiellement à la défense des accusés, je ne m'inquiéterais point de cette circonstance que la loi n'a prononcé, nulle part, la peine de nullité. Fort de la théorie sur les nullités substantielles, que j'ai justifiée par tant d'exemples et à laquelle je me suis si souvent rattaché, je dirais avec le procureur général que, « dans la législation criminelle surtout, il y a de grands principes, de nobles vérités qui animent et fécondent la saine interprétation des lois. » Mais, une fois d'accord sur ce point de départ, nous n'avons encore accompli que la moitié de la tâche. Ne nous reste-t-il pas à nous demander si ces *nobles vérités* apparaissent ici, si ces *grands principes* peuvent recevoir, ici, leur application ?

« La loi,—s'écrie-t-on, au nom de l'accusé, —m'a-
« vait donné des témoins. Ils m'étaient irrévocablement
« acquis et je ne pouvais les perdre que de mon consen-
« tement. Que fait-on, cependant? On les transforme
« en accusés et, après les avoir, ainsi, rendus suspects,
« on veut passer outre et me juger. »

Telle est l'objection, dépouillée du prestige des mots et de l'éclat de l'action oratoire ? Que vaut-elle ?

Pierre est accusé, devant la Cour d'assises de la Seine, d'un vol qualifié qu'il aurait commis, le *dix janvier*, à *Paris*. Il invoque un *alibi* et, pour le prouver, il assigne des té-

moins qui se présentent à l'audience et y déclarent, sous la foi du serment, que, le *dix janvier*, *Pierre* était à *Perpignan*. Ils sont arrêtés, pour faux témoignage, et mis en accusation. Comme témoins, ils ont disparu, cela est vrai ; mais ce fait ne se produit-il pas incessamment ? Un témoin meurt avant le jour de l'audience ; un témoin, régulièrement cité et notifié, est rebelle à l'ordre de la justice et ne comparaît pas. Que reprocher au ministère public s'il persiste à poursuivre l'audience ; à la Cour d'assises si, se rendant à cette réquisition, elle ouvre les débats et juge ? Rien assurément et, cependant, l'accusé n'aura plus tous les témoins qui lui avaient été promis.

Un individu, appelé en témoignage dans le procès de *Pierre*, est, en même temps, poursuivi, de son côté, pour crime. Il est jugé le premier et condamné à une peine afflictive et infamante. Cette condamnation frappe, en lui, le témoin d'indignité, comme la poursuite l'avait frappé de suspicion, et, cependant, *Pierre* ne pourra se prévaloir de cette circonstance pour dire : *rendez-moi mes témoins*, parce qu'il ne peut faire que l'œuvre, régulièrement accomplie par la justice, n'ait eu pour résultat la dégradation de celui dont le témoignage lui paraissait assuré [1].

Le faux témoin, arrêté au cours des débats du procès de *Pierre*, est jugé préalablement et condamné à une peine afflictive et infamante. Il perd donc, lui aussi, et sans pouvoir la reconquérir, sa qualité de témoin. Que pourront encore les protestations de *Pierre* contre cette conséquence nécessaire et fatale de la loi ?

Ces diverses situations ne sont-elles point, sinon quant au fait, du moins quant au principe, exactement semblables à la nôtre ? L'autorité judiciaire n'a le droit de

---

(1) Rej., 28 avril 1831 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*1521.

juger et de condamner que parce qu'elle a un droit antérieur, celui de poursuivre et d'accuser. Son droit de frapper d'incapacité n'est qu'une conséquence de son droit de frapper de suspicion. Elle a ce double droit, qu'il s'agisse, non-seulement de crimes entièrement étrangers les uns aux autres, mais encore de crimes qui, comme le faux témoignage, sont le corollaire et l'accessoire d'une accusation préexistante. Je n'aperçois donc pas de raison logique de distinction entre ces diverses hypothèses, créées, selon les circonstances, par l'action indépendante de la justice répressive.

J'ajoute, — et cette observation est très-grave, à mes yeux, — que la loi ne se prête point à de semblables distinctions et qu'on lui fait violence en les érigeant en principe. En effet, le texte de l'art. 331 me paraît protester contre une telle entreprise. Il donne, on le sait, à la Cour d'assises la faculté de retenir ou de renvoyer l'affaire. Il lui permet donc de la soumettre au jury alors que la déclaration des individus, suspects de faux témoignage et arrêtés, à ce titre, au milieu du débat, est profondément altérée par un incident, qui ne se produit jamais sans une très-vive et très-redoutable émotion. S'il le permet à ce moment même, quand cette émotion est encore palpitante, pourquoi donc le défendrait-il, plus tard, devant d'autres jurés, quand aucun trouble n'agite plus les esprits et que la justice a retrouvé ses conditions normales de calme et de sérénité ?

On insiste, cependant, et, comprenant autrement que la loi l'intérêt des accusés, on soutient que la défense perd, dans la simultanéité des débats, une partie de sa force, parce qu'elle y perd son intégrité.

Je suis convaincu qu'il n'en est rien, croyant fermement que la disjonction, réclamée au nom de la défense,

est presque toujours, comme avantage, un aléa, comme dommage, une certitude. Pour nous en assurer, qu'ai-je à faire ? Soumettre l'objection au creuset de ma méthode habituelle d'examen, en descendant des régions élevées, mais indécises de l'abstraction et de la théorie, dans les régions plus modestes, mais plus sûres, de la réalité et de la pratique.

On veut que l'accusation de faux témoignage, dirigée contre ceux qui ont appuyé l'*alibi* invoqué par *Pierre*, soit jugée préalablement. En vérité, c'est chose bien grave. Le sort de l'accusation dont *Pierre* est l'objet va se décider peut-être dans ce débat. Cet *alibi* prétendu est son unique moyen de défense, sa seule planche de salut et, cependant, il va être vérifié, jugé hors sa présence. Dans des débats simultanés, il eût été là;—il eût été là, de sa personne,—assis à côté de ceux que l'on accuse à cause de lui et qu'il peut, dans un intérêt collectif, incessamment soutenir,—assisté de son conseil, des conseils des autres accusés, devenus, par la nature même de l'accusation, des conseils communs à tous,—entouré des nouveaux témoins qu'il a pu faire appeler ;—il eût été là, en un mot, avec tous les avantages qui jaillissent d'un débat contradictoire, avec toutes les forces dont dispose la défense, telle qu'elle est organisée aujourd'hui, et c'est en présence de toutes ces forces et de tous ces avantages réunis, que l'on dédaigne les uns, que l'on se désarme des autres, pour s'écrier, au nom de l'accusé : *rendez-moi mes témoins*, dussiez-vous, en les jugeant, décider de moi, sans moi !

Y a-t-on bien réfléchi ? Ne s'est-on pas bercé d'une illusion, sans se préoccuper du désenchantement qui peut la suivre ? Il semble, dans ce système, que l'accusé n'a, devant lui, qu'une éventualité, celle de l'acquittement

des faux témoins prétendus. A mon sens et même dans cette prévision, il y aurait encore imprudence à affaiblir les chances favorables, en isolant les accusés les uns des autres, au lieu de réunir en faisceau les forces vives que chacun d'eux représente. Mais, si nous abandonnons cette éventualité pour supposer l'éventualité contraire, si nous supposons que le faux témoignage a été juridiquement reconnu et les faux témoins condamnés, n'aurons-nous pas à nous effrayer des conséquences, pour *Pierre*, de la disjonction qu'il aura obtenue ? Il comparaîtra, à son tour, devant ses juges, écrasé d'avance sous le préjugé de cette condamnation. En frappant le faux témoignage, c'est aussi sa défense qu'on a frappée, de telle sorte que nous aurons sous les yeux le spectacle d'un accusé, condamné à demi, et sans avoir été entendu.

Cela n'est point possible, et c'est moi qui, à mon tour, réclame, au nom de la libre défense des accusés, contre cette règle d'une disjonction inflexible, sous le poids de laquelle on voudrait les tenir courbés. Elle n'est point écrite dans la loi ; gardons-nous de l'y faire pénétrer de vive force et tenons pour certain que le droit de joindre ou de disjoindre *facultativement* est mieux en harmonie avec la justice et l'humanité.

912. Telle est l'opinion à laquelle m'ont conduit mes réflexions personnelles. Cette opinion, d'ailleurs, n'est point isolée ; elle a, tout au contraire, pour appui une autorité considérable, celle de la Cour de cassation elle-même. En l'affirmant, j'étonne, sans doute, ceux qui me lisent. En effet, tous les auteurs qui ont commenté les art. 227 et 307, ont cité l'arrêt de 1845 comme faisant, à lui seul, jurisprudence, sans rien rechercher ni en deçà ni au delà. Je vais combler cette lacune et restituer, ainsi, à la Cour de cassation sa véritable doctrine.

Au nombre des arrêts qui précèdent l'arrêt de 1845, il en est deux qui sont dignes d'arrêter notre attention.

Le premier a été rendu dans une situation opposée à celle qui fait l'objet de notre examen. Le pourvoi se fondait, alors, non sur cette circonstance qu'il y aurait eu jonction illégale entre l'accusation principale et l'accusation incidente de faux témoignage, mais, tout au contraire, sur ce que la jonction n'aurait pas été opérée. On soutenait qu'elle était de droit strict, l'accusation incidente étant liée à l'accusation originaire, *comme l'effet à la cause, comme la conséquence au principe.* Certes, si la Cour de cassation eût considéré la jonction comme légalement impossible, elle n'eût pas manqué de fonder sur ce motif le rejet du pourvoi. Elle n'en a rien fait cependant. Loin de nier la connexité existant entre les deux accusations, elle l'a admise ; mais elle a statué en décidant « qu'en point de droit, il n'y a pas de connexité *nécessaire* entre une procédure instruite sur prévention de faux témoignage et celle instruite contre l'individu en faveur ou contre lequel le faux témoignage a été porté [1]. »

Le second arrêt a été rendu à une époque beaucoup plus rapprochée de nous. Dans l'espèce de cet arrêt, il s'agissait de savoir, non s'il fallait joindre ou disjoindre les deux accusations, non s'il fallait, au cas de disjonction, juger l'accusation incidente la première, mais s'il ne fallait pas, au contraire, juger préalablement le procès, qui, après avoir donné lieu au faux témoignage, avait été renvoyé à une autre session. Ici, encore, se trouvait nécessairement engagé le principe qui domine l'arrêt de 1845. Si, dès ce premier moment, il eût été vrai, pour la chambre criminelle, que l'arrêt de la Cour d'assises, ordon-

---

[1] Rej., 10 déc. 1807 (M. Carnot, rapp.), *Pal.*380.

nant le renvoi du procès principal à une autre session, avait pour vertu et pour effet de rendre *préjudiciel* le jugement du faux témoignage, elle n'aurait eu, pour rejeter, que ce mot à dire, que ce principe à proclamer. Ce mot, elle ne le dit pas ; ce principe, elle ne le proclame pas. Elle cherche ailleurs sa raison de décider et se borne à développer cette thèse que l'accusé « légalement prévenu de faux témoignage... a pu être mis en accusation et jugé de ce chef, indépendamment du sort du procès originaire [1]. »

Tel était l'état des tendances de la Cour de cassation lorsque se présenta le pourvoi jugé en 1845. L'arrêt, rendu à cette époque, rompit avec ces tendances et y substitua une doctrine toute contraire ; mais qu'est-il advenu depuis ?

La question s'est reproduite à quelques années d'intervalle et dans les termes mêmes où nous l'examinons en ce moment. Le président de la Cour d'assises de la Seine avait réuni à une accusation d'assassinat et de vol, dirigée contre les nommés *Métas* et *Bécker*, une accusation de faux témoignage, née dans le procès même lors d'un premier débat, et dirigée contre un nommé *Finck*. A l'audience, les accusés prirent des conclusions formelles pour demander la disjonction des causes. Elle leur fut refusée par ce motif « qu'il n'appartenait pas à la Cour d'assises de réformer une mesure prise par le président dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. » Ce motif n'était point juridique ; aussi, — on l'a vu sous le n° 868, — il fut censuré par la Cour de cassation, qui mit à profit cette occasion pour rappeler cette règle « que l'accusé a le droit de réclamer devant la Cour d'assises

---

(1) Rej., 18 fév. 1841 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 75.

contre l'usage que le président a pu faire de la faculté que la loi lui accorde d'ordonner la jonction de deux accusations. » Mais, cette censure une fois prononcée, la Cour, pénétrant dans l'examen du fond, apprécia la mesure en elle-même et voici dans quels termes :

« Attendu que si, sous le rapport ci-dessus, l'arrêt de la Cour d'assises attaqué est mal motivé, il résulte, d'une part, des conclusions prises par Finck, qu'il ne citait aucun grief à l'appui de sa réclamation, et, de l'autre, que le président n'a fait, dans l'espèce, qu'un légitime exercice du droit conféré par l'art. 307 du Code d'instruction criminelle, les accusations, jointes par son ordonnance, ayant entre elles une véritable connexité [1]. »

Je n'ai pas conservé un souvenir précis des détails du délibéré qui précéda cet arrêt. Je n'oserai donc pas affirmer qu'il y ait été proposé de modifier radicalement la jurisprudence antérieure ; mais l'arrêt l'affirme pour moi, du moment qu'il établit, en thèse, que le président, en joignant les deux accusations, *a fait un exercice légitime du droit conféré par l'art.* **307**.

Ce qui dissiperait, d'ailleurs, tous les doutes, c'est que la chambre criminelle a confirmé, par deux décisions ultérieures, le principe auquel elle venait ainsi de se rattacher de nouveau.

La première de ces décisions mérite d'être citée tout entière. Non-seulement elle expose le fait avec une grande clarté, mais on verra, en la lisant, qu'elle s'est placée en présence de l'arrêt de 1845, pour déserter sa doctrine, après avoir discuté ses motifs.

« Attendu, en fait, que *Comboulives* et *Parayre* ont été accusés, devant les assises du *Tarn*, d'un crime d'assassi-

---

(1) Rej., 28 juin 1855 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.*373.

nat commis sur la personne de *François Galinier* et suivi de vol qualifié ; qu'ils y ont été déclarés coupables et condamnés à la peine de mort ; que, sur leur pourvoi, l'arrêt de condamnation a été cassé pour irrégulière signification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation et l'affaire renvoyée devant les assises de la *Haute-Garonne* ;

« Que, bientôt après, une instruction fut dirigée contre *Victoire Galinier*, sous l'inculpation de complicité par provocation du crime d'assassinat imputé à *Comboulives* et *Parayre* et d'un faux témoignage, en faveur des accusés, qui aurait été prêté à l'audience de la Cour d'assises du *Tarn*, où elle avait comparu comme témoin dans la première procédure, et qu'un arrêt de la Cour impériale de *Toulouse* prononça la mise en accusation de cette fille sur ces deux chefs, et son renvoi devant la Cour d'assises du département de la *Haute-Garonne*, à laquelle la Cour de cassation avait attribué la connaissance de l'accusation principale ;

« Qu'ensuite une ordonnance du président de la Cour d'assises prescrivit la jonction des deux procédures instruites contre *Comboulives* et *Parayre* et contre *Victoire Galinier* ; qu'en conséquence, les trois accusés comparurent ensemble devant la Cour d'assises de *Toulouse* et y furent condamnés, savoir : *Comboulives* et *Parayre*, à la peine de mort pour assassinat suivi de vol, et *Victoire Galinier*, déclarée coupable seulement de faux témoignage, à douze ans de travaux forcés ;

« Sur le moyen..... tiré d'une violation prétendue des art. 226 et 227 et des art. 330 et 331 du Code d'instruction criminelle, en ce que la jonction des procédures aurait été illégalement prononcée et que le crime de faux témoignage n'aurait pas été jugé *préalablement* au jugement de l'accusation principale, comme *question préjudicielle* ;

« Attendu que l'accusation de complicité d'assassinat portée contre *Victoire Galinier* devait nécessairement être jointe à l'accusation dirigée contre *Comboulives* et *Parayre*, puisqu'il y avait, non pas seulement connexité entre le crime principal d'assassinat et le crime de complicité, mais identité de faits incriminés ;

« Que le faux témoignage, compris par l'arrêt de renvoi dans la même accusation que le crime de complicité d'assassinat, avec lequel il avait, en outre, une véritable connexité, et renvoyé par cet arrêt devant les mêmes assises, a dû suivre le sort que l'ordonnance de jonction était obligée d'imposer à l'accusation de complicité ;

« Attendu, d'ailleurs, que les considérations en vertu desquelles les demandeurs prétendent qu'à leur égard l'accusation de faux témoignage constituait une *question préjudicielle, qui aurait dû être vidée préalablement*, ne sont d'aucune application dans l'espèce où, d'abord, il n'y avait pas eu de renvoi à une autre session prononcé dans les termes de l'art. 330, et où, d'autre part, il y avait nécessité que *Victoire Galinier*, complice, comparût aux assises à côté des accusés principaux, et où, conséquemment, il y avait impossibilité que cette fille pût jamais servir de témoin, pour ou contre eux, à l'audience où ils seraient jugés ;

« Qu'il ne résulte donc, de la simultanéité des poursuites, ni grief pour les accusés, ni ouverture à cassation [1] »

Cet arrêt est grave, s'il est bien compris, et ce serait le mal comprendre que de chercher sa raison déterminante dans les considérations subsidiaires, sur lesquelles il s'appuie. Ces considérations ne valent que si l'on se met au-dessus de la règle consacrée par l'arrêt de 1845. En effet,

---

[1] Rej., 20 juin 1856 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.* 359.

si le jugement du faux témoignage est nécessairement *préjudiciel*, il importe peu qu'à cette accusation ait été réunie l'accusation portée, contre le même agent, pour complicité du crime principal. Pour sortir régulièrement de cette situation complexe, le procédé, indiqué par la loi, était bien facile à saisir, bien facile à suivre. Il fallait disjoindre ces deux chefs d'accusation et faire juger préalablement, contre la fille *Galinier*, le procès en faux témoignage. Cet incident une fois vidé, il fallait joindre à l'accusation principale, dirigée contre *Comboulives* et *Parayre*, l'accusation de complicité, dirigée contre la fille *Galinier* et les faire juger dans le même débat. Au lieu de procéder dans ces termes, tout a été réuni, tout a été jugé simultanément, et le pourvoi a été rejeté. Il est, dès lors, impossible de ne pas voir dans ce rejet une protestation implicite contre la théorie, que l'arrêt de 1855 venait de condamner explicitement.

La seconde décision a une portée plus significative encore. En voici le texte :

« Sur le moyen relevé d'office et tiré de la fausse application de l'art. 307 du Code d'instruction criminelle, en ce que le président de la Cour d'assises a, en vertu du dit article, ordonné la jonction : 1° de l'accusation de coups et blessures graves portés volontairement, avec préméditation et de guet-apens, à la charge de *Ville* et *Doumerc* ; 2° de l'accusation de faux témoignage, commis à la précédente session, par le nommé *Mija*, dans ladite affaire, laquelle avait été, à cette occasion, renvoyée à une autre session ;

« Attendu que l'ordonnance de jonction a été notifiée à chacun des accusés ; qu'elle a, de plus, été lue à l'audience et qu'elle n'a été l'objet d'aucune réclamation devant la Cour d'assises ;

« Attendu qu'en cet état, les accusés ne peuvent critiquer, sous le prétexte qu'elle serait contraire aux droits de la défense, l'ordonnance dont s'agit ;

« Sans qu'il soit besoin de statuer sur l'application qui a été faite, dans l'espèce, de l'art. 307 du Code d'instruction criminelle, lequel n'est pas limitatif ;

« Rejette le pourvoi..... [1]. »

Chacune des expressions de cet arrêt a de la valeur.

Remarquons, d'abord, qu'il s'agit bien d'un faux témoignage, né dans une poursuite pour crime et au milieu du débat auquel ce crime donnait lieu ; d'un faux témoignage commis au profit des accusés et avec cette conséquence que la Cour d'assises avait renvoyé l'affaire à une autre session.

Ainsi, l'autorité de la chose jugée par l'arrêt ordonnant la remise, les effets du sursis, la portée légale des art. 330 et 331 étaient bien remis en question.

Remarquons encore que *Mija* avait été cité et notifié comme témoin et que cette prétendue lésion des droits essentiels de la défense, puisée dans ce fait qu'on transformait un témoin en accusé, apparaissait, ici, tout entière.

Remarquons, enfin, que, loin de considérer comme *préjudiciel* le jugement du faux témoignage, le président l'avait réuni à l'accusation principale pour les soumettre ensemble au même débat.

Il fallait donc casser, selon l'arrêt de 1845, et, cependant, la Cour a rejeté. Elle a rejeté, il est vrai, en prenant pour motif l'adhésion présumée de l'accusé, adhésion résultant, pour elle, des diverses circonstances qu'elle

---

[1] Rej., 18 sept. 1856 (M. Sénéca, rapp.), *Bull.*503. — Cet arrêt a d'autant plus d'importance que le moyen était proposé d'office et que la Cour, au lieu de procéder, comme elle le fait d'ordinaire, par un arrêt de rejet pur et simple, a cru devoir motiver sa décision.

résume ; mais qui ne comprend qu'elle n'a pu faire état de cette fin de non-recevoir qu'après avoir admis, à titre de prémisses sous-entendues, cette double règle : 1° que le jugement du faux témoignage n'est point une question préjudicielle ; 2° que la simultanéité des débats n'est point une violation des droits essentiels de la défense. S'il en eût été autrement, le rejet n'eût point été légalement possible et il est bien facile de le démontrer.

D'abord et quant à la question préjudicielle, le consentement, même exprès des parties, n'aurait pas pu autoriser sa jonction à l'accusation originaire. L'autoriserait-il dans les cas où il s'agirait, soit d'une question de propriété immobilière, soit d'une question d'état civil, soit d'une demande en révision formée en conformité des art. 445 et suivants, lorsque le faux témoignage aurait été découvert et poursuivi après la condamnation de celui contre lequel il aurait été porté ? Non certainement ; et pourquoi ? Parce que ce sont là des questions d'ordre public, qui sont au-dessus des transactions et des compromis.

Il en est de même des droits de la défense. Lorsqu'ils sont de substance pour elle, la loi, dans sa prévoyance tutélaire, n'a pas laissé aux accusés le droit d'en disposer à leur gré. Elle les tient pour sacrés et les garde en dépôt comme choses qui ne sont matière ni à forclusion, ni à renoncement. Nous avons déjà rencontré de nombreuses consécrations de ce grand principe, et il me suffit de le rappeler pour être en droit d'en conclure que l'arrêt a admis et ce renoncement et cette forclusion uniquement parce qu'aucun des droits substantiels de la défense n'était en jeu.

Ce qui le démontre surabondamment, d'ailleurs, c'est la pensée qui couronne cet arrêt. Il ne croit pas avoir

besoin de statuer sur l'application qui a été faite, dans l'espèce de l'art. 307 ; mais, en même temps, comme il veut bien déterminer le sens d'une semblable réserve, il s'empresse d'ajouter que cet article *n'est pas limitatif.* N'est-ce pas dire que la limite, devant laquelle on suppose que la jonction d'une accusation de faux témoignage devrait s'arrêter, n'existe pas ? N'est-ce pas assimiler cette accusation à toutes celles dans lesquelles se rencontre une raison de connexité ? C'est ce qu'il me paraît impossible de méconnaître.

913. J'arrive donc, ainsi, — en suivant pas à pas la marche de la jurisprudence, — à isoler l'arrêt de 1845 de tout ce qui l'a précédé et suivi ; à renouer la chaîne, un instant brisée, qui unit, dans la même pensée doctrinale, les arrêts de 1807 et de 1841 avec ceux de 1855 et de 1856, et, fort de l'autorité qu'ils m'assurent, je me résume en posant en règle :

1° Qu'il y a connexité entre une accusation pour faux témoignage et l'accusation pendant les débats de laquelle le faux témoignage aurait eu lieu ;

2° Que, dès lors, — si l'accusation principale a été renvoyée à une autre session, —il faut attendre, avant de procéder aux nouveaux débats, qu'il y ait eu, sur la poursuite en faux témoignage, ou une ordonnance de non-lieu, ou un arrêt de mise en accusation ;

3° Qu'on peut, —s'il intervient un arrêt de mise en accusation, —joindre l'accusation incidente à l'accusation principale et procéder simultanément au jugement des deux ;

4° Que, toutefois, — comme la connexité, qui existe entre elles n'est point une connexité *nécessaire*, — on peut également procéder par voie de jugements séparés ;

5° Que, dans ce cas, on doit juger d'abord l'accusation incidente ;

6° Enfin, et au cas où l'on procéderait ainsi, qu'il convient de porter les deux affaires sur le même rôle et à la suite l'une de l'autre, afin qu'elles relèvent toutes deux de la même Cour d'assises et du même jury de session.

914. Je suis arrivé au terme du commentaire des art. **227** et **307**, et je crois avoir éclairé d'une vive lumière, grâce aux nombreux exemples que j'ai empruntés à la jurisprudence, les définitions de l'un sur la connexité, les spécifications de l'autre sur les causes de jonction. J'ai, ainsi, épuisé, d'avance, le commentaire de l'art. **308**, article consacré, comme on le sait, au règlement de la situation inverse.

En effet, en déterminant l'étendue de la connexité, j'ai forcément déterminé ses limites. En dressant le tableau complet des causes de jonction, j'ai nécessairement dressé le tableau complet des causes contraires. En même temps, et lorsque j'ai eu à exposer les principes généraux de la matière, lorsque, par exemple, j'ai établi : — en premier lieu, que les dispositions combinées de la loi n'avaient rien de limitatif et qu'aucune d'elles n'était prescrite à peine de nullité ;—en second lieu, que le juge avait un pouvoir souverain d'appréciation tant que la mesure, par lui ordonnée, n'affectait pas les juridictions dans leur compétence et dans leur ordre ; — en troisième lieu, que les accusés, qui avaient gardé le silence devant les assises, étaient déchus du droit de réclamer devant la Cour de cassation, — je l'ai établi en prenant, tout ensemble, mes raisons de décider et mes exemples, et dans les cas de jonction, et dans les cas de disjonction. Je n'ai donc plus à y revenir ici.

915. Une observation, toutefois, avant de clore ce paragraphe.

En dehors des motifs de droit qui peuvent ou doivent conduire à la disjonction des procédures, le juge peut se trouver en présence de circonstances de fait assez impérieuses pour rendre la disjonction désirable, parfois, et, parfois même, indispensable.

S'agit-il, par exemple, de poursuites dirigées pour plusieurs crimes contre le même individu? Il peut se faire que ces poursuites ne soient pas, toutes, également en état; que l'on espère de nouveaux renseignements sur un ou plusieurs des chefs d'accusation; que les preuves afférentes à chacun d'eux ne puissent pas être simultanément produites.

S'agit-il de poursuites simultanées dirigées contre plusieurs? Il peut se faire que, si tout est complet à l'égard de certains, il n'en soit point ainsi à l'égard des autres; que l'un d'eux tombe malade; qu'il soit, si l'on veut, frappé de démence. Dans ces diverses hypothèses, la disjonction est un procédé salutaire, dont la légalité se justifie par la force même des choses et, dès lors, soit qu'elle apparaisse comme une mesure de convenance, soit qu'elle s'impose comme une mesure de nécessité, son appréciation est absolument abandonnée au discernement et à la conscience des magistrats.

§ 4.—*Forme à suivre pour la jonction ou la disjonction des procédures.*

N° 916. Le fond dominant la forme, le mode d'application des règles ci-dessus découle de ces règles mêmes, comme la conséquence du principe.

917. *Première conséquence.* — Si c'est le président qui agit, il procède par ordonnance; si c'est la Cour d'assises, elle procède par arrêt.

918. *Seconde conséquence.* — Toutefois, comme la Cour fait acte d'administration judiciaire, et non de juridiction proprement dite, elle rend moins un arrêt qu'une ordonnance.
919. Il s'ensuit que, si elle procède avant le tirage du jury de jugement, elle peut procéder hors la présence de l'accusé;
920. Et sans publicité;
921. Que l'arrêt peut ne pas être motivé, quoiqu'il soit désirable qu'il le soit;
922. Qu'on peut même opérer, par le fait seul et avant décision spéciale, une jonction ou une disjonction. — Exemple.
923. *Troisième conséquence.* — Point de nécessité de notifier aux accusés les ordonnances de jonction ou de disjonction;
924. *Quatrième conséquence.* — Ni de les lire à l'audience.
925. Toutefois, la notification et la lecture à l'audience sont à préférer.
926. Résumé et conclusion.
927. Modèle d'une ordonnance de jonction.
928. Modèle d'une ordonnance de disjonction.

916. En toute matière, les principes qui dominent le fond du droit dominent, par une relation nécessaire, le règlement de la forme. Je n'ai donc, ici,—pour bien déterminer les divers modes de mise à exécution des règles concernant les jonctions et les disjonctions, — qu'à me souvenir de ces règles et qu'à en déduire les conséquences pratiques.

917. *Première conséquence.* — On a vu, dans le second paragraphe, sous les n^os^ 865 et suivants, que les jonctions et disjonctions sont ordonnées, selon l'état de la procédure, ou par le président de la Cour d'assises, ou par la Cour d'assises elle-même. La forme varie donc, subordonnée qu'elle est à la détermination de l'autorité de qui doit émaner la mesure. Si c'est le président qui agit, il procède, comme toujours, par voie de simple ordonnance; si c'est la Cour d'assises, elle procède par voie d'arrêt.

918. *Seconde conséquence.*—La Cour d'assises procède,

dis-je, par voie d'arrêt ; mais, ici, une observation est nécessaire. J'ai déjà fait mes réserves, à cet égard. Qualifiant, en effet, sous le n° 876, l'acte qu'accomplit la Cour, j'ai dit que ce n'était point, à proprement parler, *un acte de juridiction, mais un acte de simple administration judiciaire* ; qu'en un mot, elle rendait *moins un arrêt qu'une ordonnance*. Cette qualification résultait, pour moi, de la nature même de l'acte accompli ; j'ajoute, maintenant, qu'elle a été vérifiée par la jurisprudence et que tous les précédents s'accordent pour la reconnaître et la consacrer.

919. Et d'abord, il est constant que, lorsque la question se pose avant l'ouverture des débats, l'accusé n'est point appelé à son examen et que la mesure est ordonnée hors sa présence.

920. Il est encore constant que, — lorsque l'arrêt de jonction ou de disjonction est *rendu avant le tirage des douze jurés de jugement*, — il n'a pas à être *prononcé en audience publique* [1].

921. Il est constant, enfin, que de semblables arrêts « sont des arrêts de pure instruction qui n'ont pas besoin, pour leur régularité, d'être motivés [2]. »

On voit, par ces divers précédents, qu'aucune des conditions, vraiment substantielles, exigées par l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, pour *revêtir* les arrêts des formes prescrites par les lois organiques, n'est à observer, ici, sous peine de nullité. Rien ne caractérise mieux la véri-

---

(1) Rej., 24 sept. 1825 (M. Brière, rapp.), *Bull.*530 ; — *Pal.*895 ; — S.D.25.409 ; — D.P.25.370. — L'arrêt n'est qu'en partie dans les deux derniers recueils.

(2) Rej., 25 nov. 1837 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 422 ; — *Pal.*40.1.140.

table nature de pareilles décisions ; rien ne saurait aussi mieux simplifier l'œuvre du juge. Toutefois, comme, depuis la grande rénovation de nos institutions judiciaires, il est de droit public, en France, que toute décision doit porter en elle-même la preuve de sa raison d'être et de sa légalité, j'estime que le juge pousserait jusqu'à l'exagération l'exercice de son pouvoir s'il n'énonçait pas ses motifs, et que, pour allier dans une juste mesure ce qui est de droit avec ce qui est de convenance, il est bon qu'il motive son ordonnance ou son arrêt.

922. Il est si vrai, du reste, qu'en pareille matière, la forme à suivre est à peu près indifférente, que la Cour de cassation tient pour régulière une jonction opérée antérieurement à la décision intervenue pour l'ordonner. C'est, notamment, ce qu'elle a décidé dans une espèce qui se présentait en ces termes :

La Cour d'assises du Gers avait été saisie d'une poursuite en complicité de faux dirigée contre un nommé *Jean Rivière*. L'auteur de ces faux était resté inconnu. Il se révéla aux débats et, afin que l'on pût informer, l'affaire fut renvoyée à une autre session. L'information ordonnée fut suivie, contre un nommé *Jean Daubons*, d'un arrêt de mise en accusation. En cet état, le président crut devoir joindre les deux procédures, et, pour cela, il se borna à les porter toutes deux sur le rôle pour le même jour et à faire notifier aux deux accusés, par un seul exploit, la liste des témoins et la liste du jury de la session. Le jour de l'audience advenu, *Rivière* et *Daubons* furent extraits en même temps de la maison de justice et conduits ensemble dans la salle où devait avoir lieu le tirage du jury de jugement. Il fut, alors, procédé à la formation d'un seul tableau. Pendant cette opération, les deux accusés *exercèrent leurs*

récusations en commun. C'est après l'accomplissement de toutes ces formalités et au moment où l'on conduisait les accusés à leur banc, les jurés à leur siége, que l'ordonnance de jonction fut rendue et signée. Malgré cette interversion des actes, la Cour de cassation considéra ce mode de procéder comme irréprochable, par ce motif que « la jonction, dérivant virtuellement du motif sur lequel avait été fondé l'ajournement de la première affaire, avait été opérée, *de fait*, avant le tirage au sort du jury [1]. »

923. *Troisième conséquence*. — La jonction ou la disjonction des procédures étant une mesure purement facultative, qui peut être prise hors la présence des accusés et pour des causes dont l'appréciation est abandonnée d'une manière absolue à la sagesse des magistrats, il s'ensuit logiquement qu'il n'y a point de nécessité à signifier les ordonnances rendues à cet effet. Pour que cette nécessité existât, il faudrait qu'une semblable signification eût été prescrite par la loi, et il est certain que la loi ne contient point de disposition à cet égard.

D'un autre côté, la jurisprudence, — en décidant, au cas de jonction de diverses procédures poursuivies contre plusieurs, 1° qu'on peut se borner à notifier à chacun d'eux l'arrêt de renvoi et l'acte d'accusation qui lui sont propres (n°s 101 et suivants); 2° qu'on peut, aussi, se dispenser de comprendre dans la copie de pièces les pièces de la procédure étrangère à l'accusé que touche l'exploit (n° 358), — a posé une règle qui s'étend, *à fortiori*, à un acte bien moins essentiel, la signification des ordonnances de jonction.

---

[1] Rej., 28 nov. 1844 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*555;
— Conf., par voie implicite, 13 fév. 1851 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*98.

On a, cependant, tenté de transformer en grief l'absence d'une pareille signification ; mais la chambre criminelle n'a jamais pris au sérieux le moyen. Elle l'a toujours rejeté par un mot, en disant, par exemple, « qu'aucune disposition de la loi n'a prescrit la notification de telles ordonnances [1]. »

924. *Quatrième conséquence.* — La chambre criminelle a rejeté, avec le même laconisme, un autre moyen puisé dans le même ordre d'idées, et qui, vraiment, avait encore moins de consistance. On était allé jusqu'à soutenir qu'il y avait cause de nullité dans le défaut de lecture, à l'audience, de l'ordonnance de jonction. Mais à quoi bon cette lecture ? Lorsque les accusés, que la jonction a réunis, se rencontrent ensemble, au moment du tirage du jury de jugement ; que, sur l'avertissement du président, ils se concertent pour l'exercice du droit de récusation ; qu'ils sont, plus tard, assis sur le même banc, à côté les uns des autres ; qu'ils entendent la lecture publique de l'arrêt rendu et de l'acte d'accusation rédigé contre chacun d'eux, à quoi bon, — je le demande de nouveau, — la lecture de l'ordonnance? Supposer, quand la loi n'a point exigé une semblable précaution, que son accomplissement constitue une de ces formalités dont l'exécution importe essentiellement à la défense, c'est rendre puérile, à force d'exagération, la théorie si élevée et si grave des nullités substantielles. Aussi, la chambre criminelle a-t-elle, cette fois encore, rejeté d'un mot le moyen proposé, en disant

---

[1] Rej., 26 déc. 1835 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 571 ; — *Pal.* 851 ;

— 26 janv. et 20 septembre 1855 (MM. Moreau et Isambert, rapp.), *Bull.* 39 et 519.

« que la lecture de l'ordonnance du président de la Cour d'assises portant jonction de plusieurs affaires concernant le même individu n'est prescrite, à l'ouverture des débats, par aucune disposition de la loi [1]. »

925. Ces diverses règles ne se débattent plus, aujourd'hui. Elles sont, pour la chambre criminelle, de pratique constante, à ce point que, lorsque les conseillers rapporteurs s'aperçoivent qu'il n'y a eu ni signification ni lecture, ils ne relèvent plus l'omission. Leur silence est un hommage rendu aux principes et à la jurisprudence. Mais est-ce à dire que les présidents d'assises et les procureurs généraux doivent considérer ces omissions comme devant être de règle ou, tout au moins, d'habitude pour eux ? Non, certainement. Si ces formalités ne sont point prescrites par la loi, elles n'en sont pas moins de bonne administration. Elles ont, en effet, pour les accusés, un certain caractère d'utilité, puisqu'elles les préviennent, officiellement et d'avance, d'une mesure que, sans elles, ils auraient pu ne connaître que de fait et qu'au moment même du tirage du jury de jugement.

Elles ont, en même temps, un certain caractère d'utilité légale. J'en ai pour preuve l'arrêt, au rapport de M. Sénéca, que j'ai cité sous le n° 912. La signification préalable et la lecture à l'audience de l'ordonnance de jonction, unies à l'absence de toute réclamation de la part des accusés, ont été acceptées, par cet arrêt, comme une fin de non-recevoir péremptoire contre toute critique ultérieure. L'accomplissement de ces formalités est donc, — je le répète, — un acte de bonne administration [2].

---

(1) Rej., 10 juillet 1851 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.* 427.

(2) Je m'empresse de reconnaître, d'ailleurs, que c'est là l'usage d'un grand nombre de Cours d'assises. A Paris, par exemple, la si-

926. En résumé, je pose 1° en règle de droit :

Que la rédaction des ordonnances et arrêts de jonction n'est point assujettie à une forme sacramentelle ;

Qu'ils peuvent être rendus, sans publicité, hors la présence des accusés et sans être motivés ;

Qu'on n'est tenu ni de les signifier, ni d'en donner connaissance aux accusés ;

Et 2° en règle de convenance : qu'il vaut mieux, toutefois, pour rendre la procédure parfaite, énoncer, dans ces ordonnances et arrêts, le motif qui les a déterminés ;

En faire faire la signification ;

Et en faire donner lecture à l'audience.

Ces conditions de forme une fois bien connues, je n'ai plus qu'à les mettre en relief en les concentrant dans un modèle. J'emprunte encore ce modèle au formulaire de la Cour impériale de Paris, et je choisis, de préférence, deux ordonnances rendues par le président de la Cour d'assises de la Seine. Je n'ai pas besoin d'ajouter que, s'il eût été procédé, non par ordonnance du président, mais par arrêt de la Cour, le fond de l'acte n'aurait pas changé et qu'il n'y aurait eu de modifié que ce qui est de forme purement extérieure.

---

gnification et la lecture ont toujours lieu, et, lorsque le procès-verbal des débats mentionne l'exécution, par le président, de l'art. 313 du Code d'instruction criminelle, il le fait en ces termes : « M. le président a averti l'accusé d'être attentif à ce qu'il allait entendre lire et le greffier a lu, à haute voix, les deux arrêts de renvoi, les deux actes d'accusation et *l'ordonnance de jonction* rendue par M. le président de la Cour d'assises. »

927. MODÈLE.

COUR D'ASSISES DE LA SEINE.

PRÉSIDENCE DE M. LEGONIDEC.

Ordonnance de jonction.

Nous, président de la Cour d'assises du département de la Seine,

Vu les deux actes d'accusation dressés par M. le procureur général, contre le nommé Thibault Stouff, en date, le premier, du vingt juillet mil huit cent cinquante-huit, et, le second, du vingt-sept août de la même année;

Vu les articles 307 et 365 du Code d'instruction criminelle;

Attendu qu'il importe, pour la bonne et prompte administration de la justice, que lesdits deux actes d'accusation soient joints [1];

Ordonnons la jonction des deux actes d'accusation susdatés et énoncés, pour être soumis à un seul débat et être statué sur le tout par un seul arrêt.

En notre cabinet, au Palais de Justice, le quatorze juillet mil huit cent cinquante-huit [2].

LEGONIDEC.

---

[1] Si la connexité résulte de l'une des trois circonstances retenues par l'art. 227 du Code d'instr. crim., il faut, en premier lieu, réunir le visa de cet article au visa de l'art. 307; en second lieu, rayer l'art. 365, qui n'a plus de place dans ces nouvelles hypothèses; en troisième lieu, faire précéder le motif général, consigné ci-dessus, par le motif spécial, qui résulte de la circonstance propre à l'affaire. A supposer, par exemple, que cette circonstance soit celle que prévoit et définit le premier paragraphe de l'art. 227, le motif sera rédigé ainsi : « Attendu que les délits imputés à N. . . ., et N. . . ., par les « deux actes d'accusation, ci-dessus visés, paraissent avoir été commis « en même temps et par deux ou plusieurs personnes réunies; — « Attendu, d'ailleurs, qu'il importe, pour la bonne et prompte administration de la justice..., etc., etc. »

[2] Le lendemain quinze juillet, cette ordonnance a été notifiée, dans la forme ordinaire, à l'accusé Thibaut Stouff.

928 **MODÈLE.**

COUR D'ASSISES DE LA SEINE.

PRÉSIDENCE DE M. DE BOISSIEU.

Ordonnance de disjonction.

Nous, président de la Cour d'assises du département de la Seine,

Vu l'arrêt, en date du sept février mil huit cent soixante, rendu par la Cour impériale de Paris (chambre des mises en accusation), lequel renvoie Pierre-Léonard Pinchon et Louise-Thérèse-Anastasie Géromo, femme Pinchon, devant la Cour d'assises du département de la Seine, sous l'accusation de faux en écriture privée;

Vu les articles 306 et 308 du Code d'instruction criminelle;

Attendu qu'il est établi que la femme Pinchon est dans un état de maladie, qui peut se prolonger indéfiniment, et qu'elle est, par suite, dans l'impossibilité de se présenter aux débats, qui doivent s'ouvrir aujourd'hui;

Disjoignons l'accusation qui la concerne de celle qui concerne son mari.

En notre cabinet, au Palais de Justice, le cinq mai mil huit cent soixante.

DE BOISSIEU.

SECTION IV.

Du renvoi de l'affaire à un autre jour ou à une autre session.

N° 929. *L'objet et l'importance* des renvois ont été déterminés en partie.

930. Les renvois sont réglés par les art. 306, 331, 354 et 406 du Code d'instruction criminelle.

931. Le premier de ces articles doit, seul, nous occuper, ici, les trois autres concernant les renvois prononcés au cours de l'audience.

932. *Qui ordonne les renvois?* — C'est le président de la Cour d'assises. — Sous la législation de l'an IV, c'était le tribunal criminel. — Motif de ce changement.

933. Le droit du président a été contesté ; mais il est consacré par une jurisprudence invariable.

934. Il expire au moment où la Cour d'assises est saisie.

935. A quel moment la Cour d'assises est-elle saisie ? — Je réserve cette question, en posant, provisoirement, en règle que le droit du président se continue, *tout au moins*, jusqu'au tirage du jury de jugement, — et qu'il l'exerce d'office ou sur réquisition.

936. *Qui requiert les renvois ?* — Le procureur général et l'accusé.

937. La faculté de réquisition donne-t-elle le droit d'attaquer, devant la Cour d'assises, la décision du président ? — Non. Motifs de cette règle, dans l'hypothèse où le renvoi a été ordonné ;

938. Et dans l'hypothèse où il a été refusé.

939. Mon opinion, sur ce point, n'est pas celle de tous les criminalistes. — Discussion de leur avis. — Arrêt qui le condamne.

940. Conclusion.

941. *Causes et effets des renvois.* — La loi n'a point défini les *causes* de renvoi.

942. Pour les bien connaître, il faut consulter, surtout, les errements de la pratique. — Exemples.

943. L'appréciation du juge est, d'ailleurs, souveraine. — Exemples.

944. Nouveaux exemples empruntés au cas où le renvoi est ordonné par la Cour d'assises elle-même.

945. Corollaires de ce principe. — Exemples à l'appui de ces divers corollaires.

946. Conclusion.

947. *Formes et formule.* — Les formes sont simples. — Pour les déterminer, on peut presque s'en référer à celles indiquées, sous les nos 916 et suivants, pour les *jonctions* et *disjonctions*. — Quelques questions spéciales, toutefois.

948. *Première question.* — La notification de l'ordonnance de renvoi est-elle nécessaire ? — Non. — Exemple.

949. *Seconde question.* — Lorsque le renvoi a été ordonné après l'interrogatoire de l'accusé, doit-on, avant de saisir définitivement l'audience, l'interroger une seconde fois ? — Non. — Exemples.

950. *Troisième question.* — Doit-on, au moins, réitérer la formalité relative au choix ou à la désignation du Conseil ? — Non. — Exemples.

951. Modèle.
952. Résumé de tout ce chapitre et transition entre son contenu et le contenu du chapitre suivant.

929. Le renvoi des affaires à un autre jour de la session commencée ou à une autre session est une mesure qui n'est plus entièrement nouvelle pour nous. Comme elle a une action nécessaire sur le *rôle*, comme elle est l'une des conséquences habituelles des *instructions supplémentaires* et des *disjonctions*, elle a trouvé incidemment une place dans les sections consacrées à ces trois objets. Il importe, toutefois, d'ajouter quelques traits à ces premiers aperçus afin de résumer, ici, tous ses éléments de forme et de fond.

930. Quatre articles du Code d'instruction criminelle, — articles que nous avons déjà rencontrés, — ont prévu la nécessité des renvois et se sont occupés de leur règlement ; ce sont les art. **306, 331, 354** et **406**.

Le premier de ces articles contient la disposition-principe. Son texte est connu ; il faut, néanmoins, le reproduire.

« Si le procureur général ou l'accusé ont des motifs « pour demander que l'affaire ne soit pas portée à la « première assemblée du jury, ils présenteront au prési- « dent de la Cour d'assises une requête en prorogation « de délai. — Le président décidera si cette prorogation « doit être accordée ; il pourra aussi, d'office, proroger « le délai. »

A la suite de cette première disposition, on lit :

Art. **331**. — « Dans le cas de l'article précédent (le cas d'un faux témoignage survenant au milieu des débats), le procureur général, la partie civile ou l'accusé « pourront immédiatement requérir, et la Cour ordon-

« ner, même d'office, le renvoi de l'affaire à la prochaine « session. »

Art. 354. — « Lorsqu'un témoin, qui aura été cité, « ne comparaîtra pas, la Cour pourra, sur la réquisition « du procureur général, et avant que les débats soient « ouverts par la déposition du premier témoin inscrit sur « la liste, renvoyer l'affaire à la première session. »

Art. 406. — « Si, par quelque événement, l'examen « des accusés sur les délits ou sur quelques-uns des délits « compris dans l'acte ou dans les actes d'accusation, est « renvoyé à la session suivante, il sera fait une autre « liste (du jury) ; il sera procédé à de nouvelles récusa- « tions et à la formation d'un nouveau tableau de douze « jurés, d'après les règles prescrites ci-dessus, à peine de « nullité. »

Telle est la loi. Voici, dans ses rapports avec le point précis qui nous occupe en ce moment, son commentaire et ses applications.

931. Une observation préliminaire, toutefois :

Les quatre articles, que je viens de transcrire, s'occupent du même objet, — la *prorogation du délai*, en d'autres termes, le *renvoi de l'affaire ;* — mais ils s'en occupent à des points de vue différents. Le premier se place en face du cas où l'affaire n'est point encore à l'audience ; le second et le troisième, du cas où l'audience est saisie et où la cause de renvoi se produit devant la Cour d'assises, au seuil ou au cours des débats ; le quatrième, enfin, embrasse toutes les situations et, sans s'inquiéter du moment précis où la cause de renvoi se révèle, il dispose pour le cas où l'examen et les débats ont été ajournés *par quelque événement.*

Je n'ai pas à me préoccuper, ici, de cet ensemble de

dispositions. Le jour de l'audience n'est pas arrivé pour nous ; l'examen de l'accusé, les débats qui le suivent, les incidents qui les troublent, le jugement qui les couronne ne nous appartiennent pas encore. Je dois donc limiter mon examen et le concentrer sur un seul point, celui que règle l'art. 306. A cet égard, je me demanderai :

Qui ordonne les renvois ;
Qui les requiert ;
Quels sont leurs causes et leurs effets ;
Leurs conditions de forme et leur formule.

932. *Qui ordonne les renvois.*—Le magistrat compétent pour ordonner les renvois est expressément désigné par l'art. 306 ; c'est le *président de la Cour d'assises* [1].

La désignation de ce magistrat est une innovation. Avant le Code d'instruction criminelle, l'attribution avait été conférée, non au président, mais à la Cour, ou plutôt, — pour parler le langage du temps, — au *tribunal criminel* (art. 333 et 334 du Code du 3 brumaire an IV). J'ai indiqué, à l'occasion des *jonctions et disjonctions des procédures* (n° 865), les motifs de ce changement. Autrefois la juridiction de grand criminel était permanente ; elle ne l'est plus aujourd'hui ; de là, la nécessité de transporter l'attribution à une autorité, dont les pouvoirs se transmettent, sans solution de continuité, de titulaire à titulaire, et dont l'intervention est toujours prête.

933. Quoique l'indication du président des assises résulte d'un texte précis, on a souvent contesté la compé-

---

(1) Je n'ai plus à expliquer, ici, ce qu'il faut entendre par : *président de la Cour d'assises*. Je me suis étendu sur ce point dans les sections concernant *l'interrogatoire* (nos 230 et suivants), *l'instruction supplémentaire* (nos 811 et suivants), les *jonctions et disjonctions* (nos 865 et suivants) ; inutile d'y revenir.

tence de ce magistrat ; mais une semblable contestation ne pouvait rien contre la loi ; aussi, dès 1816, la Cour de cassation jugeait « que la demande en renvoi avait été présentée avant l'ouverture des débats et avant que la Cour d'assises pût connaître les éléments propre à fixer sa détermination ; qu'au président, qui, seul, avait connaissance de l'instruction écrite, appartenait d'apprécier les motifs du délai demandé ; — Qu'ainsi le président était dans l'espèce prévue par l'art. 306 du Code d'instruction criminelle [1]. » Cette première donnée de la jurisprudence a été confirmée, plus tard, par de nombreux arrêts, qui ont fixé la doctrine par les motifs suivants :

« Attendu que, d'après les dispositions de l'art. 306..., c'est au président de la Cour d'assises à décider, sur les réquisitions du ministère public ou les demandes de l'accusé, s'il y a des motifs suffisants pour qu'une affaire ne soit pas portée à la première assemblée du jury, et qu'il peut, même d'office, proroger ce délai ;

« Que ce pouvoir, délégué au président de la Cour d'assises par un article placé sous la rubrique *de la procédure devant la Cour d'assises,* n'est limité qu'au seul cas de l'art. 354... et qu'il résulte évidemment des termes dans lesquels cet article est conçu, que la Cour d'assises n'est investie du pouvoir de statuer sur le renvoi d'une affaire à la prochaine session que dans le cas unique où elle en est *saisie de fait* ... ;

« Et attendu que, dans l'espèce, la Cour d'assises n'était pas *saisie de fait ;* que le procès des demandeurs n'était pas encore porté à l'audience ; et que, dès lors, en ren-

---

(1) Rej., 7 juin 1816 (M. Robert de Saint-Vincent, rapp.), D., v° *Instr. crim.*, n° 2001.

voyant, par l'ordonnance attaquée, aux assises du trimestre suivant.... l'examen du procès instruit contre les demandeurs, le président de la Cour d'assises s'est renfermé dans les limites de la compétence qui lui est attribuée par l'art. 306..., et n'a aucunement violé l'article 354[1]. »

934. Le droit du président est donc certain ; mais, — on le voit, — il n'a qu'une durée limitée ; il expire au moment même où la Cour d'assises est *saisie de fait*. Ainsi le veut l'art. 354, que vient de rappeler l'arrêt de 1825 ; ainsi le veut encore l'art. 331, qui dispose, comme on l'a vu, pour le cas où un faux témoignage se produit aux débats ; ainsi le veut, enfin, la jurisprudence.

En effet, si l'on relit les arrêts que je viens de citer, notamment, celui de 1840, au rapport de M. Rocher, et celui de 1850, au rapport de M. Rives, on retrouvera, dans leurs motifs, une restriction semblable à celle de l'arrêt de 1825. On lira, par exemple : — dans le premier, « que le droit de proroger d'office le délai de la mise en jugement a été exercé, dans l'espèce, par le président, *avant que la Cour d'assises fût saisie* ; » — dans le second, « que les Cours d'assises ne sont exclusivement compétentes, pour ordonner le renvoi, que dans le seul cas où il y a lieu de le prononcer *postérieurement au tirage au sort du jury de jugement*. »

Cette restriction a d'autant plus de force qu'elle con-

---

(1) Rej., 4 fév. 1825 (M. Brière, rapp.), *Bull.*56 ; — *Pal.*142 ; — S.D.25.330 ;
— 16 avril 1818 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*159 ; — *Pal.*755 ;
— 25 juin 1840 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*258 ;—D.P.40.425 ;
— 26 avril 1844 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*218 ;
— 27 avril 1850 (M. Rives, rapp.), *Bull.*210 ;—S.D.50.811 ;
— 13 janv. 1859 (M. Lascoux, rapp.), *Bull.*20.

corde avec des décisions rendues directement sur notre question même et que la plus récente est intervenue sur un pourvoi formé dans l'intérêt de la loi, de l'ordre du ministre de la justice [1]. Il est donc de règle, aujourd'hui, que les pouvoirs du président cessent dès que la Cour d'assises est saisie.

935. Mais à quel moment la Cour d'assises est-elle saisie ? Telle est, au vrai, la difficulté.

Ici, deux systèmes sont en présence. Dans le premier, l'on soutient que, — la compétence de la Cour d'assises résultant de la prescription de l'art. 354, — cette compétence n'apparaît qu'au moment déterminé par cet article, c'est-à-dire, au moment où les débats vont s'ouvrir *par la déposition du premier témoin inscrit sur la liste*. On en conclut que la compétence du président s'est continuée jusque-là. Dans le second système, on soutient que cette compétence a disparu plus tôt ; que la Cour a été saisie dès qu'a été saisie *l'assemblée de jury*, c'est-à-dire après le tirage qui l'a formée et qu'en conséquence c'est à ce tirage que les pouvoirs du président se limitent.

Je pose cette question, sans la discuter, n'ayant point à me préoccuper, ici, de ce qui doit suivre le tirage du jury de jugement. Il me suffit, quant à présent, de constater que, — dans le domaine restreint de la matière qui m'occupe, c'est-à-dire, pendant que s'accomplissent les dernières formalités de la procédure intermédiaire et les formalités qui précèdent immédiatement *l'assemblée du jury*,—le droit de proroger le délai appartient exclusive-

---

[1] Cass., 16 fruct. an IX (M. Seignette, rapp.), *Bull.*565 ; — *Pal.* 305 ;

— 10 janv. 1824, dans l'intérêt de la loi (M. Brière, rapp.), *Bull.*8; — *Pal.*332.

ment au président de la Cour d'assises et que ce magistrat est formellement autorisé par l'art. 306 à exercer ce droit, soit sur réquisition, soit *d'office* (1).

936. *Qui requiert les renvois.*—La règle, à cet égard, est aussi sûre que celle qui précède, fondée qu'elle est, comme la première, sur la teneur littérale de notre article. Le droit de réquisition ou de demande appartient au *procureur général* et à *l'accusé*.

Il en était ainsi sous le Code de l'an IV, et il faut d'autant plus remarquer la concession faite, sous ce rapport, à l'accusé, que le Code de l'an IV et le Code d'instruction criminelle n'ont pas cru devoir lui faire une concession semblable, en matière de jonction et de disjonction. En cette matière,—on l'a vu sous les nos 877 et suivants,—la faculté de réquisition appartient au procureur général seul.

La raison de cette différence est sensible. Les jonctions et disjonctions sont,—on le sait,—des actes de pure administration judiciaire, qui n'affectent jamais essentiellement la défense, tandis que les renvois peuvent souvent l'intéresser au plus haut degré. Il en est ainsi, par exemple, lorsque l'accusé se trouve hors d'état de supporter les préoccupations et les fatigues d'un long débat ; que des témoins importants sont absents ou malades ; que le conseil, avec qui l'accusé a été en communication depuis l'interrogatoire jusqu'à la veille de l'audience, est dans l'impossibilité de l'assister et de le défendre. La loi a donc sagement distingué entre les deux cas et, — après avoir refusé le droit de demande dans le premier, — elle a bien fait de l'accorder expressément dans le second.

---

(1) Sous le Code de l'an IV, le droit de proroger le délai *d'office* n'existait pas.

937. Mais, ici, une question subsidiaire, se présente et m'arrête. La faculté de réquisition emporte-t-elle, au profit de ceux qui en sont investis, — ministère public et accusé, — le droit d'attaquer devant la Cour d'assises la décision prise par le président ?

Cette question peut s'élever dans deux hypothèses distinctes, selon que le président a ordonné ou refusé la prorogation de délai.

Si le président l'a ordonnée, l'effet nécessaire de son ordonnance a été ou d'empêcher que l'affaire fût portée sur le rôle, ou, si elle y était inscrite, d'en faire opérer la radiation. Dans le premier cas, la Cour d'assises n'en a jamais été saisie ; dans le second (et en supposant,—ce qui serait plus que douteux, — que l'ouverture de la session, unie à l'inscription sur le rôle, eût saisi la Cour d'assises), dans le second, dis-je, elle aurait cessé de l'être. Elle serait donc sans compétence dans tous deux et, dès lors, une fin de non-recevoir péremptoire s'élèverait contre la réclamation que les parties tenteraient de porter devant elle.

938. Reste la seconde hypothèse et, ici, la difficulté est plus sérieuse. Le président, malgré la réquisition du ministère public ou de l'accusé, a maintenu l'affaire sur le rôle et l'audience va s'ouvrir. Cette fois, la compétence de la Cour d'assises ne peut plus être contestée ; le procès lui appartient bien et elle a, non-seulement le pouvoir, mais même l'obligation de statuer sur tous les incidents contentieux qui peuvent s'y produire. L'exception d'incompétence, dont je viens de parler, n'est donc plus à craindre.

Mais une fin de non-recevoir, d'une autre nature, ne se présente-t-elle pas ? Le président, à qui la loi a expres-

sément conféré cette faculté de prorogation, ne l'a-t-il pas reçue comme une attribution propre et spéciale ? Quoiqu'elle ne soit pas une conséquence du pouvoir discrétionnaire dont les débats vont bientôt l'investir, n'a-t-elle pas un caractère égal de souveraineté ? C'est ce qui me paraît résulter de l'ensemble des dispositions de notre Code. A mes yeux, le droit du président, pendant la période de temps qui lui est abandonnée, le droit de la Cour d'assises, à partir du moment où elle est saisie, sont deux droits similaires, qui sont successivement accordés à titre exclusif et comme ne relevant pas l'un de l'autre.

939. Cette opinion, — j'en conviens, — n'est point unanimement acceptée et l'on se fait fort, pour la combattre, du caractère même des ordonnances rendues en cette matière. Ce sont, dit-on, des mesures provisoires dans lesquelles il est impossible de voir une sorte de chose jugée et sur lesquelles, conséquemment, on est toujours libre de revenir. Je ne conteste pas cette proposition. Sans aucun doute, le président, après avoir répondu, par un refus, à la requête de l'accusé, reste toujours le maître d'abandonner son premier avis et d'accueillir la demande, qu'il avait repoussée d'abord ; mais qu'importe cela ? Le point en débat soulève, non une question de chose jugée, mais une question d'attribution. La Cour d'assises a-t-elle ou non compétence ? Cette compétence n'est-elle pas, au contraire, concentrée, d'une manière exclusive, dans les mains de son président ? Tel est l'unique problème à résoudre et, comme on le voit, l'objection s'arrête en chemin.

On insite, cependant, et l'on cherche un nouvel argument dans une assimilation, plutôt apparente que réelle. Se souvenant qu'en matière de jonctions et de disjonc-

tions l'accusé a le droit de déférer à la Cour d'assises l'ordonnance du président (n° 880), on soutient qu'il y a, ici, identité de situation et qu'il doit y avoir, dès lors, identité de règle.

La conséquence serait juste, si les prémisses étaient fondées ; si, en d'autres termes, l'identité de situation dont on parle, n'était point chimérique. Or, loin que les deux cas soient, comme on le prétend, *complétement analogues*, ils sont entièrement dissemblables. Dans le premier, en effet, l'accusé, — je le redis pour la troisième fois, — n'a point droit de réquisition. L'ordonnance du président est donc une mesure, qui ne peut lui être opposée, puisqu'il n'était et ne pouvait être en cause devant ce magistrat. C'est précisément pour cela que, — sa demande n'ayant été ni produite (puisqu'il n'a pas le droit d'en former), ni jugée (puisqu'elle n'a pas été produite), — on a considéré comme toujours ouverte sa faculté de réclamation devant la Cour d'assises. On lui a fait, ainsi, sur un des éléments tout secondaires du droit de défense, une nouvelle application de ce grand principe que nul, en France, ne peut être définitivement jugé sans être entendu.

Mais qu'y a-t-il de commun entre cette situation et la situation actuelle ? Rien absolument ou, plutôt, tout, entre elles, est contradictoire, puisque la faculté de réquisition, expressément interdite en matière de jonctions et de disjonctions, est de l'essence même des renvois. L'exercice de cette faculté modifie donc radicalement l'état des choses. Par elle, l'accusé s'est mis en instance régulière devant l'autorité judiciaire compétente ; la décision n'intervient qu'après qu'il a été entendu dans sa réclamation, de telle sorte que l'assimilation disparaît, pour laisser intact ce principe que le pouvoir, attribué par l'art. 306 au prési-

dent de la Cour d'assises, est un pouvoir propre, spécial et sans appel.

Telle est, du reste, la doctrine de la Cour de cassation. J'en ai pour preuve l'arrêt suivant :

« En ce qui touche la violation de l'art. 306 du Code d'instruction criminelle, invoqué par les demandeurs, en ce que la Cour d'assises aurait refusé de statuer sur le renvoi à une autre session, proposé par eux avant la formation du jury ;

« Attendu que cette demande avait été soumise au président de la Cour d'assises, juge compétent, aux termes dudit article ; — que ce magistrat y avait statué ; — que, dès lors, la Cour d'assises, en refusant de statuer sur une demande *déjà jugée par le juge compétent*, n'a violé aucune loi [1]. »

940. Je me résume donc en disant :

1° Que la faculté de requérir une prorogation de délai appartient au ministère public et à l'accusé ;

2° Que, lorsque le président de la Cour d'assises est saisi, en temps de droit, par l'une ou par l'autre des parties, d'une demande de cette nature, il y statue définitivement, soit qu'il accorde la prorogation demandée, soit qu'il la refuse.

941. *Causes et effets des renvois.* — La loi n'a point défini les cas dans lesquels le renvoi de l'affaire est autorisé. Elle se borne à dire, dans l'art. 306 : « Si le procu-« reur général et l'accusé ont *des motifs* pour demander « que l'affaire ne soit pas portée à la première assemblée « du jury....., » sans préciser autrement *ces motifs*.

Sa réserve, à cet égard, est de la sagesse. Au milieu

---

[1] Rej., 4 oct. 1832 (M. Gilbert de Voisins, rapp.), D., v° *Instr. crim.*, n° 2001.

des causes, si diverses et si imprévues, qui peuvent rendre un ajournement nécessaire, une énumération limitative eût été téméraire. Aussi, elle s'est bien gardée, je ne dirai pas de l'entreprendre, mais même de l'indiquer ; elle a tout abandonné à la sagacité du juge.

942. Les errements de la pratique sont donc, ici, plus utiles à consulter que les très-rares indications de la jurisprudence.

Et, d'abord, il y a des cas, dans lesquels l'ajournement est obligé, comme, par exemple, les cas—d'une demande en nullité contre l'arrêt de mise en accusation, — d'une demande en renvoi pour cause de sûreté publique ou de suspicion légitime, — d'une demande en règlement de juges. Si la Cour d'assises passait outre, malgré cet obstacle légal, la procédure suivie devant elle serait frappée d'une nullité radicale.

J'assimile à ces cas celui où l'accusé serait assez sérieusement malade pour ne pouvoir assister aux débats, sans en être écrasé. A côté de la question d'humanité, qui s'élève pour interdire une cruauté semblable, s'élève le grand principe de la libre défense des accusés, qui ne permet pas de considérer comme entière la défense de celui que le mal dévore et paralyse dans ses facultés. Il y aurait, ici, un obstacle de fait aussi grave que l'obstacle de droit, dont je viens de parler.

Viennent, à la suite, les variétés indéfinies des circonstances imprévues : — l'absence des témoins principaux, — l'empêchement inopiné du défenseur, —les modifications profondes apportées aux éléments essentiels du débat oral par des révélations ou des rétractations inattendues [1], —la nécessité d'une instruction supplémen-

---

[1] Cour d'assises du Rhône, 12 juin 1860 (affaire dite de *Saint-Cyr*.—M. Baudrier, président), *Gaz. des trib.* du 14 juin.

taire [1],—le fait qu'après un arrêt de cassation et devant la Cour d'assises de renvoi, l'accusé serait privé de la copie des pièces qu'aurait conservée son coaccusé acquitté [2],—le fait qu'au moment de la formation du tableau du jury de jugement, l'un des douze jurés aurait manifesté publiquement son opinion [3] ; — la durée d'une affaire, qui, après avoir épuisé le temps prévu, se serait continuée au delà et aurait pris la place réservée à une autre ;—la constatation d'une grave irrégularité entachant l'un des actes essentiels de la procédure intermédiaire, etc., etc. [4].

Telle est, en abrégé, l'indication des circonstances sur lesquelles se fondent le plus fréquemment les renvois. Cette indication est un simple aperçu, qui ne vaut que comme exemple ; il servira de guide aux magistrats, tout en laissant entière leur faculté d'appréciation.

---

(1) Même arrêt;
—Rej., 25 juin 1840 (M. Rocher, rapp.), cité sous le n° 934.

(2) Cour d'assises du Tarn, 10 mai 1828 (M. Garisson, prés.), *Pal.* 1452 ;—D., v° *Instr. crim.*, n° 2008.

(3) Cour d'assises du Gard, 19 mai 1838 (M. Chaudonne, prés.), D., *eod. loco.*

(4) Je rencontre, dans cette dernière cause de renvoi, l'occasion d'insister sur une recommandation, que j'ai déjà faite bien souvent, et qui retrouve, ici, une place toute naturelle. J'ai dit que les procureurs généraux et les présidents ne devaient laisser arriver les affaires jusqu'à l'audience qu'après s'être assurés de l'exact accomplissement de toutes les formalités importantes et, spécialement, des diverses notifications prescrites par la loi. J'ai ajouté que, malheureusement, ce soin était négligé à peu près partout. A Paris, par exemple, l'original des exploits reste dans la main des huissiers jusqu'après le jugement. De là, de nombreuses nullités et des annulations, que ne compense certes, pas, — au point de vue de la dignité et de la bonne administration de la justice, — la condamnation des huissiers aux frais de la *procédure à recommencer*. Je m'élève d'autant plus fortement contre cette incurie qu'en ce moment j'ai sous les yeux une notification vraiment informe, dans laquelle se pressent, à côté de surcharges portant sur presque toutes les mentions essentielles de

943. Cette faculté d'appréciation est absolue. Sa souveraineté est une des conséquences de ce qu'il y a d'indéfini dans les motifs sur lesquels les renvois peuvent s'appuyer. Du moment que la loi n'a point limité leurs causes, elle a nécessairement laissé sans limite le pouvoir qui les apprécie. Toutefois, ce pouvoir doit s'exercer dans une juste mesure. En user légèrement ou par pur caprice, c'est en abuser. C'est porter une atteinte sérieuse à l'intérêt des accusés ou à l'intérêt social ; — à l'intérêt des accusés, qui souffre de tout ce qui prolonge indûment la durée de la détention préalable ; — à l'intérêt social, qui a mis au rang des règles essentielles la prompte expédition des procès criminels et qui souffre d'un retard arbitraire. Mais, cette réserve, toute morale, une fois faite, souvenons-nous que la faculté d'appréciation du juge est une faculté souveraine, pour l'exercice de laquelle il ne relève que de sa conscience.

C'est dans ces termes mêmes que s'en explique l'arrêt, au rapport de M. Rives, que j'ai déjà cité sous le n° 934 : « Attendu, — dit-il, — que l'art. 306 abandonne à la conscience du président de la Cour d'assises l'appréciation des motifs qui peuvent le déterminer, d'office, dans l'in-

---

l'exploit, des incorrections et des omissions sans nombre. Si les magistrats de la Cour d'assises avaient jeté les yeux sur un acte semblable, qu'auraient-ils fait ? Ils auraient renvoyé l'affaire et fait procéder à un acte nouveau. Au lieu de cela, ils ont passé outre sans lire et exposé ainsi la procédure à une annulation, que la chambre criminelle vient de prononcer, sur mon rapport, le 15 juin (l'arrêt sera, à sa date, au *Bulletin criminel* de 1860). Sans doute, l'huissier a été condamné aux frais ; mais cette condamnation ne répare point tous les dommages, et il serait temps que les magistrats comprissent que, si, — dans une irrégularité où une sorte de connivence passive leur fait une part, — aucune responsabilité effective ne pèse sur eux, leur responsabilité morale n'en est pas moins très-sérieusement engagée.

térêt de la manifestation de la vérité, à renvoyer à une session autre que celle qui va s'ouvrir l'affaire dont cette Cour devait être saisie. »

944. Du reste, cet arrêt consacre, au profit du président, un principe qu'une jurisprudence imposante avait déjà consacré au profit de la Cour d'assises elle-même. La souveraineté des pouvoirs de cette Cour était, cependant, sérieusement contestable. Comme elle doit la faculté de prorogation, dont elle est investie, aux art. 331 et 354, et que ces articles ne la lui attribuent que pour les deux cas précis sur lesquels ils disposent, on pouvait soutenir, avec quelque apparence de raison, que cette faculté était limitée à ces cas.

Mais la Cour de cassation ne l'a point pensé ainsi, « Attendu, — dit l'un de ses arrêts, — que les causes de renvoi de l'affaire à une autre session, indiquées aux art. 331, 333 et 354, ne sont pas limitatives ;— qu'il suffit, d'après l'art. 406, qu'il soit survenu un événement qui ait paru assez grave à la Cour d'assises pour motiver ce renvoi ; que cet événement peut survenir après que le ministère public a accepté le débat, malgré l'absence d'un témoin ;

« Attendu que la Cour d'assises est seule juge de la gravité des incidents de cette nature, puisqu'elle dépend de la nature des débats ; que les renvois, ainsi prononcés, ne peuvent donc fournir d'ouverture à cassation [1]. »

---

[1] Rej., 11 juillet 1839 (M. Isambert, rapp.), *Pal.*40.2.584; — S.D.40.830 ;

— 1^er^ oct. 1813 (M. Busschop, rapp.), *Pal.*712; — S.D.14.2;

— 6 juillet 1815 (M. Busschop, rapp.), *Pal.*789; — S.D.16.141;

— 12 fév. 1818 (M. Lecoutour, rapp.), *Pal.*640;

— 25 sept. 1824 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*1048;

Un arrêt, antérieur de quelques mois, ajoutait à ces considérations un motif d'un autre ordre et non moins concluant. « Attendu, — disait-il, — que, d'après les art. 331, 354 et 406, les Cours d'assises sont investies d'un pouvoir discrétionnaire pour renvoyer une affaire à la session suivante, toutes les fois qu'il survient un événement qui leur paraît exiger ce renvoi, dans l'intérêt de la manifestation de la vérité.....;

« Que, d'ailleurs, l'irrégularité dont ce renvoi aurait pu être entaché *ne pourrait jamais avoir pour effet d'annuler le débat auquel il a été procédé ultérieurement...* ;

« La Cour..... rejette le pourvoi... [1]. »

Rien n'est décisif comme cette dernière considération. En effet, si l'irrégularité du renvoi devait avoir pour résultat d'entacher le débat ultérieur, quelle en serait la conséquence logique ? C'est qu'il serait impossible de vider régulièrement l'accusation, puisqu'elle ne serait jamais purgée de la cause viscérale de nullité dont le renvoi l'aurait affectée. L'absurdité d'un semblable résultat suffit pour condamner la thèse qui y conduit fatalement et pour confirmer, par une raison péremptoire, le principe admis, en cette matière, par tous les précédents de la Cour de cassation.

945. Ce principe a plus d'un corollaire. On pressent,

— 26 nov. 1829 (M. Brière, rapp.), *Pal.*1554 ;
— 11 nov. 1830 (M. Rives, rapp.), — *Pal.*827 ; — S.D.31.366 ;
— 28 avril 1831 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*1521 ;
— 14 juin 1833 (M. Brière, rapp.), *Pal.*569 ; — S.D.33.805 ;
— 19 janv. et 2 fév. 1837 (MM. Voysin de Gartempe fils et Isambert, rapp.), *Pal.*38.1.22 et 76 ;
— 3 mai 1839 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*39.2.669.

[1] Rej., 14 sept. 1837 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Pal.*40.1.13 ; — S.D.39.420.

d'avance, en effet, toutes les conséquences rationnelles qui peuvent découler de ce qu'il y a d'indéfini dans les causes de renvoi, de ce qu'il y a de facultatif et d'absolu dans l'appréciation du juge.

Ainsi, le juge peut user du droit de proroger le délai alors même que le jour du jugement est fixé, et que l'affaire figure sur le rôle avec cette indication de jour (1).

Il peut, après avoir décidé qu'il serait passé outre aux débats, revenir sur cette première décision et ordonner le renvoi.—« Attendu que l'arrêt, par lequel la Cour avait déclaré qu'il serait passé outre aux débats, était un arrêt d'instruction, qui ne formait pas un contrat judiciaire, et qu'il a pu être rapporté lorsqu'il a été reconnu par la Cour d'assises que la déposition du témoin (absent) était indispensable (2). »

Il peut procéder en sens contraire et, après avoir ordonné le renvoi, rétracter son ordonnance et passer outre aux débats. — « Attendu..., relativement à l'excès de pouvoir reproché à l'arrêt de la Cour d'assises qui a rapporté l'arrêt préparatoire du 25 août, que cet arrêt du 25 août avait été rendu dans l'exercice d'un pouvoir facultatif et discrétionnaire; qu'il pouvait donc être rapporté dans l'exercice du même pouvoir (3). »

Il peut, non-seulement renvoyer à la *prochaine session*, mais aussi à l'un des jours subséquents de la session commencée (4), mais encore à une assise extraordinaire de cette

---

(1) Rej., 16 avril 1818 (M. Ollivier, rapp.). — Arrêt cité sous le n° 934.

(2) Rej., 26 nov. 1829 (M. Brière, rapp.), cité sous le n° précédent.

(3) Rej. oct. 1821 (M. Chantereyne, rapp.), *Pal.*915 ;.

— 29 août 1811 (M. Favard de Langlade, rapp.), *Pal.*608.

(4) Rej., 6 fév. 1834 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*140 ;—D., v° *Inst. crim.*, n° 1366 ;

session : — « Attendu que l'art. 306 donne au président de la Cour d'assises le droit de proroger le délai de la comparution de l'accusé devant le jury ; — que ledit article ne borne pas ce droit au renvoi de l'affaire à une autre séance de la même session ; — que, dans l'espèce, le renvoi à une assise extraordinaire de la même session a eu lieu par suite des nécessités du service;—qu'il n'y a eu, en cela, aucun excès de pouvoir de la part du président (1).»

Il peut, enfin, suivre l'ordre inverse et faire venir l'affaire à l'un des jours qui précèdent le jour porté au rôle, pourvu que l'accusé ne souffre dans aucun de ses droits, relativement aux formalités qui lui profitent, aux délais dont il doit jouir et à l'audition des témoins régulièrement cités et notifiés (2).

946. Ces exemples donnent une consécration nouvelle et définitive à cette règle que le président, d'une part, la Cour d'assises, de l'autre, — lorsqu'ils sont compétemment appelés à statuer sur une prorogation de délai, —

— 26 avril 1844 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*218.

Cette règle est absolue lorsque le renvoi a lieu *avant le tirage* du jury de jugement ; mais, *après ce tirage,* elle est soumise à une condition irritante : il faut, pour que le renvoi soit légalement ordonné, le consentement des parties, ministère public et accusé. C'est là un point de doctrine qui repose sur une jurisprudence constante. On peut, dès à présent, pour avoir un premier aperçu de cette jurisprudence, consulter l'un des premiers et l'un des derniers arrêts qui l'ont fondée :

Cass., 7 nov. 1839 (M. Gilbert de Voisins, rapp.), *Bull.*516 ; — S.D.40.255 ;

— 12 déc. 1850 (M. Quénault, rapp.), *Bull.*612.

Du reste, j'examinerai ce point, avec tout le soin qu'il mérite, lorsque le moment sera venu.

(1) Rej., 13 mai 1842 (M. de Ricard, rapp.), *Bull.*190 ; — S.D. 42.947.

(2) Rej., 16 avril 1835 (M. Rocher, rapp.), *Pal.*78 ;— D.P.36.234.

ont, relativement aux causes pouvant motiver cette prorogation, une faculté d'appréciation discrétionnaire et souveraine.

947. *Forme et formule.* — La forme à suivre, pour assurer, en matière de renvois, une régularité parfaite à l'ordonnance du président, est tellement simple qu'il est inutile d'en faire l'objet d'une démonstration théorique. Pour être pleinement édifié, à cet égard, il suffira de se reporter aux observations faites à l'occasion d'une matière, qui a avec celle-ci plus d'un point de contact,—je veux parler des jonctions et disjonctions (nos 916 et suivants),—et d'arrêter un instant notre attention sur le modèle qui va suivre. Je n'ai donc à me préoccuper, ici, que de quelques formalités accessoires et des questions qu'a fait naître l'importance, plus ou moins hypothétique, de ces formalités (1).

948. *Première question.* — On a soutenu que, pour être régularisée, l'ordonnance prononçant le renvoi de l'affaire devait être notifiée à l'accusé. Cette prétention était vraiment puérile. Est-ce que l'accusé n'apprend pas la prorogation du délai aussi bien par le fait que par un exploit d'huissier ? Aussi, lorsque la question s'est élevée jusqu'à la Cour de cassation, le rejet du pourvoi a été motivé par un seul mot. *Aucune disposition de la loi ne pre-*

---

(1) Le Code de l'an IV avait consacré toute une procédure au règlement des renvois : — 1° requête de l'accusateur public ou de l'accusé (art. 333) ; — 2° fixation d'un délai après lequel la requête ne pouvait plus être admise (art. 335) ; — 3° décision du tribunal criminel (art. 334, § 1er) ; — 4° fixation d'un délai au delà duquel ne pouvait s'étendre la prorogation (même article, § 2). Le Code d'instruction criminelle a, d'une part, rendu facultative toutes ces formalités et supprimé, d'autre part, ces délais et ces forclusions.

scrit la notification formelle de semblables ordonnances ; tel est l'arrêt [1].

949. *Seconde question.* — On s'est demandé s'il n'était pas nécessaire de renouveler l'interrogatoire de l'accusé lorsqu'après un premier interrogatoire il y avait eu renvoi de l'affaire à une autre session. Ici, la question pouvait se poser raisonnablement. On comprend, en effet, que l'intérêt de la défense puisse être engagé, jusqu'à un certain point, dans cette involution de procédure. Toutefois, la chambre criminelle n'a pu se résoudre à considérer cet intérêt comme ayant été plus ou moins atteint par l'absence d'un nouvel interrogatoire, et elle a constamment rejeté le moyen, quelles qu'aient été, d'ailleurs, les complications de fait résultant du renvoi. Ainsi, alors même que ce renvoi aurait été suivi soit d'une instruction supplémentaire, — soit d'une mise en accusation, pour complicité, contre un tiers, — soit d'une ordonnance de jonction entre les deux poursuites, — soit de l'expiration du trimestre des assises où l'affaire avait été portée, — soit d'un changement survenu dans la présidence, etc., etc., la jurisprudence a appliqué le même principe, et voici dans quels termes s'en explique un des arrêts intervenus sur la question :

« Attendu qu'aucune loi ne prescrit de renouveler l'interrogatoire lorsque le jugement de l'accusé est remis à une session ultérieure de la Cour d'assises, et que cet interrogatoire, — une fois subi d'une manière régulière, — reste irrévocablement acquis à la procédure, quoique le magistrat qui y a procédé cesse de faire partie de la Cour d'assises [2], »

---

[1] Rej., 21 juillet 1859 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.* 312.

[2] Rej., 28 avril 1838 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.* 169 ; — *Pal.* 42. 2. 706 ;

950. *Troisième question.* — Faut-il, après le renvoi et au moment où approche le nouveau jour fixé pour le jugement de l'affaire, accomplir, une seconde fois, la formalité prescrite par l'art. 294, relativement au choix ou à la désignation du conseil ? Non. Du moment qu'il est jugé qu'un second interrogatoire n'est point nécessaire, tout est dit. Comment en serait-il autrement ? Si l'acte entier peut être négligé, comment soutenir sérieusement qu'il est défendu de négliger l'une de ses parties ? Une telle prétention choquerait la logique et le bon sens; elle s'élèverait, d'ailleurs, contre une jurisprudence positive. On peut s'en convaincre en relisant plusieurs des arrêts que je viens de citer et, spécialement, ceux des 28 avril 1838, — 6 novembre 1840, — et 10 septembre 1846.

Ces trois points bien fixés, aucune équivoque n'altère plus la parfaite simplicité des formes à suivre pour rendre réguliers les renvois ou prorogations de délai. Voici, du reste, un modèle, sur lequel on peut se reposer avec sécurité.

951. MODÈLE.

COUR D'ASSISES DE LA SEINE.

PRÉSIDENCE DE M. DE BOISSIEU.

Ordonnance de renvoi.

Nous président de la Cour d'assises du département de la Seine ;

— 16 mars et 15 avril 1837 (MM. Vincens-Saint-Laurent et Rocher, rapp.), *Pal.*40.2.110 ; — D.P.37.496, — et *Bull.*151 ; — *Pal.* 38.1.309 ; — S.D.38.912 ;
— 6 nov. 1840 (M. Dehaussy, rapp.), *Pal.*41.1.604;—D.P.41.133 ;
— 30 août 1844 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*433 ;
— 10 sep. 1846 (M. Rocher, rapp.), S.D.46.861 ;
— 4 déc. 1852 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.*654 ;
— 6 oct. 1853 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*571.

Vu la procédure instruite contre le nommé *Louis-Alexandre Marchand*, accusé de vols commis la nuit, à l'aide d'escalade et d'effraction dans des maisons habitées ;

Considérant qu'il est établi par un certificat de médecin que ledit accusé, qui devait comparaître, aujourd'hui, devant la Cour d'assises, pour y être jugé, est atteint d'une maladie qui le met dans l'impossibilité d'assister aux débats [1] ;

Vu l'art. 306 du Code d'instruction criminelle ;

Renvoyons l'affaire du susnommé à une prochaine session.

En notre cabinet, au Palais de Justice, à Paris, le deux mai mil huit cent soixante.

DE BOISSIEU.

952. *Observation transitoire.*—Les incidents, qui ont pu survenir pendant la procédure intermédiaire, sont définitivement réglés. Que *l'état de contumace* ait momentanément compliqué cette procédure,—que *l'instruction supplémentaire*, pour faire jaillir des lumières plus nombreuses et plus vives, en ait suspendu la marche,—que les *jonctions et les disjonctions* en aient, dans une certaine mesure, modifié l'état, — que les *renvois* l'aient assujettie à une prorogation de délai plus ou moins longue, — peu nous importe, maintenant. Tout a été approfondi, tout a été apuré, et la justice, affranchie de ces diverses entraves, va reprendre librement son cours. Elle va le reprendre, non plus devant les juridictions d'instruction, — leur mission est arrivée à son terme, — mais devant la juridiction de répression.

Qu'est-ce que cette juridiction ?—Comment s'organise-t-elle ?—Quels sont les éléments dont elle est composée ? —Tels sont les objets à l'étude desquels je vais me livrer dans le livre II.

---

[1] Il va sans dire que le motif varie selon les espèces.

LIVRE SECOND.

Organisation des Cours d'assises en général et, en particulier, de la Cour d'assises de session. — Formation du jury de jugement.

CHAPITRE I^er^.

ORGANISATION DES COURS D'ASSISES.

N° 953. Observation préliminaire.—Je n'ai pas à faire, ici, l'histoire de la justice criminelle en France.

954. Il n'y a plus, d'ailleurs, de rapport appréciable entre les institutions actuelles et les institutions d'autrefois. — Coup d'œil jeté sur ces diverses institutions.

955. Division de la matière.

Observations préliminaires.

953. L'histoire de la justice criminelle, en France, se divise en cinq grandes époques :

Les capitulaires de Charlemagne, — les établissements de Saint-Louis, — les ordonnances de Louis XIV, — les lois de l'Assemblée constituante, — les Codes de l'Empire, — tels sont les titres sous lesquels ces cinq grandes époques sont marquées dans nos souvenirs.

Je n'ai point, ici, à m'occuper du passé. Dans le plan que je me suis proposé, je n'interroge ce qui a été que pour mieux éclairer ce qui est.

A quoi bon, d'ailleurs, jeter un coup d'œil plus ou moins profond, plus ou moins rapide, sur les institutions criminelles qui se sont successivement remplacées, dans notre pays, depuis les premiers âges de la Monarchie française jusqu'à notre âge? Cette étude n'est plus à faire. Elle a presque toujours servi d'introduction à ceux qui

m'ont devancé dans une carrière, où je cherche à me faire une place distincte, en imprimant à ma marche un caractère distinct. J'en ai pour preuve deux publications toutes récentes. Je veux parler du *Traité de la procédure des tribunaux criminels* de M. le conseiller BERRIAT-SAINT-PRIX [1] et de la *Théorie du Code d'instruction criminelle* de mon savant collègue, M. FAUSTIN-HÉLIE. M. FAUSTIN-HÉLIE, notamment, a consacré le premier volume de son ouvrage au développement de ses recherches sur ce sujet. Je suis donc déterminé plus que jamais à me renfermer dans le cadre que je me suis tracé et à ne point toucher à une matière, que de semblables travaux me paraissent avoir épuisée.

954. Du reste, il n'existe plus de rapport vraiment appréciable entre les institutions actuelles et les institutions d'autrefois.

Dans l'ancienne organisation de notre magistrature, les juges souverains et les juges inférieurs jouissaient, chacun dans leur sphère, de la plénitude du pouvoir judiciaire, tant au civil qu'au criminel. Aujourd'hui, les juridictions civiles et criminelles sont indépendantes les unes des autres.

Plus tard et lorsque l'Assemblée constituante jeta les assises du grand établissement judiciaire, dont l'institution du jury était la première pierre et le couronnement, elle rendit la juridiction de grand criminel plus indépendante encore des autres juridictions, en lui donnant, sous le titre de *tribunal criminel*, et, plus tard, de *Cour cri-*

---

(1) M. BERRIAT-SAINT-PRIX vient de publier, plus récemment encore, un *Essai sur la justice du grand criminel au* XVIII^e *siècle*, dans lequel il a résumé, sous une nouvelle forme, l'historique de nos anciennes institutions criminelles.

minelle, une existence propre, et en décrétant sa permanence.

Rien de semblable de nos jours. Au moment de la réorganisation des grandes compagnies qui recevaient, sous le titre de *Cours impériales*, le dépôt du pouvoir judiciaire, on supprima les Cours criminelles, pour y substituer la juridiction qui, depuis 1811, fonctionne sous nos yeux.

Aujourd'hui, cette juridiction a, sur les faits qualifiés crimes, attribution entière et exclusive.

Elle ne constitue plus un corps judiciaire distinct et indépendant; elle est une émanation des Cours impériales.

Elle ne se compose plus de magistrats qui lui soient propres, mais de magistrats empruntés à la compagnie dont elle fait partie, et qu'investit, à cet effet, une délégation spéciale.

Elle a un certain caractère de permanence théorique, en ce sens qu'elle participe abstractivement du caractère de permanence de la Cour, dont elle est une émanation, mais sa mission n'en est pas moins essentiellement temporaire, réglée qu'elle est,—quant au moment où elle commence et quant à sa durée,—par la loi, d'une part, et par le nombre des affaires à juger, de l'autre.

Elle ne tient pas ses séances à un seul et même siége, mais dans le département où le crime a été commis, afin de concentrer au même lieu le crime, la procédure, le jugement et l'expiation.

Enfin, elle n'est plus *ambulante*, comme sous le règne de Charlemagne, au temps où les grands délégués du prince allaient, sous le nom de *missi dominici*, administrer la justice dans les parties les plus éloignées du royaume. Elle est sédentaire, mais sédentaire en ce sens

que, composée, en partie, de juges nomades, elle emprunte ses autres membres à la compagnie dont elle ressort et garde, en même temps, son siége, son tribunal et ses jurés.

955. Telle est, esquissée à grands traits et envisagée sous ses aspects généraux, cette grande institution, toute moderne, que l'on appelle la *Cour d'assises.* J'ai, maintenant, à pénétrer dans le détail de son organisation et, pour cela, je vais rechercher quelles sont les règles qui président :

A *l'ouverture* des assises,

A leur *durée*,

Au *lieu* où elles se tiennent,

A leur *composition.*

§ 1er.—*Ouverture des assises.*

N° 956. Les assises ne sont point permanentes.—Elles tiennent tous les trois mois.—Le temps de leur tenue s'appelle session.

957. Qui fixe leur ouverture?—Distinction, selon qu'il s'agit du *mois* ou du *jour*.

958. *Fixation du mois.*—Elle a eu lieu par arrêt de règlement rendu par chaque Cour impériale (chambres assemblées) pour toutes les assises de son ressort.

959. Tableau synoptique, dressé en conséquence, de l'ordre du garde des sceaux.

960. Du reste, les premiers présidents peuvent indiquer d'autres mois;—mais ils ne doivent le faire que pour une raison grave.

961. Régime particulier pour les assises du département de la Seine.

962. *Fixation du jour.*—Le jour est fixé par le premier président;

963. Aussi bien pour les assises *extraordinaires* que pour les assises *ordinaires*.

964. Exception pour le cas où la Cour impériale transfère dans un autre lieu le siége habituel de la Cour d'assises.—Dans ce cas, c'est la Cour impériale qui fixe elle-même le jour de l'ouverture.

965. Conclusion.

966. Le président de la Cour d'assises ne peut changer le jour d'ouverture ainsi fixé.

967. S'il le change pour le retarder, l'excès de pouvoir est sans conséquence ;

968. Mais s'il le change pour l'avancer, l'excès de pouvoir est grave.

969. L'ordonnance, fixant le jour d'ouverture, doit être publiée.— Mode et importance de cette publication.

956. Les assises, — je l'ai dit, — ne sont point permanentes ; elles ne siégent qu'à certains intervalles.

Avant le Code actuel, elles tenaient séance tous les mois [1] ; mais l'art. 259 en a disposé autrement. « La « tenue des assises, — dit-il, — aura lieu tous les *trois* « *mois*. Elles pourront se tenir plus souvent, si le « besoin l'exige. »

Le temps pendant lequel siégent les assises s'appelle *session* et nous sommes prévenus que, sauf celle que peut réclamer exceptionnellement le besoin du service, et qui s'appelle session *extraordinaire*, il y a une *session par trimestre*.

957. Par qui et comment est fixée l'époque *d'ouverture* de la session ? Tel est notre point de recherche.

Une distinction est, ici, nécessaire. Le *mois* et le *jour* ne se déterminent ni de la même manière, ni par la même autorité. Je dois donc m'en expliquer distinctement.

958. *Fixation du mois.* — Deux dispositions règlent ce point. La première est celle de l'art. 19 de la loi organique du 20 avril 1810 ; il dit : — « Les assises se tien- « dront, dans chaque département, de manière à n'avoir « lieu dans le ressort de la même Cour impériale que *les* « *unes après les autres et de mois en mois*, à moins qu'il « n'y ait plus de trois départements dans le ressort ou « que le besoin du service n'exige qu'il en soit tenu plus « souvent. »

---

[1] Loi des 16-29 sept. 1791, t. 6, art. 18.—Code du 3 brum. an IV, art. 332.

Cet article pose le principe ; mais il en laisse l'application indécise. Nous savons, sans doute, par lui, que, dans un ressort composé de trois départements, chaque assise prendra l'un des mois du trimestre; mais rien n'affecte encore tel ou tel mois à telle ou telle assise. Ainsi, par exemple, le ressort de la Cour impériale d'Agen embrasse trois départements : le *Gers*, le *Lot* et le *Lot-et-Garonne;* l'art. 19 nous dit bien que chacun d'eux aura l'un des mois du trimestre ; mais il ne nous dit pas auquel de ces trois départements reviendra le premier, le second ou le troisième mois.

Le décret réglementaire du 6 juillet 1810 a comblé cette lacune par la disposition suivante :

Art. 83. — « Dans la huitaine de l'installation de la « Cour impériale, les *époques* [1] de la tenue des assises « dans tout le ressort, pendant le premier trimestre, se- « ront fixées par arrêt rendu, les chambres assemblées, « sur les conclusions du procureur général. »

Tel est le mode, adopté par la loi, et inauguré, dès 1811, par les Cours impériales, pour régler méthodiquement la marche des assises dans tout l'empire. Le ministre de la justice a tenu la main à la stricte exécution

---

[1] Par ces mots : *époques de la tenue des assises*, le décret ne parle que des *mois*. Quant aux *jours*, ils sont déterminés,—comme on va le voir, du n° 962 au n° 969,—par une ordonnance prise par le premier président, *au moment même de la tenue de chaque assise.* Les Cours impériales n'ont aucune compétence pour les fixer, sauf dans un cas, tout exceptionnel, que je signalerai sous le n° 964. Elles ne peuvent pas, d'ailleurs, les fixer réglementairement et d'une manière permanente, soumis qu'ils sont à une foule de causes qui les rendent incessamment variables ; aussi, le ministre de la justice n'a jamais admis que les arrêts de règlement pussent porter sur les *jours*. C'est dans ce sens qu'il vient de s'en expliquer encore, à l'occasion des nouvelles Cours d'assises, par une dépêche en date du 19 juillet.

de ce mode. Le considérant avec raison comme important à l'harmonie des divers services judiciaires, et craignant que, depuis un demi-siècle à peu près écoulé, l'arrêt solennel de règlement ne fût, dans quelques Cours, tombé en désuétude, il a, par une circulaire en date du 5 octobre 1852, provoqué, à cet égard, la vigilance des premiers présidents et des procureurs généraux [1]. A la suite, et par son ordre, a été dressé un tableau synoptique, où sont résumées les indications résultant du règlement arrêté par chacune des Cours. Ce tableau offre un double intérêt. En premier lieu il défend ces indications contre toute chance nouvelle de désuétude et d'oubli; en second lieu, il guide la chambre criminelle, lorsqu'elle casse un arrêt de Cour d'assises, dans la désignation de la Cour d'assises de renvoi. Ce dernier intérêt est considérable; il ne s'agit plus simplement d'une mesure d'ordre, mais d'une question de justice et d'humanité. Supposons, en effet, que l'arrêt cassé ait été rendu par la Cour d'assises du *Gers*, le 2 ou le 3 *janvier*; n'est-ce pas opprimer injustement un accusé que de le renvoyer devant la Cour d'assises de *Lot-et-Garonne*, qui siége en *mars* et à la fin de *mars* peut-être, alors que la Cour d'assises du *Lot* tient sa session dans le mois qui précède, et, peut-être, dans les premiers jours de ce mois ?

J'estime donc qu'il y a une importance réelle à ce que la Cour de cassation et les Cours impériales aient incessamment ce tableau sous les yeux; le voici :

---

[1] Récemment encore, et par une dépêche en date du 2 juillet 1860, le garde des sceaux a provoqué les Cours d'Aix et de Chambéry à l'exécution de l'art. 83 du décret de 1810, pour les départements des *Alpes-Maritimes*, de la *Savoie* et de la *Haute-Savoie*.

959. TABLEAU

Des mois fixés, en exécution de l'art. 83 *du décret du* 6 *juillet* 1810, *pour la tenue des assises trimestrielles dans chaque département.*

DÉSIGNATION des COURS IMPÉRIALES.	PREMIERS MOIS de chacun des trimestres. — **Janvier, Avril, Juillet, Octobre.**	SECONDS MOIS de chacun des trimestres. — **Février, Mai, Août, Novembre**	TROISIÈMES MOIS de chacun des trimestres. — **Mars, Juin, Sept., Décemb.**
	DÉPARTEMENTS.	DÉPARTEMENTS.	DÉPARTEMENTS.
AGEN.	GERS. Auch.	LOT. Cahors.	LOT-ET-GARONNE. Agen.
AIX.	VAR. Toulon. — ALPES-MARITImes Nice.	BOUCHES-DU-RHONE. Aix.	BASSES-ALPES. Digne.
ALGER.	(*Voir* à la fin du tableau.)		
AMIENS.	SOMME. Amiens.	AISNE. Laon.	OISE. Beauvais.
ANGERS.	MAYENNE. Laval.	MAINE-ET-LOIRE. Angers.	SARTHE. Le Mans.
BASTIA.		CORSE. Bastia.	

DÉSIGNATION des COURS IMPÉRIALES.	PREMIERS MOIS de chacun des trimestres. — **Janvier, Avril, Juillet, Octobre.**	SECONDS MOIS de chacun des trimestres. — **Février, Mai, Août, Novembre**	TROISIÈMES MOIS de chacun des trimestres. — **Mars, Juin, Sept., Décemb.**
	DÉPARTEMENTS.	DÉPARTEMENTS.	DÉPARTEMENTS.
BESANÇON.	DOUBS. Besançon.	HAUTE-SAONE. Vesoul.	JURA. Lons-le-Saulnier.
BORDEAUX.	DORDOGNE. Périgueux.	CHARENTE. Angoulême.	GIRONDE. Bordeaux.
BOURGES.	CHER. Bourges.	NIÈVRE. Nevers.	INDRE. Châteauroux.
CAEN.	ORNE. Alençon.	CALVADOS. Caen.	MANCHE. Coutances.
CHAMBÉRY.		SAVOIE. Chambéry.	HAUTE-SAVOIE. Annecy.
COLMAR.		HAUT-RHIN. Colmar.	BAS-RHIN. Strasbourg.
DIJON.	HAUTE-MARNE. Chaumont.	CÔTE-D'OR. Dijon.	SAONE-ET-LOIRE Châlons-sur-Saône.
DOUAI.		NORD. Douai.	PAS-DE-CALAIS. Saint-Omer.
GRENOBLE.	DROME. Valence.	ISÈRE. Grenoble.	HAUTES-ALPES. Gap.

DÉSIGNATION des COURS IMPÉRIALES.	PREMIERS MOIS de chacun des trimestres. — **Janvier, Avril, Juillet, Octobre.**	SECONDS MOIS de chacun des trimestres. — **Février, Mai, Août, Novembre**	TROISIÈMES MOIS de chacun des trimestres. — **Mars, Juin, Sept., décemb.,**
	DÉPARTEMENTS.	DÉPARTEMENTS	DÉPARTEMENTS.
LIMOGES.	CREUSE. Guéret.	HAUTE-VIENNE. Limoges.	CORRÈZE. Tulle.
LYON.	AIN. Bourg.	RHONE. Lyon.	LOIRE. Montbrison.
METZ.	ARDENNES. Mézières.	MOSELLE. Metz.	
MONTPELLIER.	PYRÉNÉES-ORIENTALES. Perpignan.	AUDE. Carcassonne. — HÉRAULT. Montpellier.	AVEYRON. Rodez.
NANCY.	MEUSE. Saint-Mihiel.	MEURTHE. Nancy.	VOSGES. Épinal.
NIMES.	VAUCLUSE. Carpentras.	GARD. Nîmes.	ARDÈCHE. Privas. — LOZÈRE. Mende.
PARIS.	SEINE. Paris.	SEINE. Paris. — MARNE. Reims. — SEINE-ET-MARNE Melun. — SEINE-ET-OISE. Versailles.	SEINE. Paris. — AUBE. Troyes. — EURE-ET-LOIR. Chartres. — YONNE. Auxerre.

DÉSIGNATION des COURS IMPÉRIALES.	PREMIERS MOIS de chacun des trimestres. — **Janvier, Avril, Juillet, Octobre.**	SECONDS MOIS de chacun des trimestres. — **Février, Mai, Août, Novembre**	TROISIÈMES MOIS de chacun des trimestres. — **Mars, Juin, Sept., Décemb.**
	DÉPARTEMENTS.	DÉPARTEMENTS.	DÉPARTEMENTS.
PAU.		B.-PYRÉNÉES. Pau.	H.-PYRÉNÉES. Tarbes.
POITIERS.	VENDÉE. Napoléon.	CHARENTE-INFre Saintes. — VIENNE. Poitiers.	DEUX-SÈVRES. Niort.
RENNES.	COTES-DU-NORD. Saint-Brieuc. — FINISTÈRE. Quimper.	ILLE-ET-VILAINE Rennes.	LOIRE-INFÉR. Nantes. — MORBIHAN. Vannes.
RIOM.	ALLIER. Moulins.	PUY-DE-DOME. Riom. — CANTAL. Saint-Flour.	HAUTE-LOIRE. Le Puy.
ROUEN.	SEINE-INFÉR. Rouen.	EURE. Évreux.	
TOULOUSE.	ARIÉGE. Foix.	HAUTE-GARONNe Toulouse.	TARN. Albi. — TARN-ET-GARONNE. Montauban.

Les Cours d'assises de l'Algérie ont été organisées par le décret impérial du 19 août 1854.

Cette organisation diffère, sur divers points importants, de l'organisation métropolitaine. Voici celles de ces différences qu'il importe de noter ici.

Il y a une assise, non par chaque département, mais par chaque chef-lieu d'arrondissement où est établi un tribunal de première instance (art. 5, § 1er). — Ces tribunaux siégent : dans le département d'*Alger*, à *Alger* et *Blidah*; — dans le département de *Constantine*, à *Constantine*, *Bône* et *Philippeville*; — dans le département d'*Oran*, à *Oran* et *Mostaganem*.

La tenue des assises a lieu, non tous les trois mois, mais tous les *quatre mois* (même article).

Le mois, affecté à la tenue de chaque assise, a été réglé par une ordonnance du garde des sceaux, ministre de la justice qui, en fixant le mois d'ouverture, pour la première fois, dans chacun des trois départements de l'Algérie ; a virtuellement fixé cette époque pour toutes les sessions ultérieures.

Les sessions des divers tribunaux du même département se suivent immédiatement, l'une commençant à la fin de l'autre.

Enfin, le jour d'ouverture de chacune d'elles est fixé, comme dans la métropole, par le premier président.

Voilà les règles ; voici leur application :

Cour et tribunaux dans l'ordre DES ASSISES.	MOIS de la PREMIÈRE SESSION.	MOIS de la SECONDE SESSION.	MOIS de la TROISIÈME SESSION.
ALGER. BLIDAH.	Janvier.	Mai.	Septembre.
BONE. CONSTANTINE. PHILIPPEVILLE.	Février.	Juin.	Octobre.
MOSTAGANEM. ORAN.	Mars.	Juillet.	Novembre.

960. J'ai mis en relief la solennité des formes en suite desquelles les éléments de ce tableau ont été recueillis ; mais il ne faudrait pas exagérer mes observations et en conclure qu'on doit, sous peine de nullité, se conformer ponctuellement aux fixations d'époques qu'il contient. De semblables indications ne sont, après tout, que des mesures d'ordre intérieur, prises par chaque Cour impériale dans le but de déterminer réglementairement une sorte de roulement trimestriel. Si donc les premiers présidents croyaient devoir, même par pur caprice, se dispenser de les suivre, nul, parmi les accusés, ne pourrait s'en faire un grief (1). Que leur importe, en effet, si leur affaire est en état, que le règlement des mois entre les divers départements soit interverti ? Mais cela importe, comme je l'ai dit, à l'harmonie, entre eux, des divers services judiciaires, et les premiers présidents, — chargés qu'ils sont d'assurer cette harmonie, non de la troubler, — ne doivent jamais modifier, sans raison grave, un ordre de choses fondé, sous la haute sanction du garde des sceaux, par un arrêt des chambres réunies.

961. Le département de la Seine ne figure, en quelque sorte, que par son nom dans le tableau qui précède. La raison en est simple. Le nombre des affaires qui s'y jugent a été, de tout temps, si considérable qu'une session d'assises par trimestre n'a pu suffire à leur expédition. La force des choses a donc conduit à la nécessité de placer les assises de ce département sous un régime particulier.

---

(1) Cette règle est incontestée. Jamais la Cour de cassation ne s'est considérée comme ayant un droit de contrôle à exercer à cet égard ; mais le garde des sceaux s'est expressément réservé ce contrôle. Il a décidé, conformément à un avis délibéré, le 10 septembre 1852, par le conseil d'administration du ministère de la justice, que tous les changements apportés au règlement des mois seraient soumis à sa sanction.

Ce régime a été organisé, dans les termes suivants, par l'ordonnance royale du 30 juillet 1828.

« Art. 1er.—A partir du 1er octobre prochain, et jus-
« qu'à ce qu'il en soit autrement ordonné, la Cour d'assises
« du département de la Seine sera divisée, pour chaque
« trimestre, en deux sections, qui siégeront alternative-
« ment. — Chacune d'elles tiendra une session par
« mois.

« Art. 2. Il sera nommé un président pour chaque sec-
« tion, de la manière établie par la loi du 20 avril 1810
« et le décret du 6 juillet de la même année. — Les
« conseillers, qui devront assister le président aux assises,
« seront nommés de la même manière et en nombre
« suffisant pour faire le service des deux sections. »

962. *Fixation du jour.* — Le mois de l'ouverture de chaque assise étant, maintenant, bien connu, reste à en déterminer le *jour*. — Ce jour est fixé par le premier président de la Cour impériale à laquelle la Cour d'assises appartient.

Le Code d'instruction criminelle en avait autrement ordonné. Il disait, dans le premier paragraphe de l'art. 260 : « Le jour où les assises doivent s'ouvrir, sera fixé
« par le président de la Cour d'assises. » Mais la loi du 20 avril 1810 modifia cette disposition par la disposition suivante :

« Art. 20. — Le premier président de la Cour impé-
« riale désignera le jour où devra s'ouvrir la séance de
« la Cour d'assises, quand elle tiendra dans le lieu où
« elle siége habituellement. »

Telle est, aujourd'hui, la loi de la matière. On en a douté, un instant, après la révision, en 1832, du Code d'instruction criminelle. Comme le Code rectifié n'a tenu,

en apparence, aucun compte de la loi de 1810 et qu'il a conservé, dans toute son intégrité, le texte de l'art. 260 du Code de 1808, on a pu raisonnablement supposer que le droit de fixer le jour d'ouverture de la session venait d'être rendu au président de la Cour d'assises ; mais cette supposition a été bien vite abandonnée et l'on a définitivement admis que la loi générale avait respecté la loi organique, précisément parce qu'elle l'avait laissée à l'écart, et que le pouvoir, attribué par cette loi aux premiers présidents, était resté intact dans leur main.

963. *Fixation du jour pour les assises extraordinaires.*— On sait déjà, par l'art. 259, qu'il peut y avoir plusieurs sessions dans le même trimestre : une session *ordinaire* et une ou plusieurs sessions *extraordinaires*. Qui fixe le jour d'ouverture des sessions *extraordinaires ?* Le premier président.

Ce droit est la conséquence rationnelle du droit qui lui est attribué pour la session ordinaire, puisque l'un et l'autre sont de même nature. Il se fonde, d'ailleurs, sur une disposition expresse, sinon de la loi organique, du moins du décret réglementaire. L'art. 81 de ce décret se préoccupant, dans son avant-dernier paragraphe, du remplacement du magistrat appelé à la présidence de l'assise extraordinaire, investit le premier président du pouvoir de l'ordonner ; puis, il ajoute : « L'ordonnance... « contiendra l'époque fixe d'ouverture de cette assise. » Rien de plus net que cette désignation.

964. *Exception.*—En lisant, sous le n° 958, l'art. 20 de la loi du 20 avril 1810, on a dû être frappé des mots qui le terminent. S'il accorde au premier président le droit de *désigner le jour où devra s'ouvrir la séance de la Cour d'assises*, c'est à la condition qu'elle *tiendra dans le lieu où elle siége*

habituellement. Cette réserve est faite en prévision d'un cas, que nous rencontrerons sous le nº 995, et qui se produit lorsque le siége des séances de la Cour d'assises est transféré accidentellement dans un autre lieu. Dans ce cas, tout spécial, *l'époque d'ouverture et le lieu sont déterminés par arrêt rendu, toutes les chambres assemblées.*

965. Cette exception est la seule que la loi ait apportée au pouvoir si général et si absolu des premiers présidents. Nous pouvons donc, après l'avoir réservée, poser en règle :

1º Que le *mois* de la tenue de chaque assise,—les assises du département de la Seine exceptées, — est fixé par l'arrêt de règlement, rendu par la Cour impériale du ressort, en exécution de l'art. 83 du décret du 6 juill. 1810;

2º Que, néanmoins, les premiers présidents peuvent intervertir, dans les départements de leur ressort, l'ordre fixé par cet arrêt ;

3º Que, toutefois, ils ne doivent user de cette faculté que lorsqu'un intérêt réel, touchant à la bonne et prompte administration de la justice, réclame cette interversion ;

4º Enfin, que le *jour* d'ouverture de l'assise est fixé par le premier président, qu'il s'agisse d'assise *ordinaire* ou d'assise *extraordinaire.*

966. L'ordonnance du premier président ou de la Cour, portant fixation du jour d'ouverture, est obligatoire. Le président d'assises, qui entreprendrait sur cette ordonnance pour la modifier, manquerait à ses devoirs hiérarchiques et commettrait un excès de pouvoir. Un tel excès de pouvoir resterait-il sans influence sur le sort des affaires de la session ? Je n'oserais l'affirmer. Il importe, dans tous les cas, de se rendre bien compte des deux hypothèses qui peuvent, alors, se produire, selon que la

modification opérée par le président des assises a eu pour effet d'en avancer ou d'en retarder l'ouverture.

967. S'il s'agit d'un retard, je suis pleinement rassuré, alors même que ce retard serait le résultat, non-seulement de la force majeure [1], mais même de la libre volonté du conseiller président. Maître absolu qu'il est du *rôle* et des *prorogations de délai*, ayant, ainsi, le droit d'ajourner le jugement de chacun des accusés, il peut, sans encourir de reproche légal, effectuer cet ajournement, aussi bien par une mesure générale que par des mesures individuelles. L'intérêt des accusés n'en est pas plus affecté dans un cas que dans l'autre.

968. Mais, si la modification opérée a eu pour effet d'avancer le premier jour de la session, la question change et la difficulté s'aggrave. Sans doute, l'intérêt des accusés n'est pas, ici, plus sérieusement engagé que dans notre première hypothèse. Ils rencontrent même un certain avantage dans une anticipation, qui abrége la détention préalable de chacun d'eux en hâtant le jour de leur jugement, et, très-certainement, si cet intérêt était seul en cause, leur plainte ne serait point accueillie. Mais un autre intérêt n'est-il pas engagé, et cet intérêt n'est-il pas d'ordre public ?

S'il y a un principe certain, en cette matière, c'est que les Cours d'assises ne peuvent fonctionner régulièrement que lorsqu'elles ont été régulièrement organisées. Or la fixation du jour d'ouverture de la session est une

---

[1] Rej., 30 juin 1814 (aff. *Huguenin*, M. Vasse-Saint-Ouen, rapp.). —Cet arrêt est ainsi indiqué dans les notes de *Vincens-Saint-Laurent ;* mais, vérification faite au greffe, je n'ai trouvé,—sous cette triple indication de date, de nom et de rapporteur,—qu'un arrêt de rejet pur et simple. Du reste, le principe n'est pas contestable.

des conditions essentielles de cette organisation ; et s'il est vrai que les premiers présidents et, dans un cas donné, les Cours d'assises ont, seuls, compétence et autorité, à cet égard,—s'il est vrai que les présidents d'assises n'ont jamais ni cette autorité, ni cette compétence,—s'il est vrai qu'en se l'arrogeant, pour réformer l'ordonnance de la Cour tout entière ou de leur supérieur hiérarchique, ils usurpent les attributions d'autrui,—il sera également vrai, ce me semble, que l'audience aura été saisie, les débats ouverts, les jugements rendus à un moment où la Cour d'assises n'était pas encore légalement instituée ; à un moment où elle n'était encore qu'une juridiction en expectative ; à un moment, enfin, où les magistrats qui la composent, n'avaient point encore reçu, pour l'exercice au grand criminel, du pouvoir judiciaire, une investiture définitive.

Cet aspect nouveau de la question me frappe vivement, et, quoique je ne puisse pas le placer sous la sanction des précédents de la chambre criminelle [1], il n'en est pas moins digne d'une sérieuse attention. Je crois donc donner aux présidents d'assises un conseil de haute prudence en les engageant à ne jamais modifier le jour d'ouverture de la session, alors même qu'ils jugeraient cette modification nécessaire, sauf à eux, dans ce cas, à en référer à qui de droit.

969. L'ordonnance du premier président portant fixation du jour d'ouverture de la session doit être environnée,

---

(1) Je pourrais, peut-être, invoquer, à l'appui de l'opinion que j'indique ici, un arrêt de cassation, rendu, dans l'intérêt de la loi, le 23 février 1837, au rapport de M. Mérilhou.—*Bull.*67 ;—*Pal.*37.1.603; —D.P.37.260. Quoique l'espèce de cet arrêt ne soit point la nôtre, il n'en repose pas moins sur des principes que l'on pourrait appliquer à l'espèce actuelle. Du reste, je citerai cet arrêt sous le n° 975 ; son influence pourra donc être appréciée.

dans sa mise à exécution, de formalités importantes, qui ont été prescrites par les art. 22 de la loi du 20 avril 1810, 88 et 89 du décret du 6 juillet de la même année. Elle doit être « envoyée, à la diligence des procureurs « généraux, aux tribunaux de première instance de la « Cour d'assises ; publiée, dans les trois jours de sa récep- « tion, et huit jours au moins avant l'ouverture, à l'au- « dience publique, sur la réquisition du procureur impé- « rial. » — Elle doit encore « être annoncée dans les jour- « naux du département où siége la Cour d'assises. » — Elle doit, enfin, « être affichée dans les chefs-lieux d'arrondis- « sement et siéges des tribunaux de première instance. »

Aux termes de l'art. 22 de la loi et de l'art. 81 du décret, toutes ces formalités sont à observer, aussi bien dans le cas où l'ouverture est fixée par la Cour impériale, chambres assemblées, que dans celui où elle est fixée par le premier président, — aussi bien dans le cas où il s'agit d'une assise extraordinaire que dans celui où il s'agit d'une assise ordinaire. Elles sont, d'ailleurs, également applicables, — on le verra, sous les n^os^ 1058 et suivants, — aux ordonnances de nomination des magistrats appelés à former la Cour d'assises. Lorsque je traiterai ce point, je me demanderai, pour toutes ces ordonnances :

1° De quelles formes elle doivent être revêtues ;

2° De quelle importance est, aux yeux de la loi, l'exacte observation des mesures devant assurer leur publicité.

§ 2. — *Durée des assises.*

N° 970. Distinction à faire entre les *sessions* proprement dites et les *assises*.

971. Les *sessions* ont une durée variable. — Elles commencent au jour fixé et se terminent le jour où le rôle est épuisé.

972. Les *assises* ont une durée invariable. — Chacune d'elles a pour durée un *trimestre*.

973. Il y a donc, par année, quatre assises, ayant chacune pour durée le quart de l'année.—Exemple.—De cette division découlent plusieurs corollaires importants.

974. *Premier corollaire.*—Les pouvoirs du président commencent le premier jour du trimestre, pour lequel il est nommé, et se continuent pendant tout ce trimestre.—Exemples.

975. Il n'en est point ainsi pour la Cour d'assises.—Exemple.

976. *Second corollaire.*— Il est, toutefois, des actes qui peuvent précéder le trimestre et des actes qui peuvent le suivre.

977. Exemple pour confirmer la règle que la durée du trimestre ne peut être excédée.

978. Exemple pour justifier l'exception à cette règle.

979. *Troisième corollaire.* — *Assises extraordinaires.* — *Double section.*—Chaque assise ayant pour durée un trimestre, la session pourrait avoir la même durée ; — mais une tenue aussi prolongée est impossible dans la pratique.

980. Réglementairement, la durée de chaque session est limitée à *quinze jours*.—Mais, si les affaires en état sont très-nombreuses, à quelles mesures recourir pour les expédier ? — Trois moyens.

981. *Premier moyen.*—Prolongation, pendant quelques jours, du temps réglementaire de chaque session.

982. *Second moyen.*—*Assises extraordinaires.*—Elles sont expressément autorisées par la loi.—Règles à suivre pour les instituer.

983. *Première règle.*—Le premier président les convoque et fixe leur jour d'ouverture.

984. *Seconde règle.*—Un nouveau jury est appelé.

985. *Troisième règle.*—Il n'en est point ainsi pour les magistrats composant la Cour d'assises du trimestre.

986. *Quatrième règle.*—Les assises extraordinaires doivent, non précéder, mais suivre l'assise ordinaire.

987. *Cinquième règle.*—Il peut y avoir, dans le même trimestre, plusieurs assises extraordinaires, — pour une ou plusieurs affaires.

988. *Sixième règle.*—L'ouverture des assises extraordinaires doit avoir lieu, sous peine de nullité, dans le trimestre auquel elles appartiennent.

989. *Troisième moyen.* — *Double section d'assises.* — La division d'une même Cour d'assises en une ou plusieurs sections est autorisée par la loi générale et par les lois organiques.

990. C'est le garde des sceaux qui les ordonne. — Une fois son ordonnance rendue, les formalités ordinaires se suivent.

991. Résumé de tout ce paragraphe.

970. Pour déterminer, d'une manière complète, la durée légale des assises, il faut distinguer soigneusement les sessions proprement dites des assises elles-mêmes.

971. Quant aux sessions proprement dites, nous avons vu, dans le paragraphe précédent, à quels moments elles commencent ; nous n'avons, dès lors, pour mesurer leur véritable durée, qu'à nous rendre compte du moment où elles se terminent. Ce moment nous est encore connu ; les sessions sont arrivées à leur terme lorsque le rôle, — qui doit, comme on le sait, contenir toutes les affaires en état de recevoir jugement, — a été entièrement épuisé.

972. Mais on se méprendrait grandement sur la portée de la loi si on limitait, d'une manière absolue, à des termes aussi restreints l'existence légale des assises elles-mêmes. Un mot considérable de l'art. 259 du Code d'instruction criminelle leur donne une bien autre étendue. Cet article dit, — on le sait, — que « la tenue des assises « aura lieu tous les *trois mois*. »

La législation subséquente s'est emparée de ces expressions, en leur donnant une plus grande netteté. Ainsi, le décret du 6 juillet 1810,—après avoir rappelé, dans le premier paragraphe de son art. 79, qu'une assise doit être *tenue tous les trois mois*,—explique bien, dans le dernier paragraphe du même article, que *tous les trois mois* sont, ici, synonymes de *trimestre*. Le décret du 30 janvier 1811, *contenant règlement sur les dépenses de l'ordre judiciaire*, se préoccupe, dans son art. 9, du supplément de traitement dont jouissent les conseillers appelés à la présidence des assises des départements, et il dit, en termes catégoriques, que ce supplément est « pour chaque « *trimestre* pendant lequel ils présideront. » Enfin,

l'ordonnance du 17 mai 1832, qui modifie et complète, en certaines parties, le décret de 1811, se sert des mêmes termes pour caractériser, quant à leur étendue, les présidences d'assises.

973. Des dispositions combinées de tous ces textes découle cette conséquence que quatre assises remplissent, pour chaque département, le cours d'une année, et que, par suite, l'année se divise en quatre révolutions trimestrielles, dont la première, — comptée du 1^er janvier au 31 mars, — appartient à la première assise; dont la seconde, — comptée du 1^er avril au 30 juin, — appartient à la seconde assise; dont la troisième, — comptée du 1^er juillet au 30 septembre, — appartient à la troisième assise; dont, enfin, la quatrième, — comptée du 1^er octobre au 31 décembre, — appartient à la quatrième assise.

Telle est l'économie de la loi et tel est aussi le sens que la jurisprudence a assigné à l'ensemble de ses dispositions.

« Attendu, sur la durée du trimestre,—dit un des nombreux arrêts qui ont fondé cette jurisprudence, — que la loi du 20 avril 1810 et le règlement organique laissent au premier président de la Cour la faculté de fixer l'ouverture des assises de son ressort à tel jour du trimestre qui lui paraît convenir le mieux à l'expédition des affaires; qu'il a, sous ce rapport, la plus grande latitude; mais qu'aussi, par suite même de cette variation forcée des époques d'ouverture des sessions, il devenait impossible de prendre cette ouverture pour point de départ de la durée des trimestres, sans quoi un trimestre aurait pu ne comprendre qu'un ou deux mois, tandis qu'un autre en aurait renfermé quatre ou cinq, ce qui serait aussi

contraire à l'esprit qu'aux termes de l'art. 259 et aux règles d'une bonne administration de la justice devant une juridiction aussi importante ;

« Que cette période trimestrielle ne peut se supputer régulièrement, et avec la fixité nécessaire, qu'en prenant pour point de départ du premier trimestre le premier jour de l'année, et pour limite le dernier jour du troisième mois, et ainsi de suite pour les trimestres suivants ; que c'est, d'ailleurs, ce que l'usage a consacré et ce qui se traduit par les dénominations de trimestre de *janvier*, d'*avril*, de *juillet* et d'*octobre*, aujourd'hui universellement employées [1]. »

En présence d'une décision aussi catégorique, plus de confusion possible entre la durée légale d'une assise et la durée légale d'une session proprement dite.

Cette division de l'assise en quatre révolutions trimestrielles, — rapprochée de la durée restreinte d'une simple session, — est féconde en corollaires importants. Il importe de les mettre successivement en relief.

974. *Premier corollaire.* — Lorsque, en traitant de *l'instruction supplémentaire*, j'ai résumé les pouvoirs du président de la Cour d'assises pour y procéder, même avant l'ouverture de la session, j'ai défini ces pouvoirs en ces termes : « L'exercice de la fonction, dont il est revêtu, ne commence pas avec l'audience. On sait déjà... qu'il a une action préliminaire considérable et que, sous ce rapport, la magistrature, dont il est la personnification, est, si je puis ainsi parler, une magistrature intermédiaire et d'instruction..... (n° 801).

« Son droit, d'ailleurs, n'est point exclusif de celui du

---

[1] Cass., 9 août 1849 (sur mes concl., M. Legagneur, rapp.), *Bull.* 290.

président en exercice pour le trimestre qui court encore... Ce magistrat conserve dans leur intégrité, pendant toute la durée du trimestre pour lequel il a été nommé, les prérogatives attachées par la loi à la présidence. Il y a donc, pendant cette période de transition, deux magistrats dont la compétence est évidente, le président du trimestre qui va finir, le président du trimestre qui va commencer..... (n° 814).

« Avec ces diverses précautions de la loi, la fonction n'est jamais en déshérence et son utilité n'est jamais tenue en échec.... » (n° 815).

Examinant le cas où une instruction supplémentaire aurait été continuée après l'expiration du trimestre, et m'élevant contre cette pratique, j'ajoutais : « Pourquoi une prorogation de pouvoir? Est-ce que la justice est en souffrance? Est-ce que l'autorité judiciaire n'a plus de représentant? Est-ce qu'après le président dont la fonction vient de finir, n'apparaît pas le président dont la fonction vient de commencer? *Uno avulso, non deficit alter.* Telle est la règle ; telle est la garantie. Telle est, aussi, la certitude donnée que l'œuvre supplémentaire, après avoir trouvé en plein exercice un magistrat pour l'entreprendre, trouvera, pour la clore, un magistrat non moins compétent » (n° 817).

Tel est, sur ce point, le résumé synthétique de toute la jurisprudence.

S'agit-il de l'interrogatoire des accusés? La loi institue, pour le recevoir, le président de la session qui va s'ouvrir (n° 230), et le président de la session qui vient de se clore, si le trimestre est encore dans son cours (n° 231).

S'agit-il de dresser le rôle, de décerner contre l'accusé en fuite l'ordonnance de se représenter? La session

n'est point encore ouverte, et, cependant, le président des assises a un pouvoir plein et entier.

S'agit-il, avant l'ouverture de la session, d'ordonner la jonction ou la disjonction des affaires, de les renvoyer à un autre jour ou à une autre session? Le pouvoir du président des assises est encore présent (n^os^ 865 et suiv.).

S'agit-il, enfin, de l'instruction supplémentaire? Qui doute de l'intégrité de ce pouvoir après les développements auxquels je viens de renvoyer [1]?

Il est donc certain que les intérêts de la justice criminelle ne sont jamais abandonnés à eux-mêmes, puisque chaque présidence d'assises remplit tout un trimestre et que l'une ne disparaît que pour faire place à l'autre.

975. Mais, si tel est le principe, eu égard au pouvoir présidentiel, tel n'est point le principe, eu égard à la Cour d'assises elle-même. « La Cour d'assises n'étant point une juridiction permanente, n'est légalement constituée et n'a de pouvoirs que sous les conditions prescrites par la loi pour sa composition, *sa durée et l'époque de son ouverture.* Les dispositions du Code d'instruction criminelle... ne laissent aucun doute sur ce point. » En veut-on une preuve manifeste? Je la demanderai à l'affaire même, dans laquelle le réquisitoire du procureur général contenait les paroles que je viens de transcrire. Voici, d'après ce réquisitoire, les faits de l'espèce :

« Un sieur *Lecoutre de Beauvais*..... fut condamné, pour délit de presse, *le* 12 *septembre* 1832, à six mois de prison et 8,000 fr. d'amende. S'étant pourvu en cassation, il se

---

(1) En outre des arrêts que j'ai cités sous ces divers numéros, on peut consulter un arrêt de rejet rendu, au rapport de M. Legagneur, le 22 juin 1853, *Bull.*342, et l'arrêt que je viens de citer en partie sous le n° 973.

constitua prisonnier, afin de rendre son pourvoi recevable..... *Le* 31 *octobre*, il adressa une requête, à fin de mise en liberté provisoire sous caution, à MM. les président et conseillers composant la Cour d'assises. A cette date, la Cour d'assises du *troisième trimestre*, qui l'avait condamné, avait terminé sa session, et la session du *quatrième trimestre* n'était pas encore commencée. Cependant, le conseiller qui devait la présider, aux termes de l'ordonnance du garde des sceaux, en date du 2 août 1832, se saisit de la requête et ordonna qu'elle serait communiquée au procureur général. Le 3 novembre, ce magistrat donna ses conclusions, tendant à ce qu'il ne fût point statué sur la requête, *attendu que la Cour d'assises n'était point légalement constituée*. Néanmoins, les assesseurs du président des assises pour la session du quatrième trimestre ayant été désignés, le 5 novembre, par le premier président..., ces trois magistrats statuèrent, en la chambre du conseil, sur la requête....., le 7 novembre, bien que la session de la Cour d'assises ne fût pas encore ouverte et que le jour de son ouverture n'eût été fixé par le premier président qu'au 3 décembre suivant. »

De toutes ces circonstances, le procureur général conclut « que le président et les conseillers délégués pour l'assister étaient sans caractère, à l'époque du 7 novembre, pour statuer comme Cour d'assises; qu'en le faisant ils avaient usurpé un droit qui ne leur appartenait pas et commis un excès de pouvoir...., » et la Cour : « par les motifs exprimés au réquisitoire, casse et annule, dans l'intérêt de la loi....., *l'acte indûment qualifié arrêt de la Cour d'assises de la Gironde et qui est émané de trois conseillers de la Cour royale de Bordeaux.....* (1). »

---

(1) Cass., 23 févr. 1837 (M. Mérilhou, rapp.), cité sous le nº 968.

Cet arrêt est précieux. Il marque, avec une autorité nouvelle et définitive, la ligne de démarcation qui existe entre les pouvoirs du président et ceux de la Cour d'assises, — entre la durée de l'assise et celle de la session.

976. *Second corollaire.*—L'assise,—ai-je dit,—a pour durée la durée d'un trimestre ; mais n'y a-t-il point des actes qui peuvent précéder légalement ce trimestre ; des actes qui, même après son expiration, peuvent encore légalement s'accomplir ?

J'ai déjà répondu à la première de ces questions en constatant, avec la jurisprudence, que le président nommé pour les assises prochaines pouvait, par exemple, procéder, même pendant le cours du trimestre précédent, soit à l'interrogatoire des accusés de sa session (n° **230**), soit à une instruction supplémentaire (n° **813**) ; mais ce sont là des exceptions, et il serait dangereux d'étendre à d'autres cas le privilége, tout spécial, qu'elles ajoutent aux attributions normales du président.

977. Quant à la seconde question, elle a reçu une solution plus franchement décidée. Il est, en effet, de règle que les droits du président, comme ceux de la Cour d'assises, expirent avec le trimestre, pour lequel ils ont été institués, et que tout acte accompli après le dernier jour de ce trimestre est un acte radicalement nul. « J'y vois, — ai-je dit, — une prorogation illégale d'un pouvoir qui a pour étendue et pour limite une révolution trimestrielle. Franchir cette limite, c'est envahir, sans raison, le domaine du président nouveau et de l'assise nouvelle ; c'est s'ingérer, hors de toute compétence, dans les attributions d'autrui » (n° **817**).

Un arrêt, très-important, à la doctrine duquel je me suis déjà rattaché, a conduit cette règle jusqu'au dernier

degré de l'évidence. Comme il expose complétement et le fait et le droit, je le cite sans y rien ajouter.

« Sur le moyen relevé d'office et pris d'un excès de pouvoir et d'une violation des règles de compétence, en ce que la session extraordinaire d'assises, à laquelle a été portée l'affaire du demandeur, était illégalement constituée ;

« Vu les art. 259 et 260 du Code d'instruction criminelle, 16, 19 et 20 de la loi du 20 avril 1810, 79 et 81 du décret organique du 6 juillet suivant ;

« Attendu, en fait, que la session d'assises du premier trimestre de 1849, dans le département de la Corse, a été ouverte, le 2 février, sous la présidence de M. le conseiller *Lacour*, et close le 26 mars ; que, dès le 14 février, le ministre de la justice avait désigné M. le conseiller *Mirvoil* pour présider les assises du deuxième trimestre ; que, cependant, le premier président de la Cour d'appel de Bastia, se fondant sur les art. 259 du Code d'instruction criminelle et 81 du décret organique, prescrivit, par une ordonnance du 29 mars, l'ouverture d'une session extraordinaire, le 16 avril, et désigna le président et les assesseurs du premier trimestre pour constituer cette Cour d'assises, qui prononça, le 13 mai, contre le demandeur *Dominique Dominici*, la peine des travaux forcés à perpétuité ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 259 du Code d'instruction criminelle, les assises se tiennent *tous les trois mois*, et qu'elles peuvent se tenir plus souvent, si le besoin l'exige ;

« Attendu qu'il résulte de la combinaison des art. 16 de la loi du 20 avril, 79 et 81 du décret du 6 juillet 1810, que les présidents sont nommés pour la tenue des assises du trimestre entier, et que, par contre, leurs pouvoirs

cessent avec le trimestre, hors le cas où la Cour d'assises, alors en session, se trouve autorisée, par l'art. 260, à continuer l'expédition des affaires jusqu'à épuisement de son rôle;

« Que l'art. 81 ne fait qu'appliquer ce principe en décidant que, dans les cas prévus par l'art. 259 du Code d'instruction criminelle d'une session extraordinaire d'assises, les présidents de la dernière assise sont nommés, de droit, pour présider l'assise extraordinaire;

« Que ces deux art. 81 et 259 supposent évidemment le cas où, *pendant le trimestre*, l'insuffisance de la session ordinaire oblige à recourir à une ou plusieurs sessions extraordinaires; qu'en ce cas, l'art. 81 veut que le magistrat, qui a présidé l'assise ordinaire, préside encore les sessions supplémentaires;

« Mais que, si la session extraordinaire ne peut s'ouvrir dans le cours du trimestre, les règles de compétence et la démarcation des pouvoirs s'opposent à ce que le premier président puisse, par un simple changement de nom, en donnant arbitrairement à la première session du trimestre suivant la qualification d'assises extraordinaires du précédent trimestre, enlever au président choisi pour le trimestre le droit de présider une session ouverte pendant le temps pour lequel il a été délégué;

« Qu'aussi telle n'est pas la portée de l'art. 81; que, dès qu'il s'agit d'un nouveau trimestre, il ne peut être besoin d'une session extraordinaire, qu'après l'expiration et, en cas d'insuffisance, de la session ordinaire, par laquelle la nature même des choses oblige à commencer...» (1).

978. Dans cet arrêt, si franc de doctrine, et qui pose

(1) Cass., 9 août 1849 (sur mes concl., M. Legagneur, rapp.), cité sous le n° 973.

si fermement la règle, une exception est annoncée. « Les pouvoirs du président cessent, — dit-il, — avec le trimestre, hors le cas où la Cour d'assises, alors en session, se trouve autorisée, par l'art. 260, *à continuer l'expédition des affaires jusqu'à l'épuisement de son rôle.* » C'est là un hommage rendu incidemment aux vrais principes. J'en ai pour preuve un arrêt intervenu dans une espèce très-significative. Il y avait eu, non-seulement empiétement d'un trimestre sur un trimestre, mais encore empiétement d'une année sur une année. On s'en fit un grief; à ce grief la Cour de cassation répondit :

« Sur le moyen tiré d'une violation des droits de la défense, en ce que les jurés de 1842 auraient jugé en 1843 ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 388 du Code d'instruction criminelle, *la liste du jury est formée pour toute la durée de la session*, et que, suivant l'art. 260, les assises ne seront closes qu'après que toutes les affaires, qui étaient en état lors de leur ouverture, y auront été portées ;

« Qu'il suit de là que les jurés, appelés pour une session d'assises, ont le pouvoir de siéger pendant toute la durée de la session, et de concourir au jugement de toutes les affaires qui étaient en état lors de l'ouverture de cette session. »

Cette exception,—née de la force des choses et fondée, d'ailleurs, sur un texte précis,—confirme définitivement cette règle qu'au jour où expire le trimestre expirent, tout ensemble, les pouvoirs de la Cour d'assises, instituée pour ce trimestre, et les pouvoirs de son président.

979. *Troisième corollaire. — Assises extraordinaires. — Double section d'assises.* — De ce que chaque assise a pour durée la durée d'un trimestre, il suit manifestement que,

si le nombre des affaires en état est assez considérable pour remplir ce trimestre tout entier, la session, proprement dite, peut se continuer, légalement et sans interruption, pendant trois mois. Mais, si c'est là chose licite, c'est aussi, et en fait, chose bien difficile à réaliser. Comment imposer à tous ceux qui concourent à la distribution de la justice criminelle un fardeau aussi écrasant? Les conseillers, que l'on appelle du chef-lieu au siége de la Cour d'assises et dont on prive momentanément la Cour, les juges, que l'on enlève à la distribution de la justice civile et correctionnelle, les jurés que l'on fait venir de tous les points du département, auraient trop à souffrir, —ou pour eux, ou pour leurs intérêts, ou pour leurs fonctions, — d'une durée, qui transformerait leur mission en une sorte d'esclavage. La loi a donc dû prendre des mesures pour réduire cette mission à des proportions raisonnables. On sait ce qu'elle a fait pour organiser, dans cet esprit, la Cour d'assises de la Seine; voici comment elle a organisé celle des autres départements.

980. Et d'abord, l'on a arrêté, en principe, que la durée habituelle des sessions serait déterminée réglementairement. En fait, cette durée est variable, sans doute. Il y a tel département qui n'a, parfois, qu'une ou deux affaires; il en est d'autres dans lesquels de nombreuses audiences pourraient ne point suffire, alors même que la Cour d'assises, — usant du droit que lui assurent la législation et la jurisprudence (1), — tiendrait séance les dimanches et jour fériés. Il fallait donc fixer une limite, afin de concilier le besoin de repos pour les juges et les jurés avec le désir d'une prompte expédition des causes.

---

(1) *Vide suprà*, t. I, nos 112, 407, 408 et 409.

C'est ce qu'a fait le garde des sceaux, par une première circulaire du 14 mai 1812. Par cette circulaire, il a fixé à quinze jours la durée ordinaire des sessions; et, depuis, il a confirmé cette règle par une seconde circulaire du 14 janvier 1819 et par une lettre-instruction du 31 juillet 1837. Mais, cette limite une fois adoptée, à quelles mesures recourir, si le nombre des affaires est tel qu'après quinze jours de session, il en reste encore à juger?

984. Trois moyens ont été admis :

Le premier est simple. Il consiste dans une extension à donner, par une addition de quelques jours, à la durée habituelle de la session. C'est dans ce sens que s'en expliquent les circulaires ministérielles elles-mêmes; c'est aussi dans ce sens qu'elles sont toujours exécutées. Il est donc bien entendu que, si le rôle dépasse la quinzaine de quatre ou cinq jours, par exemple, il faut passer outre et juger toutes les affaires qui y sont portées.

Ce moyen, toutefois, n'a qu'une utilité relative. Il est insuffisant si le nombre des causes est tel qu'un nombre considérable d'audiences supplémentaires soit nécessaire pour les expédier. Il est sans application possible pour les affaires qui ne peuvent être mises en état qu'au cours même de la session commencée. Il est sans application, surtout, pour ces grands crimes, dont la perpétration soulève l'émotion publique et pour la répression desquels l'intérêt social réclame une prompte information et un prompt jugement. Il fallait donc, en vue de ces diverses éventualités, armer le pouvoir judiciaire de moyens plus efficaces et toujours prêts; la loi y a pourvu, en premier lieu, par les assises *extraordinaires*.

982. Dans le paragraphe qui précède, nous avons ef-

fleuré ce point (n^os 956, 963, 969) ; il faut l'approfondir, ici.

Le droit de tenir des assises extraordinaires était en germe ou, plutôt, en principe dans plusieurs des dispositions du Code d'instruction criminelle. L'art. 259 les a autorisées, en disant, comme on l'a vu, — après avoir limité à trois mois la tenue des assises, — qu'elles *pourront se tenir plus souvent, si le besoin l'exige,* et l'art. 391 suppose si bien leur existence comme définitivement admise qu'après avoir dit que « la liste des jurés sera comme « non avenue après le service pour lequel elle aura été « formée,» il ajoute : « Hors les cas d'*assises extraordinaires,* « les jurés..... ne pourront être placés plus d'une fois sur « la liste..... — Dans les cas d'*assises extraordinaires,* ils « ne pourront être placés sur cette liste plus de deux fois « dans la même année. »

La loi du 20 avril 1810 s'est emparée, pour la reproduire, de la disposition de l'art. 259. On a pu lire déjà, sous le n° 958, l'art. 19 de cette loi, et l'on a dû remarquer que cet article, après avoir fait, entre les départements du même ressort et pour la tenue des assises de chacun d'eux, la répartition des divers mois du trimestre, ajoute : « à moins que..... le besoin du service n'exige qu'il en soit « tenu plus souvent. »

Enfin, l'art. 81 du décret du 6 juill. 1810, se plaçant en face de la nécessité démontrée d'*assises extraordinaires,* règle le mode de désignation de leur président et leur mode d'ouverture.

La légalité des *assises extraordinaires* est donc certaine et l'on comprend qu'en permettant de multiplier les sessions et de rendre utile, *si le besoin l'exige,* chacun des jours d'un seul et même trimestre, elles aident puissamment à la prompte distribution de la justice criminelle.

Rien n'est plus simple, du reste, que les formalités à accomplir pour constituer ces assises et pour les mettre en mouvement. Ces formalités peuvent se résumer dans les six règles suivantes :

983. *Première règle.* — J'ai dit (n° **963**) que le premier président fixe le jour d'ouverture des assises extraordinaires. J'ai dit, par cela même, que c'est lui qui les convoque. On a, pourtant, hésité, à cet égard et l'on s'est demandé si ce droit de convocation n'appartenait pas plutôt soit à la Cour impériale, soit au président du trimestre.

Les partisans de l'opinion qui attribue cette faculté à la Cour impériale, se sont appuyés sur la disposition du Code qui réserve à la Cour seule le pouvoir de changer le siége où se tiendront les assises (art. **258**); mais ce cas n'a aucune analogie avec celui qui nous occupe, et c'est précisément parce qu'il y a, pour l'un, une prescription de la loi et qu'il n'en existe pas pour l'autre qu'il faut adopter, selon moi, l'opinion contraire. La Cour de cassation l'a, d'ailleurs, décidé ainsi : «Attendu,—dit l'un de ses arrêts, — qu'aucune loi ne portant qu'une Cour d'assises extraordinaire ne peut être convoquée, à peine de nullité, que par un arrêt de la Cour royale, on ne peut induire cette nullité par analogie de l'art. **258** ;

« Que l'art. **259**, autorisant la tenue des Cours d'assises toutes les fois que le besoin l'exige, et ne prescrivant aucune forme particulière à suivre pour cette convocation extraordinaire, il s'ensuit que l'art. **260**, qui donne au président le droit de fixer le jour des assises ordinaires, lui donne aussi le droit de le fixer pour les assises extraordinaires, d'autant plus que, par l'art. **81** du décret du 6 juill. **1806**, le président de la Cour d'assises est de droit

président de l'assise extraordinaire, quand elle a lieu [1]. »

Les partisans de l'opinion qui attribue au président du trimestre la faculté de convocation, pour l'assise extraordinaire, se sont fait fort du dernier motif sur lequel se fonde cet arrêt ; mais ce motif a pour base une erreur manifeste, échappée à la rédaction du rapporteur, et qui très-certainement n'est point le résultat de la délibération de la Cour. S'arrêtant à l'art. 260 du Code d'instruction criminelle, qui charge, — comme on le sait, — le président des assises de fixer le jour de leur ouverture, et ne se souvenant pas que l'art. 20 de la loi de 1810 a abrogé cette disposition et substitué le premier président au président des assises, le rapporteur a confondu ces deux magistrats entre eux. Faisons, dans l'arrêt, la substitution qui s'est opérée dans la loi, et cet arrêt aura, — au point de vue de la question qui était, alors *sub judice*, — la même autorité doctrinale ; mais, en même temps, s'écroulera l'argument à l'aide duquel on réclamait, au profit des présidents d'assises, une attribution qui, selon la loi, la jurisprudence et la pratique constante de toutes les Cours, ne saurait appartenir qu'aux premiers présidents.

984. *Seconde règle.* — Pour procéder à la tenue des assises extraordinaires, il faut convoquer de nouveaux jurés, et les convoquer selon les règles que j'ai établies dans la section consacrée à la *formation du jury de session* [2]. Si l'on veut bien se rappeler que les assises extraordinaires ont précisément pour raison d'être le désir d'éviter aux mêmes citoyens la charge d'une session pouvant se pro-

---

[1] Rej., 18 janv. 1816 (M. Lecoutour, rapp.), *Pal.*233 ; — D.P.16. 399.

[2] *Vide suprà*, t. I, chap. IV, sect. I^re^, p. 418.

longer pendant le quart d'une année, on comprendra qu'une liste nouvelle devait être exigée. Telle est aussi la loi. On connaît déjà ses prescriptions. Je viens de les citer incidemment ; je les rappelle :

« Art. 391. — La liste des jurés sera comme non ave-
« nue après le service pour lequel elle aura été formée. »

985. *Troisième règle.* — Il n'en est point ainsi pour les magistrats formant la Cour d'assises. Non-seulement le droit de séance ne leur est point interdit, mais il leur est, en quelque sorte, réservé à titre de privilége. J'indique cette différence, sans la développer. Je m'en expliquerai bientôt dans le chapitre relatif à la *composition de la Cour d'assises*, lorsque je traiterai de la nomination et du remplacement des magistrats qui doivent en faire partie.

986. *Quatrième règle.* — Le titre seul d'*assises extraordinaires* indique que ces assises doivent, non point précéder, mais suivre les assises ordinaires, ainsi que le décide l'arrêt du 9 août 1849 (n° 977). L'exacte observation de leur enchaînement naturel n'intéresse pas sans doute les accusés. Si leur affaire est en état, si la Cour et le jury sont légalement composés, si la session est régulièrement ouverte, que leur importe ? Mais ce qui importe, c'est d'imprimer aux sessions qui se succèdent un ordre logique et une marche rationnelle ; c'est d'obéir à l'art. 81 du décret qui, en appelant à la présidence de l'assise extraordinaire *le président de la dernière assise*, présuppose que l'assise ordinaire a été tenue ; c'est d'empêcher, enfin, toute incertitude et toute compétition entre le président du trimestre écoulé et le président du trimestre qui vient de s'ouvrir.

Ce sont là de sérieux avantages, et j'ajoute qu'à mes yeux ils sont purs de tout inconvénient. Veut-on pren-

dre, pour s'en assurer, la situation la plus favorable au système contraire et supposer, par exemple, que nous sommes au premier jour de *janvier* ; que les causes en état se sont déjà accumulées ; que le mois réservé à la session ordinaire du département est le dernier mois du trimestre,—le mois de *mars*,—et qu'il soit impossible d'arriver, sans le secours d'une session extraordinaire, à l'expédition des affaires qui attendent jugement ? Que devra faire le premier président, dans ce cas ? Devra-t-il laisser la session ordinaire au mois où l'arrêt de règlement l'a reléguée, et convoquer, pour *janvier* ou *février* la session extraordinaire ? Non. Il devra considérer l'accumulation des affaires en état comme une raison de force majeure, qui l'autorise à user du droit, lui appartenant, de changer, avec l'adhésion du ministre de la justice, l'époque des sessions. Il fera, dès lors, usage de ce droit en plaçant en *janvier* ou *février* la session ordinaire et en convoquant, plus tard, pour *février* ou *mars*, la session extraordinaire.

987. *Cinquième règle.* — Si, jusqu'ici, j'ai toujours parlé, au singulier, de *session extraordinaire*, il faut bien se garder d'en conclure qu'il ne peut y avoir qu'une session extraordinaire par trimestre. Point de limite, à cet égard. La loi laisse, au contraire, leur nombre indéfini, puisqu'elle autorise leur tenue toutes les fois que *le besoin l'exige.* C'est pour cela que l'ordonnance royale, du 30 juill. 1828, usant de la latitude qui résulte de cette prescription, a décrété, pour chacune des assises trimestrielles de la Seine, une session ordinaire et cinq sessions extraordinaires. Il peut en être ainsi dans tous les autres départements ; seulement, ce n'est pas par voie réglementaire que les premiers présidents doivent agir. Ils ne peuvent, sous ce rapport, se substituer au Pouvoir exécutif.

Consultant, trimestre par trimestre, les nécessités du service, ils ne procèdent qu'au moment où ces nécessités se révèlent, et ils rendent une ordonnance spéciale pour chacune des sessions à convoquer. — Ils peuvent, du reste, convoquer une assise extraordinaire pour plusieurs affaires ou pour une seule.

988. *Sixième règle.* — Toutefois, je dois rappeler, ici, un principe, dont il importe de se souvenir. La latitude, dont a usé l'ordonnance de 1828 et dont les premiers présidents peuvent, à leur tour, faire usage, est absolue, relativement au nombre de sessions extraordinaires à convoquer, mais à la condition que la dernière s'ouvrira dans le trimestre. S'il en était autrement, la convocation serait illégale et nulle (n° 977). Ainsi, à supposer que nous soyons dans le trimestre de janvier, l'assise extraordinaire ne pourra pas s'ouvrir en avril, par exemple; elle devra s'ouvrir le 31 mars, au plus tard. Comme, une fois ouverte, elle est investie, par l'art. 260 et par la jurisprudence, du droit d'épuiser le rôle, alors même qu'elle s'étendrait sur le trimestre suivant (n° 978), on comprend que cette restriction n'est point une gêne et qu'il est très-facile d'assigner, ainsi, aux assises une durée plus que suffisante pour parer à toutes les chances de retard.

989. *Double section d'assises.* — La loi, — afin de donner à la durée d'une assise toute l'étendue et toute l'utilité possibles, — a ajouté au concours offert par les sessions extraordinaires un concours de plus, en autorisant la division de la Cour d'assises *en une ou plusieurs sections.*

La faculté de la diviser ainsi résultait des prescriptions générales des lois organiques, et particulièrement, de

l'art. 5 de la loi du 20 avril 1810, cet article portait : « La division des Cours impériales en *chambres ou sections* « et l'ordre du service seront fixés par des règlements d'ad- « ministration publique. — Si l'Empereur juge conve- « nable *de créer des sections nouvelles ou d'en supprimer* dans « les Cours impériales, il y sera également pourvu par « des règlements d'administration publique... » Or, comme la Cour d'assises est une des sections importantes des Cours impériales, elle était soumise, à l'égal des autres sections de ces Cours, à l'empire de cette disposition.

Le Code de 1808 avait, d'ailleurs, consacré, par avance, la faculté de diviser en une ou plusieurs sections les Cours d'assises. Il disait, dans le second paragraphe de son art. 387 : « Si la Cour est *divisée en une ou plusieurs sec-* « *tions*, chaque président pourra, dans le cas où le nom- « bre des affaires l'exigerait, requérir une liste de jurés « pour la section qu'il préside. » Toutefois, cet article avait été compris au nombre de ceux dont la loi, sur l'organisation du jury, du 2 mai 1827, avait ordonné l'abrogation entière et sa disposition n'avait point été reprise, en 1832, lors de la révision de nos Codes criminels ; mais la loi sur les Cours d'assises du 9 sept. 1835 a réparé cette omission par son art. 2. « Le ministre de la justice, — porte cet article, — pourra ordonner qu'il soit formé autant de sections de Cours d'assises que le besoin du service l'exigera, pour procéder simultanément au jugement des prévenus. »

990. Depuis la promulgation de cette loi, la division d'une Cour d'assises en section a été pratiquée, à diverses reprises, pour les assises du département de la Seine. Le ministre de la justice rend, à cet effet, une ordonnance,

et, cette ordonnance une fois rendue, les formalités concernant la marche habituelle des sessions, — telles que détermination du jour d'ouverture,—tirage du jury,—nomination du président et des assesseurs,—publication des ordonnances, etc., etc., s'accomplissent comme s'il s'agissait de la tenue normale de la session réglementaire.

991. C'est ainsi que, — grâce à la combinaison entre elles des assises ordinaires, des assises extraordinaires et des doubles sections d'assises, — l'autorité judiciaire a reçu en dépôt le moyen de multiplier, en quelque sorte, les jours dont se compose une révolution trimestrielle et d'assurer à la distribution de la justice répressive une juste et salutaire rapidité d'action.

§ 3. — *Lieu où se tiennent les assises.*

N° 992. Les assises se tiennent habituellement au lieu où siégeaient les Cours criminelles. — Ces Cours siégeaient, à quelques exceptions près, au chef-lieu du département.

993. Tableau des assises pour le siége desquelles il a été fait exception à la règle générale.

994. Conclusion : Toutes les Cours d'assises,—celles portées dans ce tableau exceptées,—siégent habituellement au chef-lieu du département.

995. Toutefois, ce siége peut être transféré accidentellement du lieu habituel dans un autre lieu. — Diverses questions naissent de l'exécution de cette mesure.

996.—*Première question.*—La translation du siége ne peut être ordonnée que par la Cour impériale, chambres assemblées.

997. *Seconde question.*—Indication des causes qui déterminent ordinairement les Cours.—Il faut bien se garder de mettre au rang de ces causes les cas de renvoi pour sûreté publique ou pour suspicion légitime.

998. Aussi, le lieu choisi par la Cour impériale doit-il se trouver dans le même département que le siége habituel des assises.

999. *Troisième question.*—Ce lieu peut-il être choisi en dehors de ceux où siégent les tribunaux de ce département?—Non.

1000. La translation du siége n'est, d'ailleurs, qu'une mesure ac-

cidentelle et provisoire.—L'arrêt ne pourrait l'opérer réglementairement et définitivement.

1001. *Quatrième question.*—Les Cours peuvent-elles ordonner, *d'office*, la translation du siége.—Non.—Elles ne peuvent délibérer, à cet égard, que sur la réquisition du procureur général.—Ce droit de réquisition n'appartient point à l'accusé.

1002. *Cinquième question.*—Une fois saisies, les Cours sont libres de statuer conformément ou contrairement à la réquisition, tant sur la convenance de la translation, que sur la désignation du lieu.

1003. *Sixième question.*—L'arrêt de la Cour doit-il être *motivé?* —Doit-il être *publié?*—Distinction sur ces deux points.

1004. Résumé de ce chapitre.

1005. Transition.

992. Le Code d'instruction renferme, sur la désignation du lieu où doivent se tenir les assises, deux dispositions à rappeler. Il porte :

Art. 251. — « Il sera tenu des assises dans chaque « département, pour juger les individus que la Cour « royale y aura renvoyés.

Art. 258. — « Les assises se tiendront ordinairement « dans le chef-lieu de chaque département. »

La loi de 1810 a modifié, en partie, cette dernière prescription en indiquant, dans son art. 17, § 2, comme lieu de la tenue *habituelle* des assises, non plus *le chef-lieu de chaque département*, mais *le lieu où siégeaient les Cours criminelles*. Or, il se trouve que les Cours d'assises, en héritant ainsi du siége occupé par la juridiction à laquelle elles succédaient, n'ont pas eu, toutes, pour siége, le chef-lieu administratif. Voici le tableau de celles pour lesquelles a été faite une exception à la règle générale :

DÉPARTEMENTS.	CHEFS-LIEUX.	SIÉGES DES ASSISES.
ARDENNES.	Mézières.	Mézières (1).
—	—	—
BOUCHES-DU-RHÔNE. .	Marseille.	Aix (2).
—	—	—
CANTAL.	Aurillac.	Saint–Flour.
—	—	—
CHARENTE-INFÉR. . .	La Rochelle.	Saintes.
—	—	—
CORSE.	Ajaccio.	Bastia (3).
—	—	—
MANCHE.	Saint–Lô.	Coutances.
—	—	—
MARNE.	Châlons-sur-Marne. .	Reims.
—	—	—
MEUSE.	Bar–le–Duc.	Saint-Mihiel (4).
—	—	—
NORD.	Lille.	Douai (5).
—	—	—
PAS–DE–CALAIS. . . .	Arras.	Saint-Omer.
—	—	—
PUY–DE–DÔME. . . .	Clermont.	Riom (6).
—	—	—
SAÔNE–ET-LOIRE. . .	Mâcon.	Châlons-sur-Saône.
—	—	—
VAUCLUSE.	Avignon.	Carpentras.

(1) *Mézières* est le chef–lieu du département ; c'était, autrefois, le siége de la Cour criminelle; mais il n'a plus de tribunal.

Toutefois, comme « la proximité de *Mézières* et de *Charleville*, « qui ne sont séparés que par un pont, permet aux juges de *Char-* « *leville* de se déplacer sans inconvénient,..... la Cour d'assises du « département des Ardennes doit se tenir ordinairement à *Mé-* « *zières* (Avis du conseil d'Etat du 6 août 1811). »

(2) *Aix* est le siége de la Cour impériale.

(3) *Bastia* est, aussi, le siége de la Cour impériale.

(4) *Saint–Mihiel* n'est ni le chef-lieu du département, c'est *Bar-le-Duc*, ni le chef-lieu de l'arrondissement, c'est *Commercy*. Néanmoins, c'est à *Saint–Mihiel* que siégent le tribunal et, par suite, la Cour d'assises.

(5) *Douai* est le siége de la Cour impériale.

(6) *Riom* est, aussi, le siége de la Cour impériale.

993-994. Ce tableau, rapproché des textes législatifs qui précédent, ne laisse plus rien d'indécis ; il permet de poser en principe et de déclarer en fait que les assises se tiennent, pour les treize départements ci-dessus, dans les villes qui viennent d'être indiquées, et, pour les autres départements, au chef-lieu.

995. Toutefois, une exception à cette règle a été prévue et autorisée ; elle a été prévue par le Code et par la loi organique, lorsqu'ils se sont bornés à dire, l'un que ce lieu est le lieu *ordinaire*, l'autre que c'est le lieu *habituel* ; elle a été autorisée par les dispositions suivantes :

Art. 258, § 2, du Code. — « La Cour impériale pourra, « néanmoins, désigner un tribunal autre que celui du « chef-lieu. »

Art. 21 de la loi du 20 avril 1810. — « Lorsque la « Cour d'assises devra tenir sa séance dans un lieu autre « que celui où elle siége habituellement, l'époque de « l'ouverture et le lieu seront déterminés par arrêt rendu, « toutes les chambres assemblées et le procureur général « entendu. »

Art. 90 du décret du 6 juillet 1810. — « Les assises « ne pourront être convoquées pour un lieu autre que « celui où elles doivent se tenir habituellement qu'en « vertu d'un arrêt rendu dans l'assemblée des chambres « de la Cour, sur la requête de notre procureur géné- « ral..... »

Ces articles règlent, tout ensemble, et le fond du droit, quant à l'exception à admettre, et la forme à suivre pour user de ce droit. Ils ne laissent en dehors que quelques questions accessoires, sur lesquelles il faut se fixer.

996. *Première question.* — On s'est demandé si ces articles étaient limitatifs dans la désignation qu'ils font

de la Cour tout entière, et si, par suite, on devait considérer comme exclus, relativement au droit d'ordonner la translation du siége, soit le premier président, soit la Cour d'assises, soit la chambre des mises en accusation. Les textes que nous venons de lire sont trop catégoriques pour ne pas être exclusifs; c'est, du reste, ce que la Cour de cassation a jugé en refusant ce droit même aux chambres d'accusation [1].

997. *Seconde question.* — La loi n'indique point *les cas* dans lesquels les Cours impériales doivent user du droit spécial qui leur est attribué. Est-ce à dire qu'elles sont investies, à cet égard, d'un pouvoir sans limite? Nullement. La translation du siége est une mesure, tout exceptionnelle, une ressource tenue en réserve, soit pour parer à des éventualités de force majeure, — telles que guerre, insurrection, épidémie, inondation, incendie ou démolition du Palais-de-Justice, — soit pour aider puissamment au développement et à la force des débats, comme au cas, par exemple, où le théâtre du crime, le milieu dans lequel se concentrent tous les éléments de preuve, le domicile du plus grand nombre des témoins se trouvent dans un arrondissement judiciaire autre que la Cour d'assises et à un point tout opposé du département. En dehors de ces cas et des cas analogues, les Cours impériales doivent s'abstenir. Elles doivent bien se garder, surtout, de confondre le transport du juge dans un autre lieu avec le renvoi des affaires à un autre juge, renvoi autorisé par l'article 542 du Code d'instr. crim., pour cause de sûreté publique et de suspicion légitime. Ces deux mesures, qui diffèrent dans le fait, appartiennent aussi à

---

(1) Cass., 22 juillet 1830 (M. Brière, rapp.), *Bull.*418; — *Pal.*709.

deux ordres d'idées entièrement dissemblables. Elles ont été attribuées, d'ailleurs, à des juridictions également différentes. La première relève des Cours impériales, la seconde de la Cour de cassation, de telle sorte que les Cours impériales ne pourraient se saisir de toutes deux que par une véritable confusion, et qu'en excédant leurs prérogatives. C'est ce qui a été formellement décidé par l'arrêt que je viens d'indiquer. Sans doute, dans l'espèce de cet arrêt, il s'agissait d'une chambre d'accusation, non des chambres assemblées de la Cour impériale; mais le principe n'en reste pas moins le même.

998. La conséquence de ce principe, c'est que les Cours impériales ne peuvent ordonner le transport d'une assise *d'un département dans un autre*. C'est là une des facultés dont jouit la Cour de cassation, lorsqu'elle règle de juges ou qu'elle statue sur une demande en renvoi, fondée sur une raison de suspicion légitime ou de sûreté publique. Pourquoi ? Parce que sa juridiction a pour domaine l'empire tout entier et qu'elle a, d'ailleurs, devant elle, une de ces causes morales dont l'étendue ne saurait être mesurée et circonscrite d'avance. Il n'en est point ainsi pour les Cours impériales, d'abord, parce que leur juridiction a pour limite les limites de leur ressort, et, ensuite, parce qu'ayant à surmonter un obstacle matériel tout local, elles n'ont besoin que d'un pouvoir restreint comme l'obstacle lui-même. Aussi, l'art. 258 est-il très-précis à cet égard. En disant qu'elles pourront choisir *un tribunal autre que celui du chef-lieu*, il dit, de la manière la plus nette, que le choix devra se renfermer dans l'enceinte du même département. C'est encore là un des points jugés, *in terminis*, par l'arrêt sur lequel je viens d'appuyer les deux principes qui précédent.

999. *Troisième question.* — L'art. **258** soumet encore le changement de lieu, ordonné par les Cours impériales, à une condition; le lieu choisi devra être *le siége d'un tribunal*. Deux motifs, aussi impérieux l'un que l'autre, ont dicté cette disposition. En premier lieu, la Cour d'assises ne peut trouver qu'au chef-lieu d'un arrondissement judiciaire les éléments de sa composition [1]; en second lieu, le droit d'affecter tel ou tel établissement public aux audiences d'un tribunal ou d'une Cour, d'approprier cet établissement, pour une semblable destination, de créer, en un mot, un palais de justice, est hors du domaine de l'autorité judiciaire.

Il serait absurde, d'ailleurs, de permettre à cette autorité d'agir ainsi pour une mesure provisoire, motivée par des circonstances de force majeure, qui ne se produisent presque jamais et qui, dans tous les cas, peuvent ne jamais se reproduire pour les mêmes assises.

1000. Il ne faut pas s'y méprendre, en effet; les Cours impériales ne sont point autorisées à rendre *définitive* la translation du siége. En principe général, les juges ne peuvent procéder par voie réglementaire. S'ils ont ce droit, — comme on l'a vu sous le n° 958, — pour déterminer le mois de chaque assise dans leur ressort, c'est qu'une exception formelle avait trouvé place dans la législation; mais, ici, point d'exception. Le principe reste dans toute la force que lui donne l'art. 5 du Code Napoléon, lorsqu'il proclame cette règle de droit public qu'il « est « défendu aux juges de prononcer par voie de disposition « générale et réglementaire. » Laissons donc à l'autorité

---

(1) On a vu, sous le n° 993, les motifs de l'exception faite au profit de *Mézières*.

administrative supérieure le soin de prendre de tels règlements, et souvenons-nous que les Cours impériales ne disposent jamais que pour un cas donné et qu'à titre provisoire.

1001. *Quatrième question.* — Les Cours impériales peuvent-elles ordonner *d'office* la translation du siége ? Non.

Deux raisons justifient cette réponse. La première est une raison de texte. Aucun des articles, qui donnent aux Cours l'attribution dont il s'agit, ne leur confère la faculté d'initiative ; bien au contraire. L'un, — c'est l'article 21 de la loi de 1810, — dit que la Cour rendra arrêt, *le procureur général entendu ;* l'autre,— c'est l'art. 90 du décret, — dit que l'arrêt sera rendu *sur la requête du procureur général.* Or, toutes les fois que la loi a considéré le droit de la Cour comme indépendant du droit du chef du parquet, elle s'est empressée de le dire ; ainsi, pour les renvois (art. 306), — les *jonctions* (art. 307), — les *disjonctions* (art. 308) ; — ainsi, encore, pour *l'évocation des poursuites* (art. 235). Si elle ne l'a point dit pour le cas qui nous occupe, si, au lieu de le dire, elle prescrit, en termes exprès, la réquisition du procureur général, c'est qu'elle entend que la faculté d'initiative soit exclusivement réservée à ce magistrat.

Cette réserve est, d'ailleurs, rationnelle. De quoi s'agit-il, après tout ? Il s'agit simplement d'une mesure, d'un intérêt secondaire et de pure administration, dont les Cours n'ont point à se préoccuper, d'avance, et pour laquelle il n'était point à supposer qu'il fût utile de recourir à leur indépendance et à leur souveraineté. La vigilance des officiers du parquet a donc paru devoir suffire. C'est pour cela que les Cours ne peuvent se mettre

en mouvement que sur leur réquisition ; c'est aussi pour cela que la loi n'a point parlé des accusés et que l'on a conclu de son silence que le droit de réquisition, dont ils jouissent dans certains cas, — et par exemple, dans le cas de *renvoi* (art. 306), — dans le cas de *suspicion légitime* (art. 542), — avait été considéré comme inutile ici, et comme leur ayant été refusé.

1002. *Cinquième question.* — S'il appartient exclusivement au procureur général d'appeler l'attention de l'autorité judiciaire sur les obstacles momentanés que le cours de la justice peut rencontrer dans certaines localités, et de provoquer une mesure dont l'effet doit être de faire cesser ces obstacles, s'ensuit-il que la Cour soit tenue de faire droit à la réquisition, et d'ordonner forcément la translation du siége au lieu même que le procureur général a désigné ? Nullement. — Dès que la Cour est saisie, sa juridiction est pleine et entière. Elle peut, à son gré, accorder ou repousser le principe de la translation ; agréer le lieu désigné ou en choisir un autre. S'il n'en était point ainsi, la Cour ne serait appelée qu'à une simple formalité d'enregistrement, et ce serait, en réalité, le procureur général seul qui aurait, tout à la fois, et provoqué et déterminé la mesure. La loi proteste, par les termes mêmes dont elle se sert, contre une pareille supposition, qui ne saurait se concilier, du reste avec l'indépendance et la dignité d'un grand corps judiciaire, agissant solennellement et toutes ses chambres assemblées.

1003. *Sixième question.* — Cette question se divise en deux branches, qui touchent, toutes les deux, à des points de forme. On s'est demandé s'il faut, pour la régularité de l'arrêt rendu par la Cour, en premier lieu, qu'il soit *motivé*, en second lieu, qu'il soit *publié*. Point

de doute, à mes yeux, sur ces deux points. L'arrêt doit être *motivé*, parce qu'il en est ainsi, — aux termes de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, — pour toutes les décisions judiciaires. Il doit être *publié*, parce que l'exigent ainsi l'art. 22 de cette loi et le dernier paragraphe de l'art. 90 du décret réglementaire. « Cet arrêt,—porte l'art. 90, — sera *lu*, *publié*, *affiché*, ainsi qu'il est dit ci-« dessus pour l'arrêt qui doit fixer l'époque de la tenue des « assises pendant le premier trimestre de l'installation. »

Mais il ne faut point exagérer l'importance légale de ces deux conditions de régularité. L'absence de motifs, par exemple, ne pourrait jamais être invoquée par les accusés, que la Cour ait ordonné ou refusé la translation. Comme il s'agit d'une mesure toute d'administration, d'une mesure tenant à l'appréciation d'entraves apportées au libre cours du service, les accusés sont évidemment sans compétence et, aussi, sans intérêt.

En est-il de même pour le ministère public ? Non. Sans doute, si sa requête a été suivie d'effet, si la translation a été ordonnée et pour le lieu même qu'il a désigné, il sera inhabile à se pourvoir contre un arrêt, auquel il ne pourra reprocher qu'une irrégularité purement abstraite ; mais, si la Cour a décidé contrairement à la réquisition ; si, sans motiver son arrêt, elle a repoussé le changement de siége ou désigné un autre lieu, pourquoi le procureur général ne pourrait-il pas se pourvoir, en fondant son recours sur la violation de l'art. 7 ? L'arrêt de 1830, que j'ai déjà cité dans trois occasions, a eu aussi à s'expliquer sur ce point, et le défaut de motif est un des griefs qu'il relève, et l'art. 7 est au nombre de ceux dont il signale la violation. Il faut donc ne pas traiter négligemment une formalité dont l'inaccomplissement peut entraîner une telle conséquence et se souvenir qu'en sem-

blable matière, il vaut mieux faillir par surabondance que par omission.

Quant à la lecture, publication et affiche de l'arrêt, j'ai déjà dit (n° 969) que je me réservais d'examiner leur importance légale au moment où je traiterais de la nomination des membres devant composer la Cour d'assises (n^os 1058 et suivants). Je renouvelle, ici, cette réserve et cet ajournement.

1004. Je suis arrivé au terme de toutes les observations, que devait me suggérer l'étude des règles touchant à *l'ouverture* des assises, à leur *durée* et au *lieu où elles tiennent séance*. Pour poser ces règles avec certitude, j'ai, comme toujours, tenu compte, avant tout, de la loi. Malheureusement, plusieurs de ses dispositions de détail n'ont point été éclairées par la jurisprudence, de telle sorte que, dans certains cas, j'ai été réduit, bien contre mon gré, à donner, pour unique base à mon opinion, mon opinion même. J'ai, du reste, réfléchi sur chacun de mes avis, avec d'autant plus de soin que je me suis séparé, pour quelques-uns, des criminalistes qui m'ont précédé. J'en fais la remarque afin d'en appeler au contrôle de ceux qui me liront et d'ajouter, ainsi, par ce contrôle, aux garanties que peut leur offrir la maturité de mon examen personnel. Du reste et dans le cas où ils seraient arrêtés par un conflit d'opinions, qu'ils se rallient toujours à celle qui tend à environner l'exécution de la loi de la plus grande régularité possible. Il vaut mieux porter le respect de tout ce qu'elle paraît vouloir prescrire jusqu'à la minutie que de pousser les restrictions qui la découronnent jusqu'à l'imprudence. On assure ainsi les procédures contre ces périls auxquels les exposent, trop souvent, l'imprévoyance ou la témérité.

§ 4.—*Composition de la Cour d'assises.*

1005. Pour épuiser tout ce qui concerne *l'organisation* des Cours d'assises, j'ai, maintenant, à régler leur *composition*. — Ce grave sujet est éminemment complexe. Il sera l'objet du chapitre suivant.

CHAPITRE II.

DE LA COMPOSITION DE LA COUR D'ASSISES.

Sect. I.—De la composition de la Cour d'assises proprement dite.
Sect. II.—De la composition définitive du jury de session.

N° 1006. *Observation préliminaire.*—La Cour d'assises se compose de deux éléments distincts,—la Cour,—le jury.

1007. Nécessité de diviser en deux sections l'examen des règles propres à chacun de ces éléments.

1006. La Cour d'assises se compose de deux éléments distincts, — la Cour, — le jury.

Que l'un de ces éléments manque, — que ce soit la Cour, c'est-à-dire, la magistrature permanente et continue, — que ce soit le jury, c'est-à-dire la magistrature accidentelle et temporaire,—et la Cour d'assises n'existe pas.

Elle existe, si l'on veut, dans ce dernier cas, pour le jugement de quelques causes spéciales, telles que les poursuites contre les *contumax* et les procès en *identité;* mais elle n'existe pas de cette vie large et puissante, qui lui a été donnée par la loi moderne, pour résumer dans une seule et même juridiction ces grands pouvoirs, — autrefois disséminés, — de qui relève le jugement de tous les faits criminels.

1007. Du caractère mixte de cette institution découle la nécessité, pour moi, de diviser en deux sections ce chapitre. Dans la première, j'examinerai la *composition de la Cour d'assises proprement dite.* Je compléterai, dans la seconde, l'examen que j'ai déjà commencé [1], relativement à la *composition du jury.*

---

(1) *Vide suprà,* du n° 482 au n° 621, la section consacrée à la *formation de la liste du jury de session.*

SECTION I.

De la composition de la Cour d'assises proprement dite.

N° 1008. *Observation préliminaire.* — Les pouvoirs des magistrats composant la Cour d'assises sont temporaires.—Ils durent ce que durent les assises elles-mêmes.
1009. Division de la matière.

1008. La Cour d'assises, pouvoir permanent en tant qu'émanation de la Cour impériale, est, en même temps, un pouvoir temporaire, par essence,— temporaire aussi bien pour la délégation des magistrats qui la composent que pour la mise en exercice de ses attributions.

Dans le chapitre qui précède, nous avons vu que, divisée en trimestres, elle se subdivisait en sessions, et que la délégation, donnée aux magistrats devant en faire partie, n'avait de valeur que pour le même temps.

1009. Connaissant la durée de cette délégation, il nous reste, maintenant, à rechercher :

1° Quel est le nombre ordinaire et le nombre exceptionnel des membres dont la Cour d'assises se compose ;

2° Comment et par qui ils sont nommés ;

3° Quelles sont les conditions d'aptitude qu'ils doivent réunir ;

4° Quelles sont les causes d'incompatibilité ou de récusation qui peuvent les atteindre ;

4° Comment et par qui ils sont remplacés ;

5° Quel est l'officier du parquet qui remplit auprès de la Cour d'assises les fonctions du ministère public ;

6° Enfin, quel est le greffier.

§ 1er. — *Nombre des magistrats composant la Cour d'assises.*

N° 1010. Ce nombre a varié. — Indication de ces variations.
1011. Il est, aujourd'hui, de trois, — un président et deux juges.

1012. Une semblable réduction a été critiquée. — Que vaut cette critique après trente années d'expérimentation ?

1013. Ce nombre est substantiel. — Il n'est pas plus permis de le dépasser que de le restreindre. — Exemples.

1014. Exception à cette règle : art. 93 du décret du 6 juillet 1810. — Cet article est-il encore en vigueur ? — On le conteste à tort.

1015. A part cette exception, la Cour d'assises est invariablement composée de trois magistrats,— sauf toutefois, le cas d'*adjonction*. Division, à cet égard, de la matière.

1016. *Légalité des adjonctions*. — Loi du 25 germinal an VIII, art. 4.

1017. Cette loi n'ayant été reproduite, ni par le Code de 1808, ni par les lois organiques qui ont suivi, a-t-elle été abrogée? — Non. — Exemples.

1018. *Nombre des adjonctions*. — Deux, au plus.

1019. *Qui ordonne les adjonctions ?* — La Cour d'assises.

1020. Et, aussi, le premier président et le président de la Cour d'assises. — Exemples.

1021. Mais, d'ordinaire, c'est la Cour d'assises, et c'est là la meilleure pratique.

1022. *Qui opère les adjonctions ?* — Le premier président ou le président ; — jamais la Cour d'assises. — A défaut de nomination, les adjonctions s'opèrent d'après l'ordre du tableau.

1023. Devant les assises de la Seine, où quatre assesseurs sont nommés pour le trimestre, on épuise les assesseurs avant de recourir à une nomination ou à l'ordre du tableau.

1024. Simplement indiqués ici, ces points seront appprofondis dans les paragraphes relatifs, l'un aux *Nominations*, l'autre aux *Remplacements*.

1025. *A quel moment ont lieu les adjonctions ?* — Au moment où il va être procédé au tirage du jury de jugement.

1026. On peut y procéder d'avance ; — ou après le tirage et avant les débats ; — mais le moment fixé par la loi est à préférer.

1027. *But et effets des adjonctions*. — Leur but est, non d'ajouter un juge, mais d'instituer un suppléant pour parer au cas d'empêchement subit de l'un des titulaires.

1028. Il s'ensuit que les titulaires, quelle que soit, eu égard à l'adjoint, l'infériorité de leur rang hiérarchique, restent titulaires. — Exemple.

1029. *Forme à suivre pour les adjonctions*. — La forme varie, selon que la mesure émane du président ou de la Cour. —

—Le président agit par ordonnance ;—La Cour, par arrêt.
1030. Mais cet arrêt, acte de simple administration judiciaire, ne vaut que ce que valent les arrêts en matière de jonctions, de disjonctions et de renvois.
1031. Aussi, l'arrêt peut être rendu en l'absence de l'accusé, — en chambre du conseil, — et sans qu'il soit besoin de le lui communiquer. — Exemples.
132. Ces solutions sont critiquées, mais sans raison.
1033. Résumé.
1034. Modèle.

1010. Le nombre des membres nécessaires à la constitution des Cours d'assises a souvent varié.

Il devait être, — selon les art. 2 et 3, titre 2, de la loi des 16-29 septembre 1791, — d'un président, *de trois juges*, d'un accusateur public, *d'un commissaire du roi* et d'un greffier ;

Selon l'art. 266 du Code du 3 brumaire an IV, d'un président, *de quatre juges*, d'un accusateur public, *d'un commissaire du pouvoir exécutif* et d'un greffier ;

Selon les art. 34, 35 et 36 de la loi du 17 ventôse an VIII, d'un président, *de deux juges*, d'un commissaire du Gouvernement et d'un greffier ;

Enfin, selon l'art. 252 du Code d'instruction criminelle de 1808, d'un président, *de quatre juges*, d'un officier du ministère public et d'un greffier.

1011. Cette organisation s'est maintenue jusqu'en 1831. A cette époque, intervint la loi du 4 mars. Cette loi (tout en conservant, bien entendu, l'officier du ministère public et le greffier) a réduit à trois,—deux juges et un président, — le nombre des magistrats composant la Cour d'assises.

Tel est l'état présent des choses. Le nouveau Code d'instruction criminelle a donné, en effet, la préférence au nombre adopté par les lois de l'an VIII et de 1831 sur

le nombre adopté par les Codes de l'an IV et de 1808, et il a reproduit, dans ses art. 252 et 253, le texte même des art. 1 et 2 de la loi de 1831.

1012. Cette réduction, objet de vives critiques, a été, aussi, vivement défendue. Je n'ai point, pour mon compte, à intervenir dans un débat, qui met en question la loi elle-même. Je dirai seulement que cette loi a reçu une exécution de près de trente années et que cette expérimentation, déjà bien longue, me paraît lui avoir donné une consécration définitive.

Quoi qu'il en soit, retenons que, depuis sa mise à exécution, les Cours d'assises sont composées d'un président et de deux juges.

1013. Ce nombre est substantiel. Il n'est pas plus permis de le dépasser que de le restreindre. La loi l'a voulu ainsi, à la différence de ce qu'elle a prescrit pour les autres juridictions. Pour toutes, en effet, la Cour d'assises exceptée, la loi a fixé une limite extrême, — limite *maximum* et limite *minimum*, — qu'on ne peut transgresser ni en plus ni en moins ; mais, en même temps, elle a autorisé un nombre intermédiaire de magistrats, qui concourent tous, avec un droit égal entre eux, à la distribution de la justice.

La Cour de cassation, par exemple, qui peut juger à ses audiences ordinaires, au nombre de onze, est composée, pour chacune de ses chambres, de seize membres, sans compter le premier président. Elle juge donc, dans la chambre que le premier président préside, à dix-sept ; à seize, dans les chambres qu'il ne préside pas. C'est sur ce modèle qu'ont été organisés, avec une différence réglementée dans le nombre des juges, les tribunaux et les Cours. Mais il en est tout autrement pour la Cour d'as-

sises. Sa composition est invariable ; elle est toujours de trois juges, et il y a nullité, je le répète, que ce nombre soit restreint [1], ou qu'il soit dépassé.

Deux exemples confirment expressément la dernière de ces règles ; tous deux se rattachent à l'exécution de la loi du 4 mars 1831. Cette loi n'avait eu force obligatoire, dans le département où se jugeait l'une des deux affaires, qu'après l'ouverture de la séance. La Cour était, dès lors, composée de cinq juges, et elle crut devoir mener à fin l'affaire et prononcer l'arrêt de condamnation, sans modifier sa composition, alors, cependant que, dans l'intervalle, la loi était devenue exécutoire. Pourvoi et arrêt de rejet fondé sur ce motif « que, les débats s'étant régulièrement ouverts sous l'empire du Code d'instruction criminelle, ils ont pu et dû être continués conformément aux dispositions de ce Code [2]. »

Mais, dans la seconde espèce, la situation était toute contraire. La loi était devenue exécutoire avant même la constitution de la Cour d'assises.

« Attendu,—dit l'arrêt qui intervint alors,—attendu, sur le moyen.... tiré de la violation de l'art. 1er du Code civil, de l'ordonnance du 27 novembre 1816 et de la loi du 4 mars dernier, que cette loi, exécutoire à Paris, le 7 mars, était réputée connue et exécutoire à Rouen, le 9 du même mois ; d'où il suit que, ce jour-là, la Cour d'assises aurait dû être composée conformément à ladite loi ;

« Que, néanmoins, l'adjonction de deux jurés suppléants, le tirage au sort pour la formation du tableau du jury de jugement, l'interrogatoire des accusés, les décla-

---

[1] Rej., 23 janv. 1841 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.* 39. — Décision implicite.

[2] Rej., 20 mai 1831 (M. de Ricard, rapp.), *Pal.* 1606 ; — D.P. 31. 218.

rations de plusieurs témoins ont eu lieu le 9 mars et que, le lendemain 10, quelques témoins ont encore été entendus devant la Cour d'assises composée de cinq magistrats ;

« Que si, ce jour et jours suivants, la Cour d'assises, au lieu de renvoyer l'affaire aux assises suivantes, a continué le débat et prononcé l'arrêt de condamnation, conformément à la loi du 4 mars, ce retour tardif à l'exécution de la loi ne peut couvrir les irrégularités indivisibles de la procédure du 9 et de partie du 10 mars [1]. »

Il est donc de règle certaine, aujourd'hui : 1° Que la Cour d'assises est composée d'un président et de deux juges ;—2° Que cette composition est invariable.

1014. Une exception a été faite à cette règle par les lois organiques. Elle est formulée en ces termes par l'art. 93 du décret du 6 juillet 1810 :—« Dans les lieux où ré-
« side la Cour impériale, la chambre civile, que préside
« le premier président, se réunira à la Cour d'assises
« pour le débat et le jugement d'une affaire, lorsque
« notre procureur général, à raison de la gravité des cir-
« constances, en aura fait la réquisition aux chambres
« assemblées et qu'il sera intervenu arrêt conforme à
« ses conclusions. »

Cette disposition est encore en vigueur. Aucune des lois postérieures n'y a dérogé explicitement, et c'est vainement qu'on chercherait,—comme l'ont fait certains auteurs,—une dérogation implicite, soit dans la loi de 1831, soit dans l'esprit des lois qui ont organisé le jury.

D'abord, quant à la loi de 1831, il est manifeste qu'elle n'a voulu qu'une chose, réduire de cinq à trois le nombre des magistrats nécessaires à la formation des

---

[1] Cass., 28 avril 1831 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.* 183 ;—*Pal.* 1523.

Cours d'assises. Pour en être convaincu, il suffit de la lire; il suffit de lire, aussi, tous les arrêts qui ont eu à la caractériser. Or, que fait cette réduction relativement au point qui nous occupe? Absolument rien.

Quant à l'argument puisé dans l'esprit des lois qui ont organisé le jury, j'ai vainement cherché à le comprendre. Dans la composition des Cours d'assises, l'élément le plus important, sans aucun doute, c'est le jury. Sa mission a un haut caractère d'indépendance et de souveraineté; mais qu'en conclure? Est-ce que cette indépendance est opprimée, est-ce que cette souveraineté est restreinte par ce fait que la Cour est composée, non plus de *trois* juges, mais de *dix?* Et dans tous les cas, est-ce que cette chance, si hypothétique, d'oppression n'était pas plus considérable sous une législation qui portait au moins à *douze* le nombre des magistrats?

On s'est donc mépris, à cet égard. L'art. **93** du décret n'a point été abrogé; mais il ne vaut que comme valent ces dispositions, oubliées dans l'arsenal de nos lois,—qui y ont pris place en vue de certaines éventualités, pour parer à la *gravité des circonstances*,—et au secours plus ou moins efficace desquelles on n'a jamais été tenté de recourir.

Du reste, et à part cette exception plutôt théorique que réelle, tenons pour constant que la Cour d'assises est invariablement composée de trois membres.

1015. Cependant, il arrive, quelquefois, que l'on augmente ce nombre. Lorsque les débats paraissent devoir se prolonger, on peut craindre qu'un empêchement imprévu, qu'une indisposition subite, par exemple, n'enlève à son siége un des magistrats de la Cour, et que cet accident n'entraîne l'interruption des débats et le

renvoi de l'affaire à une autre session. C'est une nécessité toujours fâcheuse, et pour se défendre, d'avance, contre elle, on a recours à une mesure de prudence, à la mesure des *adjonctions*.

Les adjonctions sont-elles *autorisées par la loi ?*

Dans quelle *mesure ?*

Par qui sont-elles ordonnées ?

A quel *moment ?*

Quels sont *leur but et leurs effets ?*

Quelles sont *leurs formes ?*

Tels sont les divers points que nous avons à examiner.

1016. *Légalité des adjonctions.* — Le droit d'adjonction a été autorisé par une loi rendue pour l'exécution du Code du 3 brumaire an IV, la loi du 25 brumaire an VIII. Comme nous retrouverons, à diverses reprises, l'empreinte de cette loi, il est utile de reproduire, ici, ses principales dispositions.

« La commission du conseil des Cinq-Cents..., après avoir entendu le message de la commission consulaire.... contenant la proposition formelle de statuer sur le point de savoir s'il n'est pas utile d'adjoindre aux tribunaux criminels et aux jurys des juges et des jurés, pour les suppléer, en cas de nécessité, dans les affaires de longue durée. ....;

« Considérant qu'il est instant de lever les obstacles qui peuvent entraver le cours de la justice criminelle....;

« La commission du conseil des Cinq-Cents prend la résolution suivante :

« Art. 1er. — Lorsqu'un procès criminel paraîtra de « nature à entraîner de longs débats, le tribunal, avant « le tirage de la liste des jurés, pourra ordonner qu'in-

« dépendamment des douze jurés...., il sera tiré au sort « trois autres jurés qui assisteront aux débats.

« Art. 2.—En cas d'événement qui empêcherait l'un « ou plusieurs des douze jurés.... de suivre les débats, « jusques et y compris la déclaration définitive du jury, « ils seront remplacés par les jurés suppléants.

« Art. 3.—Le remplacement se fera suivant l'ordre « dans lequel les jurés suppléants auront été appelés par « le sort.

« Art. 4.—Dans les procès criminels de l'étendue de « ceux mentionnés en l'art. 1^er^, le tribunal criminel « s'adjoindra deux juges du tribunal civil pour assister « aux débats.

« Art. 5..... [1]. »

Cette loi embrasse,—comme on le voit,—dans l'ensemble de ses dispositions, l'adjonction de *jurés* et l'adjonction de *juges*. Dans le chapitre relatif à la *formation du tableau du jury de jugement*, je m'occuperai de la première de ces adjonctions; je dois me borner, en ce moment, à rechercher quelles sont les règles intéressant la seconde.

1017. A cet égard, rien n'est plus net que la résolution du conseil des Cinq-Cents; elle échappait, par la précision même de son texte, à toute chance d'équivoque; mais ses dispositions ne furent reproduites, ni par le Code d'instruction criminelle, ni par la loi et le décret de 1810, et l'on eut à se demander si ce silence n'équivalait point à une abrogation implicite.

La question se posa dès 1812; elle ne fut point, alors, expressément résolue. L'adjonction ayant été requise

[1] Approuvé, le lendemain, par le conseil des Anciens.

par le ministère public, la Cour d'assises omit de statuer; son arrêt fut cassé par ce motif seul, pour violation de l'art. 408 (1). Toutefois, il faut bien le reconnaître, l'art. 408 n'étant jamais engagé que lorsque l'omission de statuer porte sur une demande tendant à user d'une *faculté* ou d'un *droit*, l'arrêt d'annulation devait être interprété comme ayant virtuellement admis, pour point de départ sous-entendu, le droit d'adjonction. La jurisprudence a, depuis, consacré ce point de doctrine de la manière la plus catégorique.

« Attendu, — dit l'un des arrêts qui ont fondé cette jurisprudence, — que le décret du 6 juillet 1810, qui trace les règles pour la formation de la Cour d'assises, soit par le Ministre de la justice, soit par les premiers présidents des Cours royales, ne leur interdit pas de s'adjoindre des magistrats, pour suivre les débats des affaires portées devant elles, et remplacer ceux de leurs membres qui ne pourraient continuer à siéger;

« Que le droit qu'exercent, à cet égard, les Cours d'assises est dans l'intérêt de la bonne administration de la justice et de la prompte expédition des procès;

« Que ce droit a été attribué aux tribunaux criminels par la loi du 25 brumaire an VIII, qui, en cette partie, et malgré la substitution des Cours d'assises auxdits tribunaux, doit être considérée comme ayant posé un principe toujours subsistant;

« Que ce principe résulte, d'ailleurs, virtuellement de l'art. 264 du Code d'instruction criminelle, relatif au remplacement des juges de la Cour royale, en cas d'absence ou de tout autre empêchement, et de l'art. 394 du

---

(1) Cass., intér. de la loi, 31 janv. 1812 (M. Busschop, rapp.), *Bull.* 26;—*Pal.* 77;—S.D.12.326.

même Code, qui autorise les Cours d'assises, lorsqu'un procès criminel paraît de nature à entraîner de longs débats, à ordonner qu'indépendamment de douze jurés il en sera tiré au sort un ou deux pour assister auxdits débats, et remplacer les jurés qui seraient empêchés de les suivre jusqu'à la déclaration définitive du jury [1]. »

Rien n'est plus certain que ce principe. Il est tellement passé dans la pratique que, lorsqu'une adjonction a eu lieu et que le pourvoi ne la signale point à la Cour de cassation comme constituant un moyen, les conseillers rapporteurs n'en font même pas mention. Ce soin serait, aujourd'hui, d'autant plus inutile qu'une loi récente,—la loi du 21 mars 1855,—a donné sa sanction à la jurisprudence. Dans le dernier paragraphe de l'article par lequel elle remplace l'art. 253 du Code d'instruction criminelle, elle fait une place aux *assesseurs supplémentaires*, et règle leur mode de nomination. La légalité des adjonctions est donc, en ce moment, non plus seulement un point de doctrine, mais encore un point de droit.

1018. *Nombre des adjonctions.*—Point d'hésitation, à cet égard. La détermination du nombre des adjonctions repose sur un texte, *toujours subsistant*, selon les arrêts.

---

[1] Rej., 11 mai 1833 (M. Thil, rapp.), *Bull.*236 ; — *Pal.*454; — S.D.33.357 ;—D.P.33.227 ;

— 16 avril 1818 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*755 ;

— 27 juillet 1820 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*302 ;—*Pal.*69 ;—S.D. 21.3 ;

— 19 juillet 1832 (aff. *Benoit*, M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.* 383 ;—*Pal.*1300 ;

— 21 août 1835 (aff. *La Roncière*, M. Fréteau de Pény, rapp.), *Bull.*391 ;—*Pal.*571 ;—S.35.601 ;

— 8 oct. 1840 (M. Romiguières, rapp.), *Bull.*426 ;—S.40.1000 ;

— 12 déc. 1840 (aff. *Lafarge*, M. de Ricard, rapp.), *Bull.*498 ;—*Pal.*42.2.622 ;—S.D.40.947 ;—D.P.41.35.

D'après l'art. 4 de la loi du 25 brumaire, ce nombre peut s'élever jusqu'à *deux*, c'est-à-dire que la Cour d'assises peut se composer, son président compris, de trois juges, au moins, de cinq juges, au plus.

1019. *Qui ordonne et opère les adjonctions.* — Le droit *d'ordonner* les adjonctions a été attribué, par la loi de l'an VIII, au *tribunal criminel*. C'est le texte précis de l'art. 4 de cette loi. Les Cours d'assises, qui ont remplacé ces tribunaux, ont donc hérité manifestement de cette attribution.

1020. Leur appartient-elle *exclusivement ?* Sans aucun doute, si l'on réduit cette question à une question de texte, puisque c'est le tribunal criminel lui-même qu'investit la loi de l'an VIII ; mais ce texte a perdu une grande partie de sa valeur d'application depuis les changements apportés, dès 1808, à l'organisation des tribunaux. Dans les diverses matières où la Cour de cassation a été appelée à mettre en harmonie avec cette organisation une législation appropriée aux juridictions d'une autre époque, elle s'est élevée au-dessus des mots pour arriver à une conciliation judicieuse des choses. Je n'en rappellerai que deux exemples. Dans le règlement des jonctions et des disjonctions, dans le règlement des renvois ou prorogations de délai, le Code du 3 brumaire an IV et la loi du 3 germinal de la même année attribuaient également au tribunal criminel une compétence exclusive ; mais cette compétence n'a point survécu aux lois qui l'avaient créée. Elle a été, depuis, mise en partage entre les mains de la Cour d'assises et de son président (n^os^ 865 et suivants, et n° 932). Ce partage d'attribution n'a-t-il point, ici, la même raison d'être ? C'est ce qu'il est permis de supposer et c'est, d'ailleurs, ce que la jurisprudence proclame.

Quatre des arrêts que j'ai cités sous le n° 1017, attestent, de la manière la plus évidente, que telle est bien la doctrine de la chambre criminelle. Le plus important de ces arrêts a été rendu dans l'affaire du parricide *Benoit*. Un juge avait été adjoint par ordonnance du président de la Cour d'assises. Devant la Cour de cassation, le conseiller rapporteur, après avoir relevé d'office cette circonstance, se demanda si un tel mode de procéder ne constituait pas un empiétement sur les pouvoirs de cette Cour. L'avocat général Nicod le pensa ainsi, et il conclut à la cassation; mais la Cour rejeta le pourvoi en ces termes :

« Sur le moyen relevé d'office et tiré de ce que l'adjonction aux magistrats de la Cour d'assises, attendu la longueur présumée des débats, a été faite, ainsi que cela résulte du procès-verbal des débats [1], non par la Cour d'assises entière, mais par le président seul ;

« Attendu que, sous le Code d'instruction criminelle de 1808, la nécessité d'appeler des juges supplémentaires a toujours été reconnue; que cette adjonction, loin de préjudicier à l'accusé, lui assure, au contraire, un prompt jugement ;

« Attendu que le nouveau Code ne contient aucune disposition contraire à cette adjonction, qui, dès lors,

---

[1] Le procès-verbal rendait compte ainsi de l'adjonction : « M. le « président a prévenu l'accusé que, les débats devant occuper plu« sieurs audiences, il avait cru devoir adjoindre aux membres de la « Cour d'assises un magistrat de la Cour royale de Paris, afin de sup« pléer celui de messieurs qui pourrait être légitimement empêché « pendant le cours des débats. » — Dès lors, point d'équivoque ; l'adjonction avait été ordonnée par le président seul, et ce qui rend cette constatation plus positive encore, c'est qu'à la suite de la mention ci-dessus on lit au procès-verbal qu'une adjonction de jurés paraissant aussi nécessaire, c'est la Cour qui l'a ordonnée, sur la réquisition du ministère public et par arrêt.

rentre dans les pouvoirs que le président des assises tient de la loi pour assurer la bonne administration de la justice [1]. »

Le même principe avait été consacré par l'arrêt, au rapport de M. Ollivier, du 16 avril 1818, et il fut consacré, depuis, au rapport de M. Romiguières, par l'arrêt du 8 octobre 1840. Dans ces deux affaires, l'adjonction avait été ordonnée par le premier président, et son ordonnance fut vainement critiquée.

Enfin, dans l'affaire *Lafarge*, le pourvoi, exagérant la véritable règle, soutenait, non-seulement que le président avait le droit d'ordonner l'adjonction, mais même que ce droit était exclusif de celui de la Cour d'assises. L'arrêt, au rapport de M. de Ricard, du 12 décembre 1840, ne s'est pas laissé entraîner jusque-là ; il a, sans doute, fait justice de ce qu'une semblable thèse avait d'excessif; mais il l'a fait sans élever l'apparence d'un doute sur les pouvoirs du président, en se bornant à déclarer « que le droit de s'adjoindre des juges suppléants.... résulte, pour les Cours d'assises, de l'art. 4 de la loi du 25 brumaire an VIII, *non abrogé*. »

1021. Que, dans l'usage, il y ait un choix à faire entre les diverses autorités auxquelles l'attribution a été ainsi étendue ; que, par exemple, le premier président, qui est moins en situation que la Cour d'assises d'apprécier la *longueur présumée des débats*, s'abstienne d'ordinaire, je le veux bien ; que le président de la Cour d'assises s'abstienne également pour placer la mesure sous la consécration d'un arrêt, je le veux bien encore ; mais je n'en suis pas moins autorisé à poser en règle que le droit

---

[1] Rej., 19 juillet 1832 (M. de Saint-Marc, rapp.), cité sous le n° 1017.

d'ordonner l'adjonction appartient cumulativement à la Cour d'assises, au président de cette Cour et au premier président.

1022. Le droit *d'ordonner* les adjonctions et le droit de *nommer* les adjoints ne sont pas de même nature. S'ils avaient été confondus par la loi de l'an VIII,—sous un régime où, à raison de la permanence de la juridiction, tous les pouvoirs étaient concentrés dans le tribunal lui-même,—il ne pouvait plus en être ainsi sous le régime nouveau, alors que la Cour d'assises n'est plus qu'une juridiction temporaire, qu'une réunion de magistrats temporairement délégués, alors surtout que le président de cette Cour a, aujourd'hui, des prérogatives distinctes et indépendantes. Le principe même d'une semblable organisation s'opposait à ce que le droit de nomination des juges supplémentaires fût attribué à la Cour elle-même. Aussi, ne rencontre-t-on pas un seul arrêt d'où l'on puisse conclure que les Cours d'assises aient jamais prétendu à ce droit.

Le seul qui pourrait donner lieu à quelque équivoque est celui qui est intervenu dans l'affaire *Lafarge*. On reprochait à la Cour d'assises, non-seulement d'avoir ordonné l'adjonction de *deux juges suppléants*, mais encore d'avoir *désigné elle-même ces deux magistrats*. L'arrêt de rejet répond en déniant le fait et en s'empressant d'ajouter que le droit de séance *des juges désignés* ne peut pas être critiqué, *parce qu'il y a présomption légale qu'ils l'ont été suivant l'ordre du tableau* [1].

1023. Devant la Cour d'assises de la Seine, l'ordre

---

(1) Cette présomption légale repose sur une jurisprudence constante;
— Rej., 21 août 1835 (aff. *La Roncière*, M. Fréteau de Pény, rapp.), cité sous le n° 1017.
— 5 déc. 1839 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 565.

d'ancienneté des divers membres de la compagnie ne détermine les choix à faire que lorsque le collége des assesseurs a été épuisé. On sait qu'à chaque trimestre, ils sont désignés au nombre de quatre, de telle sorte que c'est d'abord au milieu d'eux que l'on choisit le juge ou les deux juges adjoints ; mais, s'ils sont empêchés et s'il faut, par suite, faire appel à d'autres concours, la règle normale reparaît, que l'adjonction s'opère par ordre d'ancienneté ou par voie de nomination.

1024. J'indique ces diverses solutions sans m'y arrêter. Touchant, ici, à une question de simple suppléance, je dois réserver mon examen jusqu'au moment où je m'occuperai du fond même des nominations et des remplacements.

On peut, néanmoins, tenir, dès à présent, pour certain que les adjonctions sont ordonnées et les désignations faites dans les termes que l'on vient de lire.

1025. *A quel moment ont lieu les adjonctions ?* — La loi de l'an VIII contient encore, sur ce point, une disposition précise. Les adjonctions doivent avoir lieu *avant le tirage de la liste des jurés*. C'est donc au moment où il va être procédé à ce tirage qu'il convient de compléter la Cour.

1026. Cette règle est-elle impérieuse ? Ne peut-on pas, au contraire, compléter la Cour d'avance ? Ne peut-on pas aussi la compléter après la formation du tableau du jury de jugement ?

On peut la compléter d'avance. Pourquoi n'en serait-il point ainsi, lorsque le trimestre est ouvert, que le président de ce trimestre, le premier président, la Cour d'assises sont en plein exercice de leurs pouvoirs ? Aucun

texte ne s'y oppose ; aucun intérêt n'en souffre et, dès lors, point d'interdiction.

On peut aussi n'ordonner l'adjonction qu'après le tirage du jury de jugement. Comme ce tirage s'opère à un moment où la Cour n'est point encore en séance ; que le président, assisté du greffier et le ministère public présent, a toute capacité pour y procéder [1] ; qu'aucun intérêt n'est engagé ; qu'aucun texte ne s'y oppose, je ne vois pas pourquoi on frapperait de forclusion l'exercice d'un droit, dont l'opportunité n'a point été circonscrite [2] ; mais c'est là une limite extrême jusqu'à laquelle il est inutile de se laisser entraîner. Je préfère à toute anticipation, comme à tout retard, l'exacte observation de la loi. Le moment qu'elle a désigné est le plus convenable, et ce sera agir selon son vœu que de procéder à l'adjonction immédiatement *avant le tirage de la liste des jurés*.

1027. *But et effets des adjonctions*. — Le but des adjonctions est connu. Ce ne sont point des juges qu'elles ajoutent à ceux dont la réunion forme la Cour d'assises, mais de simples suppléants; d'où la conséquence que, si aucun des trois magistrats titulaires n'a été empêché pendant le cours des débats, l'adjoint n'a pu concourir à l'affaire que par son assistance. Il s'ensuit encore que, si la situation contraire survient, si l'un des titulaires ne peut continuer à siéger et se retire, l'adjoint prend séance pour lui et concourt, en son lieu et place, à la suite des débats et au jugement.

Lorsque nous aurons pénétré dans l'audience et que

---

(1) Voy. *infrà*, dans le chapitre relatif à la *formation du tableau du jury de jugement, par qui* il y est procédé.

(2) Voy. *infrà*, dans le même chapitre, ce qui concerne l'adjonction de jurés suppléants. On y retrouvera une règle identique.

nous verrons cet incident s'y produire, nous rechercherons à l'aide de quelles règles on doit le régulariser. Toutefois, il importe, ici, — maintenant que le but des adjonctions est nettement déterminé, — de faire connaître l'une de leurs conséquences les plus importantes.

1028. L'adjonction n'ayant pour effet de modifier la Cour d'assises que lorsque l'un des titulaires est atteint d'empêchement et se retire, il s'ensuit que, tant que cet événement ne se produit point, les éléments dont se compose la Cour d'assises restent immuables, quelle que soit la supériorité hiérarchique du magistrat adjoint sur l'un des magistrats titulaires. Je suppose, par exemple, que, les titulaires étant de simples juges, l'on adjoigne soit un juge plus ancien, soit même le président ou le vice-président du tribunal ; je suppose encore que, l'un des titulaires étant l'un des juges suppléants du tribunal, l'on adjoigne, soit un juge, soit même le président ou le vice-président. Le nouvel appelé prendra-t-il, au milieu des titulaires, la place qu'y occupait le magistrat originairement délégué, et ce dernier deviendra-t-il simple adjoint ? — Non.

« Sur le moyen tiré de la violation de la garantie due aux accusés..., en ce que l'on a maintenu, parmi les magistrats de la Cour d'assises, un juge suppléant du tribunal de Chartres, alors qu'il était constaté qu'avant l'entrée en séance, M. *Seligmann*, juge titulaire, s'est présenté et qu'ainsi il n'était pas empêché de faire partie de la Cour ;

« Attendu qu'il était constaté par le procès-verbal du tirage du jury et le commencement du procès-verbal des débats que la Cour d'assises était composée, entre autres, du juge suppléant dont il s'agit, *appelé par l'empêchement des magistrats plus anciens* ; que même, en cette qualité,

ce magistrat suppléant a participé à l'arrêt qui a ordonné l'adjonction d'un treizième juré suppléant et d'un magistrat, pour siéger éventuellement, en cas d'empêchement ultérieur, pendant la durée des débats ;

« Qu'il résulte de cette constatation que la Cour d'assises avait rendu arrêt et avait fait acte de ses fonctions, et que, par suite, elle était irrévocablement composée avant l'appel de M. *Seligmann* ; — Que l'on ne peut changer la composition des Cours d'assises après qu'elles sont constituées ; — que M. *Seligmann*, juge titulaire, n'a été appelé qu'éventuellement et qu'il n'a dû participer à aucun des arrêts incidents survenus pendant la durée des débats, ni à l'arrêt de condamnation qui les a terminés, puisque le procès-verbal constate qu'aucun des trois magistrats qui, dès le principe, sont entrés régulièrement dans la composition de la Cour d'assises, n'a été empêché ; d'où il suit que les lois précitées n'ont pas été violées [1]. »

La règle, posée par cet arrêt, rencontre plus d'une analogie dans notre droit. Certaines d'entre elles vont bientôt se produire et leur concordance sera digne d'être remarquée.

1029. *Forme à suivre pour les adjonctions* — La forme à suivre pour ordonner et pour opérer régulièrement une adjonction est subordonnée au point de savoir par qui est prise cette mesure ; si c'est le premier président ou le président des assises qui la prend, les adjonctions ont lieu par *ordonnance* ; et si c'est la Cour, par arrêt.

1030. Je dis : par *arrêt*, mais en ajoutant que, comme

---

[1] Rej., 5 janv. 1854 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 1 ;
— 26 avril 1849 (M. Barennes, rapp.), *Bull.* 149 ; — D. P. 49.5.259.

pour les jonctions, les disjonctions et les renvois, cet arrêt est un acte de simple administration judiciaire, et qu'en réalité il ne constitue qu'une ordonnance. Aussi je ne mets pas en doute que toute la latitude, dont jouit la Cour, pour les trois formalités que je viens de rappeler, — latitude dont j'ai fait connaître l'étendue, du n° 918 au n° 924, et sous le n° 947, — ne s'applique, sans restriction, à celle qui nous occupe en ce moment. La jurisprudence s'en est, du reste, expliquée d'une manière toute spéciale.

1031. Ainsi, il est de jurisprudence qu'une adjonction peut être ordonnée en l'absence de l'accusé et sans l'avoir entendu, « parce qu'aucune disposition de loi ne prescrit aux Cours d'assises d'entendre les accusés [1] ; — « Que, les accusés n'ayant aucun droit de s'opposer à cette mesure, il n'y a pas nécessité de les entendre sur ce point [2] ; — Que l'arrêt (qui ordonne une semblable adjonction) est une mesure d'administration de la justice, pour laquelle on ne peut exiger la présence des accusés, qui ne sauraient y former opposition [3]. »

Il est encore de jurisprudence que l'adjonction peut être ordonnée à la Chambre du conseil et sans publicité [4] ; et qu'il n'y a point de nécessité à communiquer à l'accusé l'ordonnance, *soit avant, soit au moment de l'ouverture des débats ;*

« Attendu que, par cette mesure, le premier président (de qui, dans l'espèce, émanait l'ordonnance) n'a

---

(1) Rej., 26 déc. 1835 (aff. *Lacenaire*, M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*571 ;—*Pal.*851.

(2) Rej., 30 juin 1838 (M. Fréteau de Pény, rapp.), *Bull.*282 ;—D.P.38.297.

(3) Rej., 28 juin 1855 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.*373.

(4) Rej., 3 janv. 1833 (M. Rives, rapp.), *Pal.*4.

fait qu'assurer le service de la Cour d'assises et qu'user d'un droit qui lui est conféré par la loi ; — que la communication de son ordonnance à l'accusé n'était exigée par aucune disposition de nos lois et aurait été superflue, l'accusé n'ayant pas la faculté de s'opposer à cette mesure [1]. »

1032. Ces diverses solutions n'ont pas été unanimement acceptées; mais les critiques dont elles ont été l'objet ne résistent pas à l'examen. Un mot, selon moi, les réfute : Nulle part, la loi n'exige ni la présence des accusés, ni la communication préalable des adjonctions. Qu'est-ce donc qu'un grief, qui, sans exciper de la violation d'un texte, lutte cependant contre la jurisprudence ?

D'un autre côté, le système que je débats se fonde en droit sur une erreur manifeste. Il suppose que la Cour *seule* peut ordonner l'adjonction, et déjà nous avons vu le contraire (n° 1020). Dans tous les cas, il est parfaitement certain qu'elle ne peut pas faire les nominations. Dès qu'il en est ainsi, où donc, je le demande, peut se rencontrer l'intérêt des accusés ? Ce n'est certes pas dans une décision abstraite, se bornant à autoriser en principe une mesure de prévoyance ; c'est uniquement dans le choix du juge adjoint.

Or, s'il est vrai que ce choix n'est jamais l'œuvre de la Cour, mais toujours l'œuvre du premier président, du président de la Cour d'assises ou de la loi, comment peut-on solliciter raisonnablement la présence de l'accusé?

Je vais plus loin, et frappé de l'un des motifs du dernier arrêt que je viens de citer, je recherche avec lui si

---

(1) Rej., 8 oct. 1840 (M. Romiguières, rapp.), cité sous le n° 1017.

de semblables précautions ne seraient pas *superflues*. Comment, il s'agit d'un simple suppléant, d'un juge en expectative, et l'on parle d'une mesure *contradictoire* ou, tout au moins, d'une mesure *communiquée !* Mais l'on n'a pas réfléchi que le choix du président et celui des juges titulaires, — choix bien autrement importants, je suppose, — ne sont environnés ni de l'une ni de l'autre de ces garanties. Les ordonnances de nomination sont publiées sans doute ; mais qu'importe ? Quel est l'accusé qui connaît, en arrivant aux débats, le nom des assesseurs? Quel est celui qui connaît le nom du président de la session autrement que par les rumeurs de la maison de justice ou par l'interrogatoire auquel ce magistrat l'a soumis ?

On oublie, d'ailleurs, que la publicité des ordonnances n'est point une formalité substantielle et qu'elle n'est point prescrite à peine de nullité. Quelle soit omise, et rien n'aura révélé officiellement aux accusés le nom des magistrats titulaires. Comment donc une semblable révélation pourrait-elle être considérée comme obligatoire pour un simple adjoint? C'est ce qu'il n'est pas possible de supposer. Je n'hésite donc pas à me rallier aux précédents de la Cour de cassation, d'abord parce qu'ils ont fait jurisprudence, et, aussi, parce que cette jurisprudence est fondée et en raison et en droit.

1033. Ces divers points épuisés, et pour clore ce paragraphe selon ma méthode, je n'ai plus qu'à placer, ici, un modèle d'une ordonnance d'adjonction.

Celui que j'ai choisi, dans les nombreux exemples dont abondent les archives de la Cour d'assises de la Seine, est, tout ensemble, un modèle d'adjonction de juges et un modèle d'adjonction de jurés. Pour l'adjonction des jurés,

c'est une anticipation; mais, d'ordinaire, les deux mesures sont prises à la fois ; à quoi bon, dès lors, les séparer ?

D'un autre côté, je donne la préférence à un arrêt de la Cour, non à une ordonnance du président, par deux motifs, et d'abord parce que,—comme je l'ai dit, n° 1021, —l'intervention de la Cour est préférable, et surtout parce que, si le président peut ordonner l'adjonction des juges, il lui est interdit (comme on le verra plus tard) d'ordonner l'adjonction de jurés.

1034. MODÈLE.

COUR D'ASSISES DE LA SEINE.

PRÉSIDENCE DE M. SAILLARD.

Arrêt d'adjonction de juge et de jurés.

L'an mil huit cent cinquante-neuf, le vingt-sept décembre, dix heures du matin.

M. *Saillard,* président de la Cour d'assises du département de la Seine, MM. *L'Evesque* et *Picot,* conseillers, M. *Chaix-d'Est-Ange,* procureur général, assisté de M. *Barbier,* avocat général, et M^e *Commerson,* greffier, se sont rendus dans la salle d'audience de ladite Cour d'assises. Les portes de l'auditoire étant ouvertes et l'audience étant publique, M. le président a annoncé que l'audience était ouverte, et il a été procédé ainsi qu'il suit :

M. le procureur général s'est levé et a exposé que les débats de cette affaire étant de nature à occuper plusieurs audiences, il requérait qu'il plût à la Cour, ordonner qu'il fût adjoint deux jurés suppléants aux douze jurés qui devaient composer le jury de jugement et un conseiller à ceux de messieurs qui composent la Cour d'assises et a signé.

CHAIX-D'EST-ANGE.

La Cour a de suite délibéré, et M. le président a prononcé l'arrêt suivant :

Considérant que le procès actuel est de nature à entraîner de longs débats ;

Vu les art. 4 de la loi du 25 brumaire an VIII et 394 du Code d'instruction criminelle, dont lecture a été donnée par le président, et qui sont ainsi conçus (suivent les articles) :

La Cour ordonne qu'il sera, outre les noms des douze jurés composant le jury de jugement, tiré au sort les noms de deux jurés suppléants, qui assisteront à tous les débats, et qui, le cas échéant, remplaceront celui ou ceux des douze jurés titulaires qui, ayant la déclaration définitive du jury, se trouveraient empêchés ;

Ordonne, en outre, que M. *Gallois*, l'un des quatre assesseurs désignés pour assister, à tour de rôle, le président de la Cour d'assises pendant le premier trimestre, assistera pareillement aux débats, pour remplacer celui de messieurs qui, pendant le cours du procès actuel, se trouverait légitimement empêché.

Et ont signé le président et le greffier.

SAILLARD. COMMERSON.

§ 2.—*Nomination des magistrats composant la Cour d'assises.*

1035. Distinction, au point de vue de leur nomination, entre le président et les juges.

1036. 1° *Nomination du président.* — Le président est institué de deux manières, ou par une délégation de la loi, ou par voie de nomination.

1037. Le seul président délégué par la loi, c'est le *premier président.*

1038. Étendue de ses pouvoirs.

1039. Quant au président institué par voie de nomination, il est nommé par le ministre de la justice ou par le premier président.—Diverses règles, sur ce point.

1040. *Première règle.* — Le droit du ministre est supérieur à celui du premier président. — Conséquence : Au cas de nomination par le ministre et de nomination par le premier président, c'est la nomination faite par le ministre qui prévaut.

1041. *Seconde règle.* — A la condition que l'ordonnance du ministre interviendra dans les délais de droit. — Détermination

de ces délais. — Résistance de la chancellerie contre cette condition. — Arrêt qui condamne cette résistance.

1042. Grave motif à l'appui de cet arrêt.

1043. *Troisième règle.* — *Quid*, si le ministre et le président laissent passer les délais? — Les nominations faites ultérieurement valent, et, dans ce cas, c'est la première en date qui prévaut.

1044. *Quatrième règle.* Il en est ainsi, malgré l'art. 263 du Code d'instr. crim., alors même que la notification aux jurés aurait eu lieu. — Dissidences, à cet égard.

1045. Mesures prises, par la chancellerie, pour empêcher le retour de semblables questions;

1046. Et pour assurer l'excellence des choix à faire.

1047. *Président des assises extraordinaires.* — C'est le premier président, et, à son défaut, le président du trimestre. — Il est président *de droit*, — et, dès lors, sans avoir besoin d'une nouvelle nomination.

1048. 2° *Nomination des juges.* — Les magistrats, qui assistent le président, s'appellent assesseurs. — Distinctions à faire pour leur nomination.

1049. *Premier cas.* — *Assises se tenant au lieu où siége la Cour impériale.* — Les assesseurs sont nommés par le ministre ou par le premier président. — Toutefois, le ministre s'en repose, d'ordinaire, sur le premier président.

1050. *Second cas.* — *Assises se tenant dans un lieu autre que celui où siége la Cour impériale.* — Dans ce cas, deux hypothèses.

1051. *Première hypothèse.* — *Délégation de conseillers.* — Or, donnée par la Cour, elle est effectuée par le ministre ou le premier président.

1052. Après la loi du 4 mars 1831, des doutes s'élèverent à cet égard. — Jurisprudence qui dissipe ces doutes et consacre la règle ci-dessus.

1053. *Seconde hypothèse.* — *Délégation de juges.* — La loi varie. — Difficultés nées de la loi du 4 mars 1831.

1054. Dernier état de la législation. — Loi du 21 mars 1855. — Les assesseurs sont désignés par le premier président.

1055. Résumé sur ce point.

1056. *Troisième cas.* — *Assises extraordinaires.* — Les assesseurs, nommés pour l'assise ordinaire, peuvent faire partie de l'assise extraordinaire. — Mais la continuation de leurs fonctions n'est pas *imposée de droit.* — De nouveaux assessseurs peuvent donc être institués à leur place.

1057. *Observation générale.*—Les premiers présidents ne peuvent pas déléguer leur droit de nomination.

1058. *Conditions de forme* pour les ordonnances de nomination.—Une seule est à noter : les ordonnances doivent être *publiées.*

1059. Référé à ce qui a été dit, antérieurement, sur la publication des ordonnances concernant la fixation du jour d'ouverture des assises.

1060. Ces publications sont-elles prescrites à peine de nullité?—Non.—Exemples.

1061. Il suit de là que l'aptitude des magistrats, institués comme président ou assesseurs, n'est point subordonnée à la publication. — Mais, comme cette publication est une mesure d'ordre, les procureurs généraux doivent veiller à son exécution.

1062. Résumé et conditions à réunir dans un modèle.

1063. Modèle.

1035. La Cour d'assises se compose,—on le sait,—d'un président et de deux juges. Les règles concernant leur nomination ne sont point identiques ; je dois donc les poser distinctement.

1036. 1° NOMINATION DU PRÉSIDENT. — Le président est institué de deux manières différentes. Dans un cas, il reçoit sa délégation de la loi ; il la reçoit, dans l'autre, par voie de nomination.

1037. Le seul magistrat que la loi délègue, c'est *le premier président.* On sait que, d'après nos lois d'organisation judiciaire, le premier président préside habituellement la première chambre civile ; mais qu'il préside, aussi, les chambres assemblées, les audiences solennelles *et les autres chambres, lorsqu'il le juge convenable* [1].

L'article 16 de la loi du 20 avril 1810 s'est emparé de cette disposition générale pour l'appliquer spéciale-

---

[1] Art. 1^er^ du décret du 30 mars 1808, 7 et 39 du décret du 6 juillet 1810.

ment aux Cours d'assises. Sa prescription est conçue dans les mêmes termes. « Le premier président, dit-il, présidera lui-même les assises, *quand il le jugera convenable*.

1038. Rien n'est plus large et plus absolu que cette prescription ; rien n'est plus étendu et plus élevé que l'attribution qu'elle confère. Il est clair que la loi, en édictant en de tels termes une telle disposition, a voulu donner une grande idée des pouvoirs attachés à la première présidence des Cours souveraines. Elle fait, ainsi, du droit de présider les assises de tout un ressort un des attributs et une des prérogatives de la dignité et de la fonction, attribut propre, prérogative indépendante, et n'ayant rien à recevoir de l'autorité supérieure pour entrer dans leur libre et plein exercice. Il suit de là :

1° Que, lorsque le premier président veut présider une Cour d'assises, il n'a point de délégation spéciale à demander et à recevoir ;

2° Qu'il la préside toutes les fois qu'il le juge convenable, *de quelque autorité qu'émane la nomination du président titulaire*, parce que le droit du premier président est *une prérogative inhérente à son titre et à ses fonctions* [1] ;

3° Que le premier président exerce son droit, ou pour toute la session, ou pour telle affaire qui lui convient [2] ;

4° Qu'il l'exerce aussi bien pour les assises extraordinaires que pour les assises ordinaires, parce que les assises extraordinaires *n'ont pas un caractère différent de celui des assises ordinaires*, et que rien, dans notre législation, « n'a diminué les attributions générales dont la loi in-

---

[1] Rej., 15 nov. 1855 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*565 ;
— 29 janv. 1857 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*58.
[2] Mêmes arrêts.

vestit, dans tous les cas, les premiers présidents [1]; »

5° Qu'il l'exerce, enfin, sans avoir besoin de déclarer préalablement, par une ordonnance, sa résolution de présider.

« Attendu, — dit, sur ce dernier point, l'arrêt du 29 janvier 1857, que je viens d'indiquer, — que le premier président d'une Cour impériale, quoique attaché habituellement à la première chambre, est investi par les art. 1^er^ du décret du 30 mars 1808, 16, de la loi du 20 avril 1810, 7 et 39 du décret du 6 juillet suivant, du droit de prendre, quand il le juge convenable, la présidence, soit des autres chambres de la Cour, soit même de la Cour d'assises, de quelque autorité qu'émane la nomination de son président titulaire ;

« Que cette prérogative est inhérente à son titre et à ses fonctions ; qu'il la tient de la loi, et qu'il n'a nul besoin, pour l'exercer, de déclarer préalablement par ordonnance sa résolution, surtout quand, comme dans l'espèce, il n'occupe le fauteuil de la présidence que pour une seule affaire. »

En présence de ces diverses décisions, rien ne peut altérer le caractère supérieur du droit attribué aux premiers présidents. Ce droit domine de si haut ceux qu'une simple délégation confère que les premiers présidents pourraient présider, s'ils le jugeaient bon, toutes les assises de tout leur ressort ; mais, dans la pratique, il n'en est point ainsi. Ils n'occupent, d'ordinaire, le fauteuil de la présidence des assises que dans de très-rares exceptions, alors que l'importance des affaires est telle qu'elles réclament, en quelque sorte, la présence des chefs de la Cour.

---

[1] Rej., 28 avril 1833 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.* 183 ; — *Pal.* 382.

1039. Le président habituel, c'est le président institué par voie de nomination, et c'est au ministre de la justice et au premier président que le droit de procéder à cette nomination est attribué.

Dans le premier projet de notre Code, cette attribution avait été accordée à la Cour elle-même; mais Cambacérès fit *renvoyer ce point à la loi organique*, et, lors des discussions préparatoires à laquelle donna lieu la loi du 20 avril 1810, le premier système fut abandonné. Voici dans quels termes dispose l'art. 16 de cette loi :

« Art. 16.—Le premier président de la Cour impé-
« riale nommera, pour chaque tenue de la Cour d'as-
« sises, un membre de ladite Cour pour la présider...

« Le ministre de la justice pourra, néanmoins, dans
« tous les cas, nommer les présidents et les conseillers
« de la Cour qui devront tenir les assises. »

Le décret réglementaire, du 6 juillet de la même année, organisa de la manière suivante la mise en pratique de cette disposition :

« Art. 79.—Lorsque les nominations des présidents des
« Cours d'assises, qui doivent être tenues dans les trois
« mois,—conformément à l'art. 259 du Code d'instruc-
« tion criminelle,—n'auront pas été faites, par notre
« grand juge, pendant la durée d'une assise, pour le tri-
« mestre suivant, le premier président de la Cour impé-
« riale fera ladite nomination dans la huitaine du jour de
« la clôture de l'assise.

« Art. 80.—La nomination du grand juge ou, à son
« défaut, la nomination faite par le premier président
« sera déclarée par une ordonnance... »

De la combinaison de ces trois textes découlent plusieurs règles importantes.

1040. *Première règle.*—Le droit de nomination appar-

tenant au ministre de la justice est supérieur à celui des premiers présidents. On a, sur ce point, longtemps disserté sans s'entendre, et, cependant, lorsqu'on relit les trois articles qui précèdent, que l'on voit, dans l'art. 16, que le ministre peut nommer, *dans tous les cas*;—dans l'art. 79, que le premier président est autorisé à faire la nomination, quand elle n'a pas été faite par le ministre; —dans l'art. 80, que l'une se produit *à défaut* de l'autre, il n'est pas permis d'hésiter.

Cette supériorité accordée au droit du ministre est, d'ailleurs, un hommage rendu à la hiérarchie judiciaire. C'est, aussi, une précaution prise par la loi pour environner des plus hautes garanties un acte aussi considérable que le choix des présidents d'assises. En plaçant, ainsi, au sommet le pouvoir prépondérant, on élève ce pouvoir au-dessus des obsessions sans motifs et des condescendances sans fermeté.

Telle est la loi, dans son texte, dans son esprit, dans sa portée morale. Aussi, point d'équivoque : Si deux ordonnances de nomination concourent,—l'une émanée du ministre de la justice, l'autre du premier président,—c'est l'ordonnance du ministre qui prévaut, alors même que celle du premier président serait la première en date [1].

1041. *Seconde règle.* — Ce principe est incontestable,

---

[1] Rej., 12 janv. 1838 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*18; —*Pal.*38.1.148;—S.D.38.90;

— 27 mai 1852 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*333.

Ces deux arrêts, que nous allons retrouver bientôt, ne portent pas précisément sur notre question; mais ils ont d'autant plus d'autorité qu'ils la considèrent comme résolue d'avance, et qu'ils prennent la règle que je viens de poser comme le point de départ incontesté de leurs déductions.

mais à une condition, c'est que le ministre aura rendu son ordonnance dans le délai prescrit par l'art. 79, c'est-à-dire, *pendant la durée d'une assise, pour le trimestre suivant.* S'il laisse passer ce délai, le premier président peut et *doit*, selon le même article, procéder à la nomination du président *dans la huitaine du jour de la clôture de l'assise*, et il semble,—à en juger, du moins, par le texte de notre article,—que cette nomination ne saurait disparaître devant celle que ferait ultérieurement le ministre.

La chancellerie a longtemps protesté contre cette interprétation de la loi : « Sa règle,—dit M. de Dalmas,—était tellement absolue que, quand deux nominations avaient été simultanément faites par le ministre et par le premier président, et que le ministre consentait à laisser exécuter cette dernière, il avait toujours soin de déclarer qu'il s'appropriait la nomination faite par le premier président [1]. » Cet expédient avait, sans doute, un mérite, il évitait la difficulté ; mais il avait un tort, celui de ne pas la trancher. Le ministre comprit que cette indécision ne devait pas s'éterniser et, par un pourvoi formé, de son ordre, dans l'intérêt de la loi, contre une ordonnance de nomination du premier président de la Cour d'Aix, il soumit la question à la chambre criminelle. Voici les motifs sur lesquels il appuyait le pourvoi :

« Il résulte clairement de l'art. 16 de la loi du 26 avril 1810, que la nomination des présidents d'assises appartient au ministre de la justice et aux premiers présidents des Cours royales ; mais, en même temps, il en résulte que ce droit appartient, d'abord et essentiellement, au ministre de la justice. Ce droit, il l'exerce *dans tous les cas*, dit la loi, c'est-à-dire, alors même que la nomination

---

[1] De Dalmas, *Des frais de justice criminelle*, supplément, p. 205.

a déjà été faite par le premier président. En effet, que signifierait cette expression *dans tous les cas ?* N'indique-t-elle pas avec évidence que rien ne doit mettre obstacle à la nomination du ministre, et que la faculté, qui lui est accordée dans une pensée de haute administration, ne peut être entravée par des choix faits par les chefs de Cour ? L'économie de l'article prouve, d'ailleurs, que les mots *dans tous les cas* se rapportent aux cas spécifiés aux trois premiers paragraphes de l'article, qui s'occupe des nominations qui peuvent être faites par les premiers présidents ; le texte de la loi est d'accord avec son esprit.

« Mais, croirait-on trouver une dérogation à l'article 16 de la loi du 20 avril 1810 dans l'article 79 du décret du 6 juillet de la même année ? Il est ainsi conçu : « Lorsque les nominations des présidents des assises n'au- « ront pas été faites pendant la durée d'une Cour d'assi- « ses pour le trimestre suivant, le premier président de « la Cour royale fera ladite nomination dans la huitaine « du jour de la clôture de l'assise. »

« Rapprochant cet article du dernier paragraphe de l'article 16 de la loi, qui porte que l'époque de ces nominations sera déterminée par des règlements d'administration publique, faut-il en conclure que le droit du ministre ne peut s'exercer que dans les limites qui lui sont tracées par le décret?

« Cette objection serait fondée si la loi avait dit seulement que le ministre a le pouvoir de nommer les présidents d'assises. Il serait clair, alors, que le règlement rendu pour l'exécution de la loi aurait limité l'exercice de ce pouvoir dans les délais qu'il a fixés. Mais la loi a fait plus, elle a donné au ministre le droit de nomination *dans tous les cas*. Il est évident que ces expressions générales n'auraient plus de sens, ne recevraient plus d'appli-

cation ; et que le décret, fait pour assurer l'exécution de la loi, aurait dérogé à sa disposition, si, après l'assise, dont le ministre ne peut connaître la durée, il était déchu du droit de nommer.

« Le décret a seulement fixé l'époque à laquelle il serait ordinairement présumable que le Ministre de la justice ne voudrait pas exercer son droit ; il a dit qu'alors les chefs de Cour procéderaient à la nomination, car il faut que les choix des présidents d'assises soient connus à l'avance des justiciables. Ces désignations ne peuvent être retardées sans de graves inconvénients ; mais, ce droit, les premiers présidents ne l'exercent que provisoirement, puisque le ministre peut nommer *dans tous les cas*.

« En résumé, si le ministre nomme pendant la tenue, il fait ce qui est ordinaire; mais, s'il nomme après, il use du droit absolu et général que la loi réserve formellement.

« Je veux respecter les droits des premiers présidents; j'entoure d'égards leur autorité ; mais je dois conserver dans toute son étendue un droit, que, depuis 1830, mes prédécesseurs ont toujours exercé, et que l'intérêt de la bonne administration de la justice ne me permet pas d'abandonner [1]. »

Ces considérations, dont la force est plus apparente que réelle, ne déterminèrent point la Cour, et, par un arrêt où chaque motif a une grande autorité de raison, elle consacra la doctrine contraire.

« Attendu,—dit cet arrêt,—que, d'après l'art. 16 de la loi du 20 avril 1810, la nomination des présidents des Cours d'assises appartient aux premiers présidents des Cours royales ;

---

[1] *Bull. crim.*, 1838, p. 20.

« Qu'à la vérité, ce même article accorde au ministre de la justice la faculté de les nommer lui-même ; mais que, pour régler l'exercice de ce double droit de nomination, il a été déterminé, par l'art. 79 du décret du 6 juillet 1810, que le ministre de la justice userait de son droit pour chaque trimestre, pendant la durée de l'assise du trimestre précédent, et que, s'il laissait passer ce délai sans faire la nomination, le premier président la ferait dans la huitaine du jour de la clôture de l'assise ;

« Que l'ordonnance rendue par le premier président dans les termes dudit article 79 n'est donc que l'exercice du pouvoir dont il est légalement investi ; qu'elle doit avoir la force de toutes les ordonnances de justice compétemment et régulièrement rendues ; qu'elle est exécutoire du moment qu'elle existe et ne saurait être invalidée ou paralysée par un acte postérieur ;

« Qu'on ne saurait la considérer comme provisoire et subordonnée à la nomination que ferait ultérieurement le ministre de la justice qu'autant que la loi contiendrait, à cet égard, une disposition formelle ; mais que, si le ministre de la justice a reçu de l'art. 16 ci-dessus le droit de nommer *dans tous les cas*, ces expressions ne peuvent s'entendre que de l'application de ce droit aux divers cas pour lesquels les trois alinéa précédents du même article chargent les premiers présidents de nommer, et qu'on ne peut, sans leur donner une extension qu'elles ne comportent point, en induire que la nomination du ministre, à quelque époque qu'elle intervienne, doit faire tomber la nomination du premier président légalement faite ;

« Que l'esprit de la législation sur cette matière ne repousse pas moins une telle interprétation de l'art. 16 ; —qu'en effet, c'est pour assurer aux magistrats, qui doi-

vent présider les assises, le moyen de procéder aux actes d'instruction ordonnés par la loi ou jugés nécessaires à la manifestation de la vérité, et pour garantir aux justiciables une bonne administration de la justice que la loi a fixé, comme elle l'a fait, les délais pour leur nomination ; que ce but serait manqué s'il était possible que le magistrat nommé par le premier président dût, — après avoir interrogé les accusés et pris connaissance des affaires en état d'être portées à la session, — céder les fonctions au président nommé tardivement, même à la veille de l'ouverture des assises, par le ministre de la justice [1]. »

1042. J'approuve sans restriction cette doctrine et j'ajoute qu'elle s'est inspirée du véritable esprit de la législation. En effet, qu'a voulu la loi en exigeant que la nomination du président des assises précédât de trois mois leur ouverture ? Elle a voulu que cette nomination, au lieu d'être accomplie en vue de telle ou telle affaire, eût pour unique mobile des raisons générales, puisées dans une seule considération, le bien du service. Les choix ainsi faits ont un caractère de haute impartialité, sans laquelle la composition des Cours d'assises serait exposée à une suspicion, fausse sans doute, mais toujours fâcheuse. Or, cette garantie d'impartialité disparaîtrait si le ministre, après s'être laissé forclore, restait investi du droit de rendre sans effet les nominations faites, en temps opportun, par les premiers présidents.

Il pourrait attendre ainsi le moment où toutes les accusations en état seraient connues et se laisser déterminer par des motifs d'une nature moins conforme au vœu de la loi. Certes, un semblable calcul n'est point sérieu-

---

[1] Rej., 12 janv. 1838 (M. le proc. génér. Dupin, concl. contr., M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), cité sous le n° précédent.

sement à redouter ; mais, en matière aussi grave, il faut éviter jusqu'au soupçon, et c'est pour cela que j'accepte, comme essentiellement juridique et comme hautement convenable, la limite marquée par l'arrêt de 1838.

1043. *Troisième règle.* — Ce que je viens de dire sur la nécessité de respecter les délais prescrits, doit-il être poussé jusqu'à l'extrême ? Doit-on en conclure, par exemple, — si la nomination n'a été faite, ni par le ministre, pendant la durée de l'assise, ni par le premier président, pendant la huitaine qui a suivi la clôture de la session, — que le droit de nommer ne peut plus être exercé par eux ? Non, sans doute.

« L'art. 16 de la loi du 20 avril 1810 détermine, — dit M. de Dalmas [1], — que la délégation sera faite, soit par le premier président, soit par le ministre ; elle doit donc avoir lieu dans tous les cas ; et, si l'art. 79 du décret du 6 juillet 1810 fixe les délais pendant lesquels le ministre ou le premier président doit ordinairement faire la nomination, à l'expiration de ces délais, le droit, ou, pour mieux dire, l'obligation de nommer résultant de la combinaison des dispositions précitées, n'en reste pas moins dans toute sa force.

« Seulement, comme les époques où le ministre et le premier président doivent agir se trouvent dépassées, je crois que, l'une et l'autre de ces autorités ayant laissé écouler les délais pendant lesquels l'une devait nommer par *préférence*, l'autre *à défaut*, il s'ensuit qu'il y a égalité de pouvoir, et que c'est, par conséquent, la première nomination, — qu'elle émane du ministre ou du premier président, — qui doit prévaloir ; car, dans ce cas, la

---

(1) *Des frais de justice criminelle*, supplément, p. 210.

nomination ayant été faite par une autorité qui en avait le droit, ne saurait être invalidée par un acte postérieur.

« Ce principe, posé par l'arrêt de la Cour de cassation du 12 janvier 1838 (n° 1041), me paraît parfaitement applicable à l'hypothèse actuelle, et je ne doute pas que, si la Cour de cassation avait à statuer à cet égard, elle ne jugeât que, — quand les délais fixés par le décret de 1810 sont expirés, — entre deux ordonnances rendues, l'une par le ministre, l'autre par le premier président, la préférence doit être accordée à celle de ces ordonnances qui a la priorité de date. »

J'adhère pleinement à ces diverses solutions ; mais, une fois adoptées, elles nous donnent à rechercher où sera la limite de temps, après laquelle il n'y aura plus de nomination possible, ni de la part du ministre, ni de la part du premier président.

1044. *Quatrième règle.* — Quelques auteurs ont pensé que l'indication de cette limite ressortait du texte de l'art. 263 du Code d'instruction criminelle. Cet article est ainsi conçu :

« Si, *depuis la notification faite aux jurés...*, le président « de la Cour d'assises se trouve dans l'impossibilité de « remplir ses fonctions, il sera remplacé par le plus ancien « des autres juges de la Cour royale, nommés ou délégués « pour l'assister ; et, s'il n'a pour assesseur aucun juge « de la Cour royale, par le président du tribunal de pre- « mière instance. »

En présence de cette disposition, on a supposé que le droit de nomination expirait au moment où intervenait la notification à faire aux jurés. C'est une erreur, et cette erreur repose sur une confusion.

En effet, l'art. 263 ne dispose point pour notre cas.

Il suppose une nomination préalable et un empêchement survenu depuis, tandis que nous recherchons, en ce moment, jusqu'à quelle époque précise la nomination peut être retardée, sans forclusion, soit pour le premier président, soit pour le ministre. Or, à supposer,— ce qui est plus qu'improbable, — que la délégation pour la présidence de la session ait été omise ; que, cependant, le premier président ait fixé l'ouverture de cette session ; qu'il ait nommé les assesseurs, et que le préfet ait fait faire aux jurés la notification de droit, que résoudre et que faire ? Faudra-il recourir au mode de procéder indiqué par l'art. 263 et considérer comme président l'assesseur le plus ancien ? Non. Le cas dans lequel s'opère cette délégation ne se produit point, puisqu'il ne s'agit pas de remplacement. Il faudra appeler l'attention du premier président et du ministre sur l'omission commise ; obtenir de l'un ou de l'autre la désignation d'un président et tenir cette désignation comme valable au même titre et au même degré que celle qui aurait été faite dans les délais prescrits.

1045. Telles sont les diverses difficultés qu'a fait naître, depuis 1808, la nomination des présidents d'assises. J'ai dû les parcourir pour ne laisser en arrière ni point de débat, ni solution. J'ajoute, maintenant, que, grâce aux excellentes mesures d'administration adoptées, depuis longtemps déjà, par la chancellerie, ces difficultés ne sont plus appelées à se reproduire.

La chancellerie a, d'abord, arrêté en principe que le ministre se saisirait définitivement de la nomination des présidents d'assises.

Pour ne point se laisser forclore dans l'exercice de ce droit, le ministre surveille, sinon la *clôture* de chaque ses-

sion (comme leur durée est variable; cette surveillance serait difficile), mais leur *ouverture*. Ici, point de difficulté. L'ouverture des sessions est fixée, — comme on le sait, — par une ordonnance du premier président, et cette ordonnance, — on le sait encore, — est publiée. Toutes ces publications sont transmises à la chancellerie, de telle sorte que se révèle, à l'instant même de leur arrivée, le jour précis de l'ouverture de la session que chacune d'elles concerne. C'est le moment, arrêté d'avance, par le ministre, pour la nomination des présidents ; ils sont soumis sans délai à son choix, et l'ordonnance, qui les délègue, est immédiatement signée.

Tel est, aujourd'hui, le mode de procéder. Il est simple, facile et sûr, mais à une condition, toutefois.

1046. Il ne s'agit pas seulement de nommer, mais, surtout, de bien nommer. Pour bien nommer, il faut être en mesure de bien choisir. Pour bien choisir, il faut bien connaître, et la présidence des assises exige des aptitudes spéciales telles que, si le ministre s'en fiait aux données générales qu'il peut avoir sur le mérite des magistrats, ses désignations pourraient, parfois, porter à faux. Pour échapper à ce danger, quelques précautions étaient utiles ; elles ont été prises ou, plutôt, elles sont l'un des soins habituels de la chancellerie. Par une lettre circulaire adressée, chaque année, aux premiers présidents et aux procureurs généraux, le ministre les invite à lui transmettre, dans le courant d'août, une liste des conseillers qui réunissent les qualités propres à la présidence des assises. Au nombre de ces circulaires, j'ai remarqué celle de 1854. Elle a servi de type à celles qui ont suivi. Comme elle atteste une vive préoccupation de tout ce qui importe au bien du service et à la dignité judiciaire, qu'elle est empreinte d'une

grande sagesse et d'une grande impartialité, qu'elle trace, en un mot, sans autre parti pris que celui du droit et de la justice, les conditions modèles d'un véritable président d'assises, je crois devoir en reproduire le texte. Ce sera le meilleur résumé de toutes les observations qu'un pareil sujet pourrait comporter.

Paris, le 1er août 1854.

« Monsieur,

« Je vous prie de vouloir bien me transmettre, après le roulement des Chambres et avant le premier septembre prochain, la liste de ceux de MM. les conseillers de votre ressort qui vous paraîtraient les plus aptes à remplir les fonctions de présidents d'assises, dans le cours de l'année judiciaire 1854-55.

« Je ne crois pas avoir besoin d'insister sur le genre d'aptitude qu'il convient de rechercher, soit sous le rapport intellectuel, soit sous le rapport physique, dans la personne des magistrats qui peuvent être désignés pour remplir ces importantes et difficiles fonctions. Votre sollicitude pour la bonne administration de la justice criminelle et votre expérience de la composition du jury dans les divers départements de votre ressort vous éclaireront suffisamment à ce sujet. — Mais, comme les magistrats réunissant toutes les qualités désirables sont nécessairement en petit nombre, et qu'une délégation fréquente des mêmes conseillers est une précieuse garantie d'expérience, je désire que, comme dans les années précédentes, votre liste ne dépasse pas un nombre de noms supérieur à celui du double des départements de votre ressort, et n'en contienne pas moins que celui de ces départements plus un. — Toutefois, si la Cour renfermait

des magistrats capables d'être convenablement appelés à la présidence des assises, en plus grand nombre que ne le permet la limite extrême ci-dessus fixée, vous pourriez me désigner, à titre de suppléants; ceux qui ne viendraient pas en ordre utile, et je me réserverais de faire quelquefois appel à leur concours, suivant les besoins du service.

« Je désire, en outre, que cette liste, qui comprendra les noms des conseillers, par ordre de mérite, soit accompagnée d'une notice distincte et correspondante à cet ordre, indiquant, outre les observations générales sur la capacité du magistrat qu'elle concerne, ses nom, prénoms, âge, sa qualité de membre de la Légion d'Honneur, s'il y a lieu, les fonctions qu'il a occupées avant d'être conseiller, le lieu où il les a remplies, et, le cas échéant, les départements du ressort où, en raison de certaines conditions particulières, ce magistrat pourra être plus utilement employé à la présidence des assises. Ces notices, réunies et conservées par vous en double dans le dossier de chaque magistrat, vous dispenseront à l'avenir de renouveler ce travail, et vous n'aurez plus qu'à vous y référer.

« Conformément à ce qui s'est toujours pratiqué, cette liste ne devra contenir aucun nom de magistrats faisant partie de la Chambre des mises en accusation, dont vous aurez soin, d'ailleurs, de me faire connaître en même temps la composition [1].

Le Garde des sceaux, Ministre de la justice.

ABATUCCI. »

---

(1) A ces diverses recommandations, les instructions de la chancellerie en ajoutent deux autres, qui, en se combinant avec celle-ci, offrent un ensemble de conditions excellentes. Par ces instructions, les

1047. *Du président des assises extraordinaires.* — La désignation du président des assises extraordinaires est faite par la loi elle-même. C'est, d'une part, le premier président, lorsqu'il le juge convenable (n° 1038), c'est, d'autre part, le président du trimestre dans le cours duquel l'assise extraordinaire se place. Ainsi le prescrit l'art. 81 du décret du 6 juillet 1810, qui porte :

« Dans les cas prévus par l'art. 259 du Code d'in-
« struction criminelle, d'une tenue extraordinaire d'as-
« sises, les présidents de la dernière assise sont nommés,
« de droit, pour présider l'assise extraordinaire. »

Deux conséquences manifestes découlent d'une disposition aussi nette.

En premier lieu, la présidence de l'assise extraordinaire est un droit acquis pour le président du trimestre, de telle sorte que ni le premier président ni le ministre ne pourrait appeler un autre magistrat à cette présidence. C'est ce qui résulte péremptoirement des mots de notre article : « Les présidents de la dernière assise sont « nommés *de droit*.... » La portée de ces expressions a été vérifiée, d'ailleurs, par la Chambre criminelle. Dans une affaire,—que nous retrouverons sous le n° 1056, et

---

Cours sont invitées à régler leur roulement annuel de manière à ce que les conseillers, destinés à la présidence des assises, siégent fréquemment aux appels de police correctionnelle et, parfois, à la chambre des mises en accusation. Ils se familiarisent ainsi avec toutes les variétés du droit criminel, et, d'un autre côté, ils apportent à la chambre des mises en accusation le concours de leur expérience de la Cour d'assises et du jury, de manière à assurer la parfaite légalité des qualifications et à éviter ces mises en accusation téméraires, qui s'évanouissent d'elles-mêmes aux débats. C'est à l'aide de ces précautions que la haute sollicitude du chef de la justice cherche à former, au sein des Cours souveraines, une réunion de magistrats capables de donner à la présidence des Cours d'assises et toute son utilité et tout son lustre.

où l'on soutenait que les juges composant la dernière assise devaient nécessairement faire partie de l'assise extraordinaire,—l'arrêt a distingué entre les juges et le président, et posé en règle, pour le président, « qu'il est nommé, *de droit*, *sauf les cas de décès et d'empêchement légitime*, pour présider l'assise extraordinaire, qui a lieu dans le même trimestre [1]. » Depuis cet arrêt; la question n'a point été débattue, que je sache ; on peut donc le considérer comme ayant fait jurisprudence.

De ce que le président du trimestre est *nommé*, *de droit*, président de l'assise extraordinaire, il s'ensuit (et c'est là la seconde conséquence à signaler) qu'une ordonnance spéciale de nomination est inutile. Du moment que la loi a fait elle-même la délégation, à quoi bon une délégation nouvelle, qui n'ajoute rien à l'efficacité de la première? Il suffit donc que le premier président convoque l'assise extraordinaire et qu'il fixe le jour où elle doit s'ouvrir, pour que le président de la *dernière assise* entre en plein exercice de l'attribution accessoire, dont l'art. 81 du décret réglementaire l'a expressément investi.

1048. 2° Nomination des juges. — Les magistrats qui, réunis au président, forment la Cour d'assises, se nomment *assesseurs*. Dans la rédaction primitive du Code de 1808, ils étaient désignés ainsi ; mais le conseil d'Etat fit disparaître cette qualification sur une observation de l'archi-chancelier, « le mot *assesseurs* mettant, — selon « lui, — une trop grande différence entre le président « et des juges qui, dans l'ordre commun, ne lui sont pas « inférieurs en dignité. »

---

[1] Rej., 5 août 1825 (M. Brière, rapp.), inédit.

Cette observation était bien minutieuse et, peut-être, manquait-elle de justesse. Si, dans le sein de leur compagnie, tous les juges ont une fonction et une dignité égales, il n'en est plus ainsi quand ils exercent cette magistrature temporaire, où une délégation spéciale crée entre eux une hiérarchie, qui, pour être momentanée, n'en est pas moins effective. Quoi qu'il en soit, l'usage a été plus fort que cette raison abstraite d'égalité. Le mot *assesseur* s'est accrédité peu à peu, et il s'est fait définitivement admettre, non-seulement dans le langage du palais, mais encore dans le langage moderne de nos lois. Je m'en empare maintenant, ne fût-ce que pour rendre plus clairs les détails dans lesquels nous allons entrer.

Pour ajouter à la clarté de ces détails, j'ai encore une précaution à prendre ; je dois distinguer, en premier lieu, le cas où les assises se tiennent au siége de la Cour impériale du cas où elles se tiennent dans les autres départements du ressort; en second lieu, le cas où il s'agit des assises ordinaires du cas où il s'agit des assises extraordinaires.

1049. *Premier cas.* — *Assises se tenant au lieu où siége la Cour impériale.*—Rien n'est plus simple que le mode de délégation des assesseurs, lorsque les assises se tiennent au lieu où siége la Cour impériale. L'art. 16 de la loi organique de 1810, l'art. 82 du décret réglementaire de la même année, ne laissent aucun doute à cet égard. Ils portent :

« Art. 16, § 2 et 4. — Le premier « président de la « Cour nommera.... les quatre (*deux*, aujourd'hui) con- « seillers, qui devront assister le président aux assises « dans les lieux où siége la Cour impériale....

« Le ministre de la justice pourra, néanmoins, dans

« tous les cas, nommer le président et les conseillers de « la Cour qui devront tenir les assises. »

« Art. 82. — La nomination des conseillers.... qui « devront tenir les assises dans le département où siége « la Cour impériale..... sera faite de la manière et à l'é- » poque déterminée pour la nomination des présidents. »

La délégation des assesseurs peut donc émaner du ministre et du premier président. Elle émane de l'un et de l'autre dans les mêmes conditions de supériorité hiérarchique, de forme et de délai, que la nomination des présidents d'assises. J'ai donc épuisé d'avance cette partie de mon sujet, quand, à l'occasion de la présidence des assises, j'ai réglé toutes ces conditions.

Une observation, toutefois. Le ministre de la justice a usé, à diverses reprises, de son pouvoir de nomination ; mais il n'en use plus depuis longtemps. Comprenant qu'il n'est point placé assez près des Cours impériales pour apprécier, à chaque trimestre, les besoins de chacun des services judiciaires et la convenance d'en détacher tel ou tel magistrat, il s'est reposé de ce soin sur les premiers présidents. Il s'ensuit que, dans le fait, les premiers présidents nomment toujours les assesseurs.

1050. *Second cas.* — *Assises se tenant dans un département autre que celui ou siége la Cour impériale.* — Lorsque les assises ne se tiennent point au siége de la Cour impériale, le président peut être assisté de magistrats appartenant, soit à la Cour impériale, soit au tribunal, siége de la Cour d'assises. De là, deux hypothèses à distinguer d'autant plus que les modes de délégation diffèrent.

1051. *Première hypothèse.* — *Délégation de conseillers.* — Cette délégation, tout exceptionnelle, a été autorisée par le Code de 1808. Ce Code, — après avoir réglé, dans

son article 253, la manière dont devaient se composer habituellement les Cours d'assises siégeant ailleurs qu'au chef-lieu de la Cour impériale, — ajoutait :

« Art. 254.—La Cour royale pourra, cependant, dé-
« léguer un ou plusieurs de ses membres pour compléter
« le nombre des quatre juges (*deux*, aujourd'hui) de la
« Cour d'assises. »

La loi du 20 avril 1810 organisa en ces termes la mise en pratique de cette disposition :

« Art. 16, § 3. — Il (le premier président) nommera
« pareillement les conseillers de la Cour qui devront, avec
« le président, tenir les assises dans les départements,
« lorsque la Cour jugera convenable d'en envoyer.

« Le ministre de la justice pourra, néanmoins, dans
« tous les cas, nommer les présidents et les conseillers
« de la Cour qui devront tenir les assises. »

Sous l'empire de ces dispositions, il n'y avait point de difficulté possible. La faculté de délégation était déposée dans les mains du ministre et des premiers présidents ; mais la loi du 4 mars 1831 modifia cet état de la législation. Elle abrogea l'article 254 du Code de 1808, et y substitua la disposition suivante :

« Art. 2. — Dans les autres départements, la Cour
« d'assise sera composée : 1°..... 2° de deux juges
« pris, soit parmi les conseillers de la Cour royale, lorsque
« celle-ci jugera convenable *de les déléguer à cet effet,*
« soit..... »

1052. La rédaction de la dernière partie de cette disposition, — qui a été reprise textuellement par l'art. 253 du Code de 1832, — n'était point heureuse. Ces mots : « Lorsque celle-ci jugera convenable de les *délé-*
« *guer à cet effet,* » pouvaient avoir deux sens. Ils pou-

vaient signifier simplement que la Cour déclarerait en principe la convenance d'une délégation, sauf au premier président ou au ministre à choisir les magistrats et à les déléguer ; comme ils pouvaient signifier, aussi, que la Cour était investie, à la fois, et du droit de déclarer la convenance d'une délégation, et du droit de la faire.

Le ministre de la justice se rattacha à cette dernière interprétation, et il chercha à la faire prévaloir en déférant à la Chambre criminelle une ordonnance du premier président de Montpellier, qui,—en exécution d'un arrêt de cette Cour *déclarant convenable et nécessaire que deux de ses membres soient délégués, pour remplir les fonctions d'assesseurs à la Cour d'assises de l'Aude*, — avait nommé lui-même les deux assesseurs. La chambre criminelle ne crut pas pouvoir accueillir le système du pourvoi et elle le rejeta en ces termes :

« Attendu qu'antérieurement à la loi du 4 mars 1831 et d'après les articles 252 et 253 du Code d'instruction criminelle, les assises étaient tenues par cinq juges, savoir : Dans le département où siége la Cour royale, par cinq membres de cette Cour, dont l'un présidait les assises, et dans les autres départements, par un membre de la Cour royale, délégué à cet effet, devant présider les assises, et assisté de quatre juges pris dans le tribunal de première instance du lieu où elles étaient tenues ; que l'article 254 permettait, cependant, à la Cour royale, pour compléter le nombre de ces quatre juges, de déléguer un ou plusieurs de ses membres ;

« Qu'avant la mise en activité du Code criminel, l'article 16 de la loi organique du 20 avril 1810 avait déféré au premier président de la Cour royale la nomination des présidents d'assises et des conseillers qui devaient les assister, soit dans le lieu où siége la Cour royale, soit

dans les autres départements, lorsque la Cour jugerait convenable d'en envoyer ;

« Que le même article réservait, néanmoins, *dans tous les cas*, au ministre de la justice le droit de nommer les présidents et les conseillers qui devaient tenir les assises ;

« Qu'enfin, l'ordre et l'époque de ces nominations ont été déterminés par les art. 79 et 82 du règlement du 6 juillet 1810 ;

« Que la loi du 4 mars 1831 a modifié, ensuite, la composition des Cours d'assises ; qu'aux termes des art. 1 et 2, — lesquels ont remplacé les art. 252, 253, 254 et 255 du Code d'instruction criminelle, dont l'abrogation a été prononcée, — les assises, dans les départements où siégent les Cours royales, doivent être tenues par trois des membres de la Cour, dont l'un sera président, et, dans les autres, par un conseiller délégué à cet effet, lequel présidera les assises, et par deux juges pris, soit parmi les conseillers de la Cour royale, lorsque celle-ci jugera convenable de les déléguer, soit parmi les président ou juges du tribunal de première instance du lieu de la tenue des assises ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que la loi du 4 mars 1831 a eu seulement pour objet de réduire à trois, au lieu de cinq, le nombre des juges dont les Cours d'assises doivent être composées ; — qu'en ce qui concerne la nomination des présidents et des conseillers assesseurs, soit dans le lieu où siége la Cour royale, soit dans les autres départements, cette loi ne contient point de dispositions nouvelles ; — que la délégation permise aux Cours royales par l'art. 253 du Code d'instruction criminelle, l'était déjà et dans les mêmes termes, par l'art. 254 aujourd'hui abrogé ; qu'elle doit être entendue de la même manière et ne peut pas produire des effets

différents ; que la nomination des présidents et des conseillers assesseurs rentrant dans les actes d'administration, demeure donc réglée, comme elle l'était auparavant, par la loi organique du 20 avril 1810 ; qu'il n'y a été apporté aucune dérogation et qu'ainsi les premiers présidents des Cours royales ont conservé le droit de faire ces nominations, lorsqu'elles ne l'ont pas été par le ministre de la justice (1). »

Cet arrêt a fait jurisprudence. Il était d'autant plus précieux à recueillir que la loi du 21 mars 1855, modificative de l'art. 253 du Code d'instruction criminelle, a conservé, en cette partie, les expressions mêmes de cet article. Leur sens est maintenant bien fixé : aux Cours impériales à déclarer que la délégation est *convenable et nécessaire* ; — au ministre de la justice et, à son défaut, aux premiers présidents *à faire* cette délégation.

1053. *Seconde hypothèse.— Délégation de juges.* — Depuis 1808, le mode de délégation des magistrats du tribunal chef-lieu, qui doivent faire partie de la Cour d'assises, a souvent varié.

L'art. 253 du premier Code d'instruction criminelle ordonnait de prendre les juges « parmi les présidents et « les juges plus anciens du tribunal de première instance « du lieu de la tenue des assises. » La loi organique et le décret réglementaire de 1810 n'ajoutèrent point à cette disposition, de telle sorte que, sous ce régime, — alors que les *conseillers-assesseurs* étaient à la nomination du ministre et des premiers présidents, — les *juges-assesseurs* étaient délégués par la loi elle-même, loi de hiérarchie, et loi d'ancienneté.

---

(1) Rej., 4 oct. 1839 (M. Bresson père, rapp.), *Bull.* 495 ;—S.D.40. 543.

Cet état se continua jusqu'à la loi du 4 mars 1831. On sait que le but principal de cette loi a été de réduire de cinq à trois le nombre des magistrats appelés à former la Cour d'assises. Toutefois, en remaniant, à cette occasion, les lois et règlements organiques, ainsi que les art. 252, 253 et 254 du Code, la loi nouvelle toucha à la disposition, que je viens d'extraire de l'ancien art. 253, et la rédigea ainsi :

« Art. 2. — Dans les autres départements, la Cour « d'assises sera composée : 1°...; 2° de deux juges pris, « soit parmi les conseillers de la Cour impériale, lorsque « celle-ci jugera convenable de les déléguer à cet effet, « *soit parmi les présidents ou juges du tribunal de première « instance du lieu de la tenue des assises.* »

A la simple lecture de cette disposition, deux observations se présentent à l'esprit. On remarque, d'abord, que la mention de *l'ancienneté*, l'une des raisons déterminantes de la délégation légale de l'ancien art. 253, a disparu. On remarque, ensuite, que la raison hiérarchique semble également abandonnée, puisqu'au lieu de ces mots : *les présidents et les juges*, qui indiquaient une désignation par voie graduée et successive, l'on trouve ces mots : *les présidents ou juges*, qui semblent autoriser une désignation facultative.

Quelle était la portée de toutes ces dissemblances? Avaient-elles fait disparaître le mode antérieur de délégation légale, pour y substituer une délégation par voie de nomination ? Quelle était l'autorité de qui de semblables délégations pouvaient émaner ? Telles étaient les difficultés très-sérieuses auxquelles donnait lieu l'interprétation de la nouvelle loi.

Ces difficultés ont fini par se poser devant la Cour de cassation. A la suite d'un conflit d'attribution qui s'était

élevé devant la Cour d'assises de la Meuse, entre le tribunal et le président des assises, — chacun d'eux voulant se saisir du droit de délégation, — un pourvoi fut formé, de l'ordre du garde des sceaux :

« Attendu, — dit l'arrêt, qui intervint alors, — que, d'après les art. 253 et 264 du Code d'instruction criminelle, même avec la rédaction nouvelle que leur a donnée l'art. 2 de la loi du 4 mars 1831, les juges composant les Cours d'assises, dans les départements autres que celui où siége la Cour royale, doivent être pris parmi les membres du tribunal de première instance, en suivant l'ordre du tableau ;

« Qu'en effet, l'art. 253 appelle les présidents avant les juges, et l'art. 264 appelle, à défaut des juges, les suppléants ;

« Que ce mode de procéder est conforme aux principes généraux de notre organisation judiciaire ;

« Que le changement de rédaction, effectué par la loi de 1831, peut d'autant moins être considéré comme une preuve de la volonté d'innover en cette partie, que, si l'on eût voulu substituer à la désignation de la loi un choix spécial, on n'aurait pas manqué de déterminer de quelle manière ce choix serait fait ;

« Que le service des Cours d'assises, dont il s'agit, doit donc continuer de se faire, depuis la loi de 1831, comme il se faisait auparavant, c'est-à-dire, que les premiers inscrits sur le tableau doivent siéger toutes les fois qu'ils n'en sont pas empêchés; auquel cas ils doivent être remplacés par ceux qui les suivent immédiatement et ainsi de suite, en descendant aussi loin qu'il est nécessaire, et même jusqu'aux suppléants, s'il y a lieu ;

« Qu'il n'appartient, dès lors, à qui que ce soit de faire,

pour assurer ce service, une désignation qui résulte de la loi même... [1]. »

1054. Cet arrêt donnait à la loi de 1831 ses conséquences raisonnables ; mais si, en la combinant avec les lois antérieures, il lui assignait son véritable sens, il ne la rendait ni meilleure, ni d'une application plus facile. Il laissait subsister, d'ailleurs, entre le mode de délégation des conseillers assesseurs et le mode de délégation des juges assesseurs, une choquante anomalie. Les premiers devaient au ministre ou au premier président leur nomination ; les seconds la devaient à loi, ou plutôt à une sorte de roulement intérieur que les tribunaux opéraient, entre eux et sans contrôle, sous l'apparence d'empêchements convenus. La continuation de cette anomalie et de cet abus n'était point possible. La loi du 21 mars 1855 les a fait disparaître, en ajoutant à l'art. 253, qu'il rectifiait dans certaines de ses parties, le paragraphe suivant :

« Les présidents ou juges du tribunal de première in-
« stance du lieu de la tenue des assises, appelés à faire
« partie de la Cour, seront désignés par le premier pré-
« sident, qui prendra préalablement l'avis du procureur
« général. »

1055. L'harmonie entre les divers modes de délégation autorisés par la loi est, maintenant, rétablie. Ils s'opérent tous de la même manière et par la même voie, c'est-à-dire par voie de nomination. Il n'y a plus entre eux qu'une différence : — les conseillers assesseurs sont désignés, soit par le premier président, soit par le ministre ; — les juges assesseurs, par le premier président seul.

---

[1] Cass., dans l'int. de la loi, 15 mars 1845 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*164;—*Pal.*45.1.429 ;—S.D.45.299.

Cette différence est, d'ailleurs, plutôt abstraite qu'effective. On sait que, si le ministre s'est ressaisi du droit de nomination pour les présidents, il a fait, dans la réalité, abandon absolu du droit de nomination pour les assesseurs, et qu'il agit ainsi parce que sa haute intervention jusque dans les désignations à faire au sein des juridictions inférieures courrait le risque de paraître bien minutieuse et d'être difficilement éclairée. La loi, en donnant, ici, à la puissance du fait la sanction du droit, a donc réduit dans une juste mesure l'assimilation à établir entre les deux situations. Souvenons-nous, dans tous les cas, — je le répète, — que la nomination des assesseurs s'opère, quand il s'agit de *juges*, par le premier président; quand il s'agit de *conseillers*, par le premier président et le ministre.

1056. *Troisième cas.* — *Assises extraordinaires.* — La règle que les assises ont pour durée normale une révolution trimestrielle a pour conséquence cette règle secondaire que les attributions des magistrats, délégués pour composer la Cour, ont la même durée. Nous avons déjà vérifié ce point pour le président (n° 1047); nous n'avons donc plus, — pour établir entre ce magistrat et ses assesseurs une assimilation complète, — qu'à remarquer que l'art. 82 du décret rend applicables à leur nomination *la manière et l'époque déterminées pour la nomination du président.*

Toutefois, l'arrêt, du 5 août 1825, sur lequel j'ai appuyé la permanence, pendant tout le trimestre, du droit du président, a fait une distinction, que j'ai annoncée (n° 1047), et qui mérite d'être retenue.

« Attendu, — dit-il, — que les Cours d'assises sont temporaires; que leur organisation est réglée par les

lois et des règlements d'administration publique, en raison du service qu'elles doivent faire, combiné avec celui des chambres des Cours royales dont sont tirés les magistrats qui les composent ;

« Que, lorsqu'il y a lieu de tenir des assises extraordinaires, le président de la Cour d'assises, nommé pour tenir l'assise ordinaire du trimestre, en conformité de l'art. 16 de la loi du 20 avril 1810 et des art. 79 et 80 du décret du 6 juillet suivant, est nommé *de droit, sauf les cas de décès et d'empêchements légitimes*, pour présider l'assise extraordinaire, qui a lieu dans le même trimestre ; mais que cette continuation de fonctions n'est pas imposée, *de droit*, par l'art. 82 du décret susdaté en ce qui concerne les conseillers..... qui doivent assister le président et composer avec lui la Cour d'assises ;—qu'ainsi et en supposant, comme il est articulé dans le mémoire, que les conseillers qui ont assisté le président lors de la tenue de l'assise extraordinaire à laquelle a été porté le procès des demandeurs, ne fussent pas les mêmes qui composaient l'assise ordinaire du trimestre, il ne peut résulter de ce changement, opéré, par une ordonnance du premier président, dans la personne des magistrats, aucune irrégularité et, à plus forte raison, aucun moyen de nullité. »

Cette décision, dont la doctrine n'a point été atteinte par les changements survenus dans la législation, me paraît juridique ; il faut en conclure : 1° que l'attribution, conférée par une délégation régulière aux assesseurs, dure pendant toute la durée du trimestre ;

2° Que, dès lors, après avoir siégé à l'assise ordinaire, ils peuvent, sans nouvelle délégation, siéger aux assises extraordinaires qui ont lieu pendant le même trimestre ;

3° Que, cependant, la continuation de leurs fonctions

n'étant pas *imposée*, *de droit*, ils peuvent être remplacés par ordonnance du premier président, même sans cause d'absence ou d'empêchement.

1057. L'état actuel de la législation étant bien connu, et l'autorité de laquelle doivent émaner les délégations bien déterminée, je dois rappeler, ici, un principe, qui exerce, sur ces divers points, une influence dominante. L'attribution, dont jouissent les premiers présidents, leur est *personnellement et spécialement confiée*, de telle sorte qu'ils ne peuvent pas la déléguer. Lorsqu'ils sont absents ou empêchés, cette attribution, comme toutes celles dont l'ensemble constitue leur dignité et leur fonction, est dévolue, par la force même de la loi, *au magistrat investi provisoirement du caractère et de l'office de chef de la Cour.* C'est ainsi que s'en explique un arrêt, du 3 août 1854, que j'ai cité sous le n° 237 et que nous retrouverons bientôt. Cet arrêt eut, au jour où il fut rendu, quelque retentissement ; c'est sous son influence que l'idée de compléter l'art. 253 du Code d'instruction criminelle fut arrêtée par le pouvoir législatif, et que fut conçue la loi du 21 mars 1855. Il faut donc considérer le principe qu'il consacre comme l'un des principes sous-entendus de cette loi.

1058. Toutes les conditions concernant le fond même de la nomination des présidents et assesseurs sont, maintenant, bien fixées ; reste à fixer également les conditions de forme.

Cette forme est bien simple ; c'est celle de toutes les ordonnances émanées, soit du garde des sceaux, ministre de la justice, soit des premiers présidents ; empressons-nous d'ajouter, toutefois, qu'il faut, pour que tout, dans ces ordonnances, soit parfaitement régularisé, une condition de plus, leur *publication*.

1059. J'ai déjà rencontré une prescription pareille, quand je me suis expliqué,—n° 969 et n° 1003,—sur les conditions de forme secondaire dont doivent être environnés et l'ordonnance portant fixation du jour d'ouverture des assises et l'arrêt ordonnant leur tenue dans un lieu autre que leur siége habituel. J'ai décrit, spécialement, sous le premier de ces numéros, en quoi consiste cette formalité de la publication et quels délais il faut observer pour l'accomplir régulièrement. Je retrouve tout cela, pour la nomination des magistrats appelés à composer la Cour d'assises, — présidents et assesseurs, — dans les art. 80 et 81, 88 et 89 du décret réglementaire, et, aussi, dans le nouvel art. 253 du Code, où je lis, § 3 :— « Les « désignations seront faites et *publiées* selon la forme et « dans les délais déterminés par les art. 79 et 80 du dé- « cret du 6 juillet 1810. »

1060. En présence du soin avec lequel les lois et règlements de la matière ont organisé la publicité de ces diverses mesures, on ne peut méconnaître l'importance qu'ils y attachent ; mais quel est le degré de cette importance ? C'est ce qui nous reste à examiner.

A cet égard, il n'est plus, aujourd'hui, d'incertitude possible. La jurisprudence la plus constante et la plus ferme a décidé,—en se plaçant en face d'une omission partielle ou totale,—« que les diverses dispositions des lois et règlements ne prescrivent qu'une mesure d'ordre public et d'intérêt général ; que cette mesure est entièrement étrangère aux débats et à la procédure devant les Cours d'assises ; qu'elle n'intéresse point les droits de la défense et que son inobservation ne peut être utilement présentée comme moyen de cassation [1]. »

---

[1] Rej., 6 juillet 1855 (M. Poultier, rapp.), *Bull.*393.—Les délais

La question s'est présentée, il y a quelques mois, pour l'une des Cours d'assises de l'Algérie.

« Attendu, —dit l'arrêt rendu à cette occasion, —que, si le décret du 19 août 1854 rend applicable à l'Algérie la loi du 20 avril 1810, le décret du 6 juillet de la même année et le Code d'instruction criminelle, dans les dispositions relatives à la publication des ordonnances qui nomment les présidents des Cours d'assises, cette publication n'est qu'une mesure d'ordre, étrangère aux débats, à la procédure, ainsi qu'aux droits de la défense, et dont l'inobservation ne saurait, dès lors, donner ouverture à cassation [1]. »

1061. De la doctrine de ces arrêts découle une conséquence importante : l'effet que doivent produire les ordonnances de nomination, la capacité dont elles revêtent le magistrat délégué ne sont point subordonnés à leur publication. Si l'on décidait autrement, si l'on jugeait que les pouvoirs attribués à ces magistrats ont be-

---

n'avaient pas été observés et la nomination des assesseurs n'avait pas été publiée.

— 25 avril 1839 (M. de Ricard, rapp.), *Bull.*209. — Les nominations n'avaient point été publiées.

— 22 janv. 1841 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*28.—Les délais n'avaient pas été observés.

— 6 et 21 juillet 1855 (M. Rives, rapp.), *Bull.*393. — Les délais n'avaient pas été observés et la nomination des assesseurs n'avait pas été publiée.

— 15 nov. 1855 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*565.—Le jour d'ouverture de la session et les nominations n'avaient pas été publiés.

— 29 mai 1857 (M. Plougoulm, rapp.), *Bull.*330.—La nomination des assesseurs n'avait pas été publiée.

[1] Rej., 13 janv. 1859 (M. Lascoux, rapp.), *Bull.*20.—Depuis cet arrêt, il n'existe plus, à cet égard, de négligence en Algérie. J'ai sous les yeux toutes les ordonnances relatives aux premières assises de 1860, et ces ordonnances sont,—pour leur contexte, comme pour l'exécution qu'elles ont reçue,—parfaitement régulières.

soin, pour s'exercer, d'un complément semblable, il est clair que l'on foulerait aux pieds la règle aux termes de laquelle on tient pour indifférente, en droit, la publication des ordonnances. On reprendrait, ainsi, d'une main, au détriment de la logique et de la raison, la jurisprudence que l'on aurait fondée de l'autre.

J'avais, toutefois, cette observation à faire, pour empêcher que l'on ne se méprît sur le sens d'une incise placée dans les motifs d'un arrêt, du 13 novembre 1856, que nous avons déjà rencontré. Statuant sur le point de savoir si le président peut, avant l'ouverture du trimestre, faire un acte d'instruction supplémentaire, cet arrêt décide, — on l'a vu sous le n° 813, — « que le président est investi du pouvoir de faire tout supplément d'instruction..., *dès l'instant où sa nomination est publiée*, pour les affaires qui doivent être portées aux assises du trimestre pour lequel il a été désigné... » Cette incise vaut, ici, non comme expression d'une condition légale, mais comme mention d'une des circonstances de l'espèce. Rencontrant une nomination, régulière par elle-même, et à laquelle ne manquait, d'ailleurs, aucune des formes accessoires qui assurent sa perfection, l'arrêt l'a dit, pour bien préciser le fait, et non, certes, pour affirmer le droit.

Les procureurs généraux peuvent donc négliger, sans danger pour les procédures portées au rôle de la session, toutes les formalités concernant la publication des ordonnances ; mais, s'ils le peuvent, ils ne le doivent pas, cette publication,—mesure d'ordre et d'administration, éminemment utile, selon la loi, — étant un des devoirs de leur charge.

1062. J'ai épuisé théoriquement l'objet qui nous

occupe. Pour le suivre dans son application, je n'ai rien de mieux à faire que de placer, ici, un modèle d'ordonnance. Je prends, comme toujours, ce modèle dans le formulaire de la Cour impériale de Paris et je choisis une ordonnance rendue pour les assises de l'un des départements du ressort de cette Cour. Entre cette ordonnance et celles qui sont rendues pour des assises se tenant au lieu où siégent les Cours impériales, il n'y a qu'une différence : les assesseurs délégués sont pris, non parmi les juges, mais parmi les conseillers. Cette différence, n'affectant en rien la forme, je la signale, sans en faire état. Elle s'augmente, sans doute, lorsqu'il s'agit de la Cour d'assises de la Seine. Comme cette Cour est divisée en deux sections, ayant chacune un président,—et en six sessions de quinze jours (n° 961), l'ordonnance doit comprendre la nomination des deux présidents, des quatre assesseurs et le jour d'ouverture des six sessions ; mais, à part ces modifications de détail, les ordonnances sont identiques. La publication de l'une devra donc pleinement suffire.

1063. MODÈLE.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

ASSISES ORDINAIRES DE SEINE-ET-OISE.

Premier trimestre de 1859.

M. ANSPACH, PRÉSIDENT.

Nous, premier président de la Cour impériale de Paris;

Vu l'ordonnance rendue, le premier de ce mois, par M. le garde des sceaux, ministre de la justice, de laquelle la teneur suit :

« Nous, garde des sceaux, ministre secrétaire d'État au « département de la justice ;

« En exécution de l'article 16 de la loi du 20 avril 1810,

« Nommons, pour présider les assises du premier trimestre « de 1859, dans le département de Seine-et-Oise, M. ANSPACH, « conseiller en la Cour impériale de Paris, chevalier de l'ordre « impérial de la Légion d'honneur.

« Le présent acte de nomination sera envoyé à M. le pro- « cureur général en ladite Cour impériale, pour être par lui « notifié à M. le premier président, lequel procédera ainsi « qu'il est prescrit par l'article 80 du décret du 6 juillet « 1810.

« Fait et ordonné, en notre hôtel, à Paris, le premier dé- « cembre mil huit cent cinquante-huit.

« *Signé :* DE ROYER.

« Par le garde des sceaux, le directeur des affaires « criminelles et des grâces,

« *Signé :* DE CARNIÈRES. »

Vu les articles 16 et 20 de la loi du 20 avril 1810, 80 et 82 du décret du 6 juillet de la même année ;

Ordonnons que lesdites assises du département de Seine-et-Oise, pour le premier trimestre de 1859, s'ouvriront, à Versailles, le lundi quatorze février prochain, neuf heures du matin, et que M. ANSPACH, conseiller, qui les présidera, sera assisté de MM. BOBIÈRE et CARRÉ, juges au tribunal de première instance de Versailles, que nous commettons à cet effet, après avoir pris l'avis de M. le procureur général, conformément à la loi du 21 mars 1855 ;

Disons que notre présente ordonnance sera, à la diligence du procureur général, publiée et notifiée, ainsi qu'il est prescrit par les articles 88 et 89 du décret du 6 juillet 1810.

Fait au Palais de Justice, en Cour impériale, à Paris, le vingt-huit décembre mil huit cent cinquante huit.

Le premier Président,
DE VIENNE.

§ 3. — *Conditions de capacité.*

N° 1064. *Du président.* — Il faut être *membre de la Cour impériale* pour être nommé président des assises du département, siége de ladite Cour.

1065. Et des assises des autres départements du ressort.

1066. Les présidents de chambre peuvent-ils être délégués pour la présidence des assises ? — Oui. — Jurisprudence de la chancellerie et de la Cour de cassation.

1067. *Des assesseurs.* — Il faut être *membre de la Cour impériale* pour être nommé assesseur aux assises qui tiennent au siége de ladite Cour.

1068. Il faut être *membre du tribunal chef-lieu* pour être nommé assesseur aux assises des autres départements. — Des conseillers peuvent être délégués à cet effet.

1069. Réserve est faite, d'ailleurs, pour les cas de *remplacement.*

1064. *Du président.* — Pour être appelé à la présidence des assises, dans le département où siége la Cour impériale, il faut, — selon les art. 16 de la loi de 1810 et 252 du Code, — être *membre de ladite Cour.*

1065. Pour la présidence des assises, dans les autres départements du ressort, il faut, — selon l'art. 2 de la loi du 4 mars 1831, l'art. 253 du Code et la loi du 21 mars 1855, — être *conseiller de la Cour imp ériale.*

1066. De cette différence dans les textes est née la question de savoir si les présidents de chambre, — qui peuvent évidemment, comme *membres de la Cour impériale,* être appelés à la présidence des assises dont la tenue a lieu au chef-lieu du ressort, — ne sont pas exclus, pour les autres départements, d'un droit qui semble réservé aux *conseillers.*

C'est là une querelle de mots, et l'on oublie, quand on fonde un système aussi illogique sur une seule expression, que cette expression est toute moderne. L'art. 253 du Code de 1808 ne l'avait point admise. Il disait :

« Dans les autres départements, la Cour d'assises sera « composée 1° *d'un membre de la Cour royale*, délégué à cet « effet, et qui sera le président des assises... » Or, la loi du 4 mars 1831, dans laquelle se trouve, pour la première fois, le terme restrictif de *conseiller*, n'a certes pas entendu déroger, par ce terme, à la législation antérieure. Renfermée dans un objet unique, — la réduction du nombre des membres des Cours d'assises, — elle a, sans aucun doute, employé un mot pour un autre, en les considérant comme synonymes, et en se gardant bien de l'intention de restreindre aux conseillers seuls le choix des premiers présidents et du ministre.

Et, d'ailleurs, le mot *conseiller* a, dans les lois organiques de la magistrature, un sens consacré. C'est par la définition même de ce mot que commence la loi de 1810. Elle porte, dans son art. 1^er^ : « Les Cours d'appel pren- « dront le titre de *Cours impériales* ; les présidents et au- « tres membres de ces Cours prendront le titre de *con- « seillers de Sa Majesté dans lesdites Cours* [1]. » Une telle définition doit, selon moi, lever tous les doutes et faire considérer comme constant le droit des présidents de chambre.

Telle est l'opinion de la chancellerie. « Ordinairement, — dit M. de Dalmas, — les présidents de chambre ne sont pas détournés de leurs fonctions habituelles pour présider les assises. Cependant, il est arrivé quelquefois que

---

(1) Le décret du 2 décembre 1852, qui a rendu aux Cours d'appel le titre de *Cours impériales*, ne s'est pas occupé des magistrats qui les composent. Leur titre dérivant de la compagnie à laquelle ils appartiennent, son silence s'explique ; c'est un retour nécessaire à la loi qui les a institués. Dans tous les cas, comme nous cherchons le sens d'une expression échappée à la loi de 1831, le décret de 1852 n'est point à consulter.

le choix est tombé sur des magistrats de cet ordre. Mais ce qui se présente fréquemment, c'est que les conseillers, après leur nomination comme présidents d'assises, sont appelés, par ordonnance royale, à la présidence d'une chambre de la Cour royale. Dans ce cas, faut-il nécessairement les remplacer ? Le texte du nouvel art. 253 a fait naître d'honorables scrupules dans l'esprit de quelques-uns de ces magistrats ; mais je crois que ces scrupules étaient mal fondés...

« C'est toujours dans ce sens que M. le garde des sceaux a répondu lorsque la question s'est présentée. J'ajouterai, à l'appui de la jurisprudence de la chancellerie, que bien souvent la Cour de cassation a eu à statuer sur les pourvois formés contre des arrêts rendus par des Cours d'assises présidées par des présidents de chambre et que jamais elle n'a trouvé, dans cette circonstance, ni une cause de nullité, ni même une simple irrégularité [1]. »

M. DE DALMAS a raison : la jurisprudence de la chambre criminelle est conforme à la jurisprudence de la chancellerie. Je m'appuierai, pour l'établir, sur deux arrêts, — dont l'un remonte aux premiers jours de la mise à exécution, devant les Cours d'assises, du Code de 1808 et des lois organiques de 1810, — dont l'autre est beaucoup plus rapproché de nous.

Dans la première de ces affaires, on excipait de cette circonstance que la Cour d'assises de Maine-et-Loire avait été présidée par le *président de la chambre des appels de police correctionnelle de la Cour impériale d'Angers*. Le pourvoi du condamné fut rejeté par ce motif « qu'il est prouvé par l'arrêt attaqué que les cinq membres qui l'ont rendu étaient, tous, *membres de la Cour impériale ;* que, dès

---

[1] *Des frais de justice criminelle*, supplément, p. 223.

lors, il n'y a pas eu de contravention à l'art. 252 du nouveau Code [1]. »

Plus tard, la difficulté se reproduisit, à l'occasion d'un arrêt rendu par la Cour d'assises du Morbihan, sous la présidence de M. Piou, auquel cet arrêt donnait le titre de *président de chambre à la Cour d'appel de Rennes*. L'honorable doyen de la chambre criminelle souleva la question, d'office. J'ai sous les yeux son rapport et j'y vois qu'il passa en revue tous les textes de loi, sur lesquels je viens de m'expliquer, et qu'il cita, dans sa teneur littérale, l'arrêt de 1811. Les raisons de décider, développées dans ce rapport, parurent si concluantes, que la Cour ne crut pas devoir faire mention du moyen, et qu'elle statua par arrêt de rejet pur et simple [2].

Il est donc certain que tous les membres d'une Cour impériale, — premier président, présidents de chambre et conseillers,—peuvent être appelés à la présidence des assises des divers départements composant le ressort de cette Cour.

1067. *Des assesseurs.* — Pour être appelé, comme assesseur, à faire partie des assises dans le département où siége la Cour impériale, il faut,— selon les art. 16 de la loi de 1810, 82 du décret de la même année, 1[er] de la loi du 4 mars 1831, et 252 du Code, — être *membre de ladite Cour*. Il suit de là : que, lorsque le premier président préside les assises, les présidents de chambre et les

---

[1] Rej., 29 août 1811 (aff. *Rousseau*, M. Favard de Langlade, rapp.), inédit. Voir, toutefois, CARNOT, *Instr. crim.*, t. 2, p. 311, n° 7. L'arrêt y est indiqué, par erreur, comme étant du 19 août. Quoi qu'il en soit, la portée, que CARNOT lui assigne, est d'autant plus à remarquer que, membre de la chambre criminelle, il a pris part au délibéré.

[2] Rej., 17 avril 1851 (aff. *Legoff*, M. Rives, rapp.), inédit.

conseillers peuvent être appelés à en faire partie, comme assesseurs ; — que, lorsqu'un président de chambre ou un conseiller préside les assises, les assesseurs à déléguer doivent être pris parmi les conseillers.

1068. Pour être appelé, comme assesseur, à faire partie des assises qui siégent dans les autres départements, il faut, — selon les art. 16 et 82 ci-dessus cités, 2 de la loi du 4 mars 1831, et 253 du Code, rectifié par la loi du 21 mars 1855, — être président, vice-président ou juge du tribunal de première instance du lieu de la tenue des assises.

Telle est la règle générale; mais, à cette règle, une exception. L'art. 254 du Code de 1808 portait : « La « Cour impériale pourra, cependant, déléguer un ou « plusieurs de ses membres pour compléter le nombre « des quatre juges de la Cour d'assises. » Cette disposition a été maintenue (sauf, bien entendu, le règlement du nombre) par toutes les lois qui se sont succédé, — loi du 20 avril 1810, décret réglementaire de la même année, loi du 4 mars 1831, Code de 1832,—et la loi du 21 mars 1855 lui a donné une dernière sanction en disant que, « dans les autres départements, la Cour d'as- « sises sera composée : 1° d'un président...; 2° de deux « juges pris, soit parmi les *conseillers de la Cour impériale*, « *lorsque celle-ci jugera convenable de les déléguer à cet effet*, « soit parmi les présidents ou juges... »

Ainsi, il est de règle, aujourd'hui : que, dans les départements autres que celui où siége la Cour impériale, peuvent être appelés à faire partie, comme assesseurs, de la Cour d'assises, les membres de la Cour impériale, si celle-ci le juge convenable et,—ce cas excepté,—les présidents, vice-présidents et juges du tribunal du lieu de la tenue des assises.

1069. Tel est le cercle dans lequel se renferme le droit de délégation attribué au ministre de la justice et aux premiers présidents pour former une Cour d'assises; mais il faut bien se garder d'en conclure qu'en dehors de ceux-là seuls qui peuvent être délégués, nul n'a le droit de siéger aux assises, soit comme président, soit comme juge. Il n'en est point ainsi, et lorsque nous nous occuperons, dans le § 5, des *remplacements*, nous verrons le cercle des délégations s'agrandir pour donner place à de nouveaux magistrats.

§ 4. — *Causes d'incompatibilité et de récusation.*

N° 1070. *Incompatibilités.*—La règle, à cet égard, est tout entière dans l'art. 257 du Code d'instr. crim.

1071. *Membres de la chambre des mises en accusation.* — Incompatibilité. — Conséquences :

1072. *Première conséquence.* — La violation de la règle est absolue et profite à tous les accusés. — Exemple.

1073. *Seconde conséquence.* — L'incompatibilité s'élend au conseiller qui, ayant fait partie d'une Cour d'assises, ferait partie, après cassation, de la Cour d'assises de renvoi.

1074. Les cas d'application de la règle se déterminent, surtout, par des exemples pris dans des espèces où l'application n'a pas eu lieu.

1075. *Premier exemple.* — Membres de la *chambre du conseil.*

1076. *Second exemple.* — Membres de la Cour d'assises qui a condamné l'accusé par *contumace.*

1077. *Troisième exemple* — Membres de la Cour d'assises qui a statué sur une *question d'identité.*

1078. *Quatrième exemple.* — Membres de la chambre civile qui a *formé la liste du jury de la session.*

1079. *Cinquième exemple.* — Membres de la Cour d'assises qui ont connu successivement, après disjonction, *d'une même accusation contre plusieurs accusés.*

1080. *Sixième exemple.* — Membres de la Cour d'assises qui a *renvoyé l'affaire* à une autre session.

1081. *Septième exemple.*— Membres de la chambre d'accusation qui ont pris part à un *arrêt de plus ample informé.*

1082. *Huitième exemple.* — Membres de la Cour impériale qui ont pris part à un *arrêt d'évocation.*

1083. *Neuvième exemple.* — Membres de la chambre des appels de police correctionnelle qui ont pris part à un *arrêt d'incompétence.*

1084. *Dixième exemple.* — Membres de chambres civiles qui ont connu de procès civils, nés de *faits se rattachant aux faits de l'accusation.*

1085. Résumé et conclusion.

1086. *Du juge d'instruction* — Incompatibilité.

1087. *Quid,* s'il s'agit, non du juge d'instruction titulaire, mais de celui qui l'a provisoirement remplacé ? —Incompatibilité.— Exemples.

1088. Autre exemple.

1089. Cas fondés sur des analogies. — Questions qu'ils soulèvent.

1090. *Première question* — Le membre de la chambre des mises en accusation qui procède,—comme délégué à cet effet, par un arrêt ordonnant un plus ample informé, — à des actes d'information, devient-il *juge d'instruction* dans le sens de l'art. 257?—Oui.—Arrêt contraire.—Discussion de cet arrêt.

1091. *Seconde question.—Quid,* pour le membre de la Cour d'assises, qui a instruit sur une accusation de *faux témoignage ?*

1092. *Troisième question.* — *Quid,* pour le membre de la Cour d'assises, qui a pris part à une *instruction supplémentaire ?*

1093. *Des membres du parquet.* — Il y a incompatibilité entre leurs fonctions et celles de président ou juges. — Exemples.

1094. Nouveaux exemples empruntés à la juridiction correctionnelle.

1095. Exemple emprunté à un cas tout particulier.

1096. *Condition générale.* — L'incompatibilité n'existe, bien entendu, qu'autant que le concours des deux fonctions s'est produit dans la même affaire.

1097. *Récusations.* — Quatre observations à faire sur ce sujet.

1098. *Première observation.* — Différence essentielle entre le droit de récusation et le droit fondé sur une raison d'incompatibilité. — Exemples puisés, pour marquer cette différence, dans la jurisprudence civile et criminelle.

1099. *Seconde observation.*— C'est le Code de procédure civile,— art. 378 et suivants,—qui règle la matière des récusations.

1100 *Troisième observation.* — Juridiction devant laquelle doit être portée la demande en récusation;—et composition, pour en connaître, de cette juridiction. — Exemple.

1101. Conséquence du principe consacré par l'arrêt auquel est emprunté cet exemple.

1102. *Quatrième observation.* — Effets produits par la récusation, selon qu'elle est rejetée ou admise.

1070. *Incompatibilités.* — Le Code d'instruction criminelle a concentré dans un seul de ses articles, l'art. 257, le principe des incompatibilités et le résumé de leurs causes.

« Les membres de la Cour impériale, qui auront voté « sur la mise en accusation, ne pourront, dans la même « affaire, ni présider les assises, ni assister le président, « à peine de nullité. — Il en sera de même du juge d'in- « struction. »

Comme on le voit, cette disposition embrasse deux ordres d'idées parfaitement distinctes ; la première s'adresse aux *membres de la chambre des mises en accusation ;* la seconde *au juge d'instruction.*

1071. *Des membres de la chambre des mises en accusation.* — Le texte de notre article est trop impératif, la peine de nullité, qui lui sert de sanction, trop expresse pour qu'on ait jamais songé à soutenir que les conseillers, qui avaient voté sur la mise en accusation, aient pu, dans la même affaire, ou présider les assises ou assister le président ; néanmoins, ce fait s'est produit à plusieurs reprises. De là des cassations nombreuses [1], dues à une cause unique, la négligence des magistrats.

---

[1] Cass., 5 juin et 22 oct. 1818 (MM. Ollivier et Choppin, rapp.), *Bull.*231 et 411 ;

— 28 oct. 1824 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*438 ;—*Pal.*1069 ;

— 4 mars 1826 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*118 ;—*Pal.*240 ;

— 20 sept. 1828 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*804 ; — *Pal.*292 ;

— 16 juin 1831 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*244 ;— *Pal.*1697 ;

— 18 mars 1842 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*97 ;

— 13 oct. 1843 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*438 ;

— 7 sept. 1848 (M. Barrennes, rapp.), *Bull.*353 ;

— 26 fév. et 9 sept. 1858 (MM. Bresson et Lascoux, rapp.), *Bull.* 114 et 406 ;

— Rej., 10 déc. 1859 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*439.—Cette af-

Je me borne à enregistrer une partie de ces précédents et je m'empresse d'en déduire les deux conséquences suivantes :

1072. *Première conséquence.* — La raison d'être de la nullité prononcée par l'art. 257, c'est que la composition de la Cour d'assises est entachée d'une irrégularité essentielle et d'ordre public. La nullité qui en résulte est une nullité radicale, qui profite même à ceux des accusés vis-à-vis desquels le magistrat, dont la présence est critiquée, n'a point commis le cumul de fonctions que l'article 257 défend. Ainsi, la chambre criminelle a cassé, sur le pourvoi d'un nommé *Vandick*, un arrêt de la Cour d'assises de la Seine, alors que, — l'un des assesseurs ayant voté la mise en accusation, non de *Vandick*, mais d'un nommé *Voisin*, — les deux accusations avaient été jointes et soumises au même débat (1).

1073. *Seconde conséquence.* — Le principe de la nullité écrite dans l'art. 257 a été étendu à un cas, qui a une grande analogie avec le cas prévu par cet article, et qui trouvait, d'ailleurs, une règle complémentaire dans une autre disposition de notre Code. On a jugé que, lorsqu'un arrêt de Cour d'assises était cassé, il n'était pas possible de faire entrer dans la composition de la Cour d'assises de renvoi l'un des membres de la première Cour d'assises. On l'a jugé ainsi en visant, avec toute raison,

---

faire offre cette double singularité qu'elle a eu lieu devant la Cour d'assises de Bône, et que, cette Cour ayant tenu compte de l'incompatibilité et ordonné, en conséquence, le remplacement du magistrat empêché, son arrêt a été attaqué de ce chef. La chambre criminelle, étendant sa doctrine aux Cours d'assises de l'Algérie, a rejeté le pourvoi.

(1) Cass., 29 juin 1848 (sur mes concl., M. Brière-Valigny, rapp.), *Bull.* 284.

l'art. 257, mais, surtout, en se fondant sur l'art. 429 [1], et en « considérant qu'en ordonnant que, dans le cas prévu par ledit article, le procès soit renvoyé devant une Cour d'assises *autre* que celle qui a rendu l'arrêt annulé, la loi a évidemment voulu que la nouvelle Cour d'assises fût composée d'autres juges que ceux qui ont concouru au premier arrêt [2]. »

1074. Ces deux précédents pris, l'un dans une des conséquences directes du principe général, l'autre dans une raison péremptoire d'analogie, nous donnent une première idée de l'étendue de ce principe. Cette première idée ne peut nous suffire. Il faut l'approfondir par de nouveaux exemples et arriver, ainsi, à déterminer, d'une manière définitive, et l'étendue et la limite de la règle. Ces exemples auront, d'ailleurs, d'autant plus d'autorité qu'ils se sont produits dans des espèces où la Cour de cassation a refusé de reconnaître aux faits qui lui étaient soumis les caractères de l'incompatibilité.

1075. *Premier exemple.* — Avant la loi du 17 juillet 1856, qui a supprimé les chambres du conseil, ces chambres statuaient sur la mise en prévention, décernaient l'ordonnance de prise de corps et ordonnaient, à la suite, la transmission de la procédure au procureur général, pour qu'il fît statuer sur la mise en accusation (art. 133 et 134 du Code d'instruction criminelle). On a soutenu que la part qu'elles prenaient, ainsi, au procès les assimilait en-

---

(1) Art. 429.—La Cour de cassation prononcera le renvoi du procès « ..... devant une Cour d'assises *autre* que celle qui aura rendu l'ar- « rêt, si l'arrêt et l'instruction sont annulés pour cause de nullités « commises à la Cour d'assises. »

(2) Cass., 6 mai 1824 (M. Robert de Saint-Vincent, rapp.), *Bull.* 193;—*Pal.*680;—S.D.24.305.

tièrement aux chambres d'accusation et que la même incompatibilité devait les atteindre.

« Attendu, — a répondu la jurisprudence, — que, d'après l'art. 267 du Code d'instruction criminelle, les membres de la chambre d'accusation, qui ont voté sur la *mise en accusation*, et les juges d'instruction sont les seuls magistrats qui ne peuvent, dans la même affaire, ni présider la Cour d'assises, ni assister le président de la Cour d'assises ;

« Que, les incompatibilités et les exclusions étant de droit étroit et ne pouvant être étendues, il en résulte que le juge, qui a précédemment voté sur la *mise en prévention* et sur l'ordonnance de prise de corps, peut faire partie de la Cour d'assises qui statue sur l'accusation dès que, comme dans l'espèce, ce magistrat n'était pas juge d'instruction [1]. »

Quoique la juridiction des chambres du conseil n'existe plus et que la jurisprudence les concernant n'ait plus à se produire, je devais la relever ici, afin de mettre en relief ce principe que *les incompatibilités et les exclusions sont de droit étroit et ne peuvent être étendues.*

1076. *Second exemple.* — Il n'y a point cause d'in-

---

(1) Rej., 26 août 1853 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*486 ;
— 22 sept. 1826 (M. Brière, rapp.), *Pal.*872 ; — D.P.27.22 ;
— 2 oct. 1828 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*302 ; — S.D.29.120 ;
— 28 mars 1829 (M. de Ricard, rapp.), *Bull.*188 ; — *Pal.*857 ; — S.D.29.234 ;
— 15 avril 1830 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*380 ;
— 10 fév. 1831 (M. de Crouseilhes, rapp.), *Pal.*1203 ;
— 26 janv. et 6 juillet 1832 (MM. de Saint-Marc et Choppin, rapp.), *Bull.*34 et 358 ; — *Pal.*624 et 1249 ; — D.P.32.106 ; — S.D. 33.251 ;
— 23 avril 1846 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*139 ;
— 4 déc. 1847 (M. Dehaussy, rapp.), *Gaz. des Trib.*, 5 déc.

compatibilité dans cette circonstance que l'un des magistrats composant la Cour d'assises formée pour procéder au jugement contradictoire d'une accusation, avait antérieurement concouru *à l'arrêt de condamnation par contumace de l'accusé* (1).

1077. *Troisième exemple.* — Point de cause d'incompatibilité dans cette circonstance que l'un des magistrats appelés à concourir *au jugement de l'accusé par le jury* avait antérieurement statué, comme faisant partie d'une première Cour d'assises, et conformément aux art. 518 et 519 du Code d'instruction criminelle, *sur la reconnaissance d'identité, qui est postérieure à l'arrêt de renvoi devant la Cour d'assises et se rattache incidemment aux débats* (2).

1078. *Quatrième exemple.* — Même solution pour le conseiller qui, ayant pris part, à ce titre, au tirage opéré par la première chambre civile, pour la formation de la liste du jury de la session, est appelé à faire partie de la Cour d'assises (3).

1079. *Cinquième exemple.* — Même solution dans une espèce où, une accusation étant portée contre deux individus, et les débats ayant été divisés par suite d'une disjonction régulière, deux des magistrats, qui avaient siégé lors du jugement de l'un des accusés, avaient

---

(1) Rej., 5 janv. 1841 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*4;
— 23 mars 1844 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*165;
— 11 oct. 1849 (M. de Glos, rapp.), *Bull.*383; — D.P.49.386;
— 15 mars 1860 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*129;
— Avis conforme du ministre de la justice (lettre du 13 mai 1823).

(2) Rej., 14 déc. 1854 (M. Sénéca, rapp.), *Bull.*564.

(3) Rej., 4 sept. 1828 (M. Mangin, rapp.); *Pal.*270; — D.P.28.408; — et arrêts cités sous le n° 597.

également siégé lors du jugement ultérieur de l'autre [1].

1080. *Sixième exemple.* — Même solution pour un magistrat qui, — ayant pris part, comme membre de la Cour d'assises, à un arrêt de renvoi de l'affaire à une autre session, afin qu'on pût ouvrir des poursuites contre un complice dont la culpabilité venait de se révéler aux débats, — aurait participé à l'arrêt d'accusation dressé, plus tard, contre ce complice, « les incapacités étant de droit étroit et les dispositions, desquelles elles dérivent, ne pouvant être étendues au delà de leurs termes [2]. »

1081. *Septième exemple.* — Même solution pour le conseiller qui, en sa qualité de membre de la chambre des mises en accusation, a simplement concouru à un arrêt de *plus ample informé.* « La disposition de l'art. 257 est restrictive, de sa nature, et ne concerne évidemment que ceux des membres des Cours royales qui ont participé à l'arrêt de mise en accusation ; elle ne peut, conséquemment, être étendue aux conseillers qui n'auraient concouru qu'à un arrêt préparatoire d'instruction, qui a ordonné des informations nouvelles [3]. »

1082. *Huitième exemple.* — Même solution pour des conseillers qui avaient concouru à un arrêt rendu, en exécution de l'art. 235 du Code d'instruction criminelle, par les chambres réunies de la Cour, pour ordonner l'évocation de l'affaire ; « les incapacités et exclusions, étant de droit étroit, doivent être formellement exprimées, et ne sauraient être étendues d'un cas à un autre [3]. »

---

(1) Rej., 28 avril 1843 (M. Brière-Valigny, rapp.), *Pal.*43.2.389 ; — D.P.43.315.

(2) Rej., 28 nov. 1844 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*555.

(3) Rej., 11 juillet 1816 (M. Busschop, rapp.), *Pal.*538 ; — S.D. 16.320.

(4) Rej., 1er avril 1847 (aff. *Busançais*, M. de Saint-Marc, rapp.),

1083. *Neuvième exemple.* —Nous avons, jusqu'à présent, vérifié des espèces dans lesquelles la décision antérieure, à laquelle avait pris part le magistrat qui siége plus tard à la Cour d'assises, était une de celles dont le but final est de saisir cette Cour. On pouvait, conséquemment, soutenir, avec quelque apparence de raison, que l'opinion définitive du juge pouvait se ressentir, jusqu'à un certain point, des impressions résultant, pour lui, de sa participation à la première décision. L'on a vu que, nonobstant cette crainte, la jurisprudence a invariablement repoussé toutes les assimilations à l'aide desquelles on a cherché à élargir, en dehors du texte de l'art. 257, le cercle des incompatibilités ; et, cependant, on a tenté une extension bien plus hardie, en se prévalant, notamment, d'un concours antérieur qu'auraient prêté à la *juridiction correctionnelle* certains des magistrats composant la Cour d'assises.

Ainsi, lorsque l'affaire a été primitivement poursuivie devant le tribunal correctionnel et que la chambre des appels a dessaisi cette juridiction comme incompétente, on a voulu frapper d'exclusion les magistrats qui avaient participé à son arrêt. On a voulu appliquer la même exclusion au cas où, — le même individu ayant à répondre d'un délit devant la police correctionnelle, et d'un crime devant la Cour d'assises, — certains magistrats avaient successivement pris part à son jugement devant l'une et l'autre juridiction. Ces tentatives ont toujours échoué et

---

*Bull.*105 ; — *Pal.*47.1.762 ; — S.D.47.459 ; — D.P.47.142. — Dans cette espèce, le moyen n'était pas sérieux. Tous les membres de la Cour impériale ayant dû prendre part à l'arrêt des chambres assemblées ordonnant l'évocation, la conséquence eût été, selon le pourvoi, de frapper chacun d'eux d'une incapacité absolue. Le droit d'évocation aurait donc pour corollaire forcé le dessaisissement nécessaire, pour cause de suspicion légitime, de la Cour qui en aurait usé. Un tel système ne se discute pas.

toujours par ce motif (sa formule est presque invariable) que « les incapacités étant de droit étroit, la disposition de l'art. 257 devait être restreinte aux cas qu'il a laxativement prévus [1]. »

1084. *Dixième exemple.* — De la critique vainement tentée contre la coopération de certains magistrats aux décisions rendues, vis-à-vis de la même personne, par les juridictions correctionnelle et criminelle, on est descendu jusqu'à la juridiction civile, et l'on a soutenu que, lorsque, dans un procès civil, se débattait une question née de faits se rattachant aux faits de l'accusation, aucun des juges de ce procès ne pouvait être appelé à faire partie de la Cour d'assises. En présence du texte si catégorique de notre article, de la nature du droit que l'on mettait ainsi en question, des enseignements de la jurisprudence, cette prétention était vraiment téméraire; elle a été toujours repoussée [2].

---

[1] Rej., 5 mars 1824 (M. Rataud, rapp.); *Pal.*500;
— 20 fév. 1840 (M. Rocher, rapp.), D.P.40.401;
— 21 nov. 1844 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*548. — Dans l'espèce de ce dernier arrêt, il s'agissait d'un négociant failli, qui avait été successivement poursuivi et condamné, d'abord, devant la juridiction correctionnelle, pour avoir illégalement procédé à une vente de marchandises neuves, en second lieu, devant la Cour d'assises, pour crime de banqueroute frauduleuse.
— 8 mars 1860 (M. Sénéca, rapp.), *Bull.*115;
— Avis conforme du ministre de la justice (lettre du 4 avril 1826).

[2] Rej., 22 juillet 1819 (M. Aumont, rapp.), *Bull.*264; — *Pal.* 424 — Il s'agissait d'un magistrat, qui, après avoir connu d'une instance civile engagée entre les créanciers d'un commerçant failli et ce commerçant, avait connu d'une accusation dirigée, pour banqueroute frauduleuse, contre ce dernier;
— 13 avril 1837 (M Bresson, père, rapp.), *Bull.*140; — *Pal.*38. 1.327; — D.P.37.521.
— 6 avril 1838 (M. Rocher, rapp.), D.P.40.369.
Il s'agissait, dans ces deux espèces, d'un magistrat, qui, après avoir

1085. Tous ces exemples portent avec eux leur signification. Il en résulte, sans qu'il soit besoin de les commenter, que nous pouvons considérer comme absolue cette règle que l'art. 257 n'admet ni équivalents, ni analogies, ni extensions, et qu'on le viole, en l'excédant, si l'on applique l'incompatibilité consacrée par son premier paragraphe à des magistrats autres que ceux *qui ont voté la mise en accusation*.

1086. *Du juge d'instruction.*— La règle concernant le juge d'instruction n'est ni moins certaine ni moins absolue. Comme elle a la même raison d'être, qu'elle se fonde sur le même texte, elle devait naturellement avoir la même portée. Aussi, rien n'est plus élémentaire que ce principe : le juge d'instruction ne peut, dans les affaires qu'il a instruites, ni présider les assises, ni assister le président.

1087. La seule question que le caractère absolu de cette règle ait permis de soulever est celle de savoir si l'exclusion, s'applique non-seulement au juge d'instruction, mais encore au juge qui, agissant pour empêchement du titulaire, a fait dans la cause des actes d'information plus ou moins nombreux. Aujourd'hui, cette question n'est plus à débattre :

« Attendu, — dit l'un des nombreux arrêts qui l'ont résolue, — que les expressions contenues en l'art. 257 sont générales et absolues ;

« Que cet article ne fait aucune distinction entre le juge d'instruction titulaire et celui des juges qui en auraient provisoirement exercé les fonctions ;

---

connu d'une instance civile, à la suite de laquelle avait été prononcée, pour cause de fraude, la nullité d'un acte, — avait participé au jugement d'une accusation pour faux, dirigée contre cet acte.

« Qu'en effet, l'incompatibilité prononcée par cet article 257 entre les fonctions de juge d'instruction et celles de membre des Cours d'assises prend sa source dans le caractère du juge d'instruction, qui, rangé par l'art. 9 du Code d'instruction criminelle parmi les *officiers de police judiciaire*, se trouve, en quelque sorte, associé à l'action et à la *recherche* du ministère public dans les poursuites où il fait acte d'instruction ;

« Attendu qu'on ne saurait admettre qu'en présence de la disposition absolue de l'art. 257, il soit permis de distinguer, quant à l'application de cet article, entre les cas où les actes d'instruction sont plus ou moins nombreux, plus ou moins décisifs dans la cause; qu'admettre cette distinction, ce serait substituer une disposition discrétionnaire et facultative à une disposition formellement prohibitive, dans une matière qui est d'ordre public, puisqu'elle touche à l'ordre des juridictions ;

« Que, dès lors, il suffit qu'un juge de première instance ait, dans le cours d'une instruction, rempli les fonctions de juge d'instruction, pour qu'il soit atteint par la disposition de l'art. 257 (1). »

1088. La règle, consacrée par cette jurisprudence, est tellement ferme que la Cour de cassation a refusé de faire une exception dans un cas où l'on pouvait considérer cette exception comme fondée, jusqu'à un certain point, sur un des éléments de son corps de doctrine. On

---

(1) Cass., 1er août 1829 (M. de Crouseilhes, rapp.), *Bull.*450 ; — *Pal.*1308 ; — S.D.29.362 ;

— 24 juin 1813 (M. Schwendt, rapp.), *Bull.*335 ; — *Pal.*493 ;

— 11 août 1820 (Rateau, rapp.), *Bull.*318 ; — *Pal.*112 ;

— 4 nov. 1830 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*550 ; — *Pal.*814 ; — S.D.31.366 ;

— 16 août 1844 (M. Brière-Valigny, rapp.), *Bull.*412.

sait que les membres de la chambre du conseil, qui votaient, avant la loi du 17 juillet 1856, la mise en prévention et décernaient l'ordonnance de prise de corps, conservaient, néanmoins, leur droit de séance à la Cour d'assises (n° 1075). On a soutenu que ce droit de séance n'était point perdu pour celui des juges de cette chambre qui s'était borné à lui faire le rapport de la procédure, en remplacement du juge d'instruction empêché. Ce rapport, disait-on, l'engageait bien moins dans l'affaire que le vote et, dès lors, si l'on ne pouvait puiser une raison d'incompatibilité dans le vote, pourquoi dans le rapport? Ces motifs n'ont point prévalu et la Cour de cassation a étendu, même à ce cas, l'application de l'art. 257 (1).

1089. Et, maintenant, quelle est, — en dehors du juge d'instruction proprement dit et du juge provisoire qui le remplace, — l'influence de ces divers principes? Quels sont les cas analogues sur lesquels cette influence peut se faire ressentir?

Pour approfondir ce point, je dois spécialiser mes questions.

1090. *Première question.* — Lorsque la chambre des mises en accusation ordonne un plus ample informé, en vertu de l'art. 235 du Code d'instruction criminelle; qu'elle commet, afin d'y procéder, un de ses membres, et que celui-ci, usant des droits que lui confère l'art. 236, fait divers actes d'instruction caractérisés, devient-il juge d'instruction dans le sens de l'art. 257, et est-il, par suite, frappé d'incompatibilité, comme ce magistrat? — Non, répond un arrêt rendu, *in terminis*, sur la question.

---

(1) Cass., 29 mai et 3 juillet 1834 (MM. de Ricard et Isambert, rapp.), *Bull.* 200 et 254; — *Pal.* 571 et 694.

« L'art. 257, — dit-il, — n'est point corrélatif aux articles 235 et 236. Ce qui est dit dans l'art. 257 ne doit s'entendre que du juge d'instruction dans la première instruction [1]. »

Cet arrêt m'étonne. Comme il s'est borné à trancher la question par la question, il n'a aucune autorité de doctrine, et la règle qu'il consacre est loin de se défendre par elle-même. On cherche vainement, en effet, pourquoi l'art. 257 n'aurait voulu parler que *du juge d'instruction dans la première instruction*. Est-ce que le motif qui a fait exclure celui-ci ne s'applique pas avec la même force à celui-là ?

Ajoutons qu'il n'y a pas même, à l'appui de l'arrêt de 1813, une raison de texte. L'art. 236, se déterminant par l'identité qui existe entre les fonctions du juge d'instruction ordinaire et celles du conseiller délégué, à cet effet, par la chambre des mises en accusation, les assimile dans leur titre même. Le conseiller délégué *fera*, — dit-il, — *les fonctions de juge instructeur*.

Pourrait-on me dire, d'ailleurs, comment il serait possible de concilier le principe de l'arrêt avec les conséquences du droit d'évocation appartenant aux Cours impériales ? Aux termes de l'art. 235, elles peuvent exercer ce droit, alors même que l'information n'est pas encore *commencée par les premiers juges*. Dans ce cas, il n'y a pas eu d'autre *juge instructeur* que le conseiller délégué par la Cour. Nul doute, pour lui ; il sera, très-certainement, le juge d'instruction que frappe d'incompatibilité l'art. 257. Or, si l'on veut bien remarquer que l'information faite après un arrêt d'*évocation* et l'information faite après un

---

(1) Rej., 12 août 1813 (M. Van Toulon, rapp.), *Pal.* 626 ; — S.D. 17.19.

arrêt *de plus ample informé* sont réglées, toutes deux, par une seule et même disposition, — celle des art. 235 et 236,—on m'accordera forcément, je suppose, que cette disposition ne peut se prêter à ces bigarrures d'interprétations qui lui assigneraient un sens, dans un cas, et un sens opposé, dans l'autre.

Et qu'on ne dise point que la distinction entre les deux cas s'expliquerait, peut-être, par cette considération qu'il s'agit, dans le premier, de l'instruction tout entière, tandis que, dans le second, il s'agit simplement d'un complément d'information. Notre réponse à cette objection est déjà faite; elle est dans cette jurisprudence, dont nous venons de voir le résumé (n° 1087) et dont, dans le numéro suivant, nous allons rencontrer un nouvel exemple. Tout condamne donc l'arrêt de 1813 et j'insiste pour qu'on substitue au laisser-aller, qu'il autorise dans le cas donné, la règle de l'incompatibilité.

1091. *Seconde question.* — Le président de la Cour d'assises qui a ordonné, en vertu de l'art. 330 du Code d'instruction criminelle, l'arrestation d'un témoin dont la déposition paraissait fausse, peut-il, — si cet individu est renvoyé, sous l'accusation de faux témoignage, devant la Cour d'assises,—connaître de l'affaire comme président ou comme assesseur ?

Il faut distinguer. Si le président s'est borné à ordonner l'arrestation, il n'y a rien, dans cette ordonnance, — qui est simplement un acte de haute police de l'audience, — qui puisse la faire assimiler à un acte d'instruction proprement dit, et lui donner pour effet de frapper d'incompatibilité, pour l'avenir, le magistrat de qui elle émane. C'est l'avis qu'a exprimé le ministre de la justice,

dans une lettre du 2 avril 1829, et c'est un mode de procéder qui a été souvent suivi, sans inconvénient pour la procédure.

Mais si le président a fait plus que cela, s'il est intervenu dans l'information à laquelle a donné lieu la poursuite en faux témoignage, si même, sans s'engager entièrement dans cette information, il l'a commencée en procédant à l'interrogatoire du prévenu, il a évidemment ajouté à ses droits de haute police de l'audience des prérogatives nouvelles ; il s'est fait juge d'instruction. Dans ce cas, plus de doute ; l'art. 257 lui est expressément applicable, et s'il concourt, plus tard, comme président ou comme assesseur, au jugement du faux témoignage, il y a lieu à cassation [1].

1092.—*Troisième question.*—Lorsque le président des assises ordonne une information supplémentaire, il peut, —comme on l'a vu, sous les n^os^ 819 et suivants, — ou y procéder personnellement, ou déléguer à cet effet un de ses assesseurs. Le président, qui y procède, l'assesseur délégué, qui y procède également, deviennent-ils juges d'instruction, dans le sens de l'art. 257 ? Non. « Les art. 301, 303 et 304 du Code d'instruction criminelle autorisant le président de la Cour d'assises à continuer l'instruction après l'arrêt de renvoi, leur disposition ne permet pas d'étendre au président la prohibition faite au juge d'instruction, par l'art. 257, de siéger à la Cour d'assises, ni de déclarer les débats nuls par cela seul qu'après

---

[1] Cass., 7 oct. 1824 (M. Robert de Saint-Vincent, rapp.), *Bull.* 404 ; — *Pal.* 1055. — Il est bien entendu que le principe s'applique également au magistrat qui a été délégué pour instruire sur le faux témoignage.

avoir fait des actes d'instruction, en vertu de ces articles, il ne se serait pas abstenu de présider (1). »

Qu'on ne cherche pas à placer à l'état d'antinomie cette règle avec celle que nous venons de rencontrer, sous le nº 1090, à l'occasion d'une instruction complémentaire, opérée devant la chambre des mises en accusation, par le conseiller que cette chambre avait délégué. La différence qui sépare ces deux cas est soigneusement marquée dans les arrêts dont je viens de présenter l'analyse. « Il n'y a, d'ailleurs, — ajoute l'arrêt du 12 juillet 1833, — aucune assimilation à faire entre l'instruction primitive, terminée par la chambre du conseil du tribunal..... *ou l'arrêt de la chambre d'accusation* de la Cour royale...., par lesquels le tribunal et la Cour sont définitivement dessaisis, et les actes ultérieurs d'instruction nécessaires pour la manifestation de la vérité, et auxquels le président de la Cour d'assises, en vertu de la délégation spéciale qu'il en a reçue de la loi, peut seul procéder ou faire procéder, conformément aux art. 303 et 304 du Code d'instruction criminelle. »

1093. *Quatrième question. — Membres du parquet.* — La question, que je me pose ici, n'a plus son siége dans l'article 257; mais elle n'en a pas moins avec celles qui pré-.

---

(1) Rej., 22 avril 1836 (M. Vincens Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 135; — *Pal.* 1284;

— 30 août 1844 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.* 433; — *Pal.* 392.

Pour les assesseurs délégués :

Rej., 9 sept. 1819 (M. Giraud-Duplessis, rapp.), *Bull.* 325; — *Pal.* 528;

— 12 juillet 1833 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.* 344; — *Pal.* 674; — S.D. 33.601;

— 26 fév. 1841 (M. Romiguières, rapp.), *Bull.* 91;

— mai 1842 (M. de Ricard, rapp.), *Pal.* 42.2.670; — D.P. 42.384.

cèdent une grande affinité. Elle consiste dans le point de savoir si un magistrat, après avoir exercé, dans une affaire, les fonctions du ministère public, peut en connaître, aux assises, comme président ou juge. La raison de douter se puisait dans le silence même de la loi. Comme aucune assimilation n'est possible entre ce magistrat et celui qui a fait l'instruction ou qui a voté la mise en accusation, comme, d'un autre côté, on ne rencontre aucun texte d'où puisse s'induire une cause spéciale d'incompatibilité, on avait été amené à en conclure que cette cause n'existait pas; mais la Cour de cassation n'a point admis cette interprétation, et, dès l'an VII, elle a indiqué en ces termes les motifs de sa résistance :

« Attendu qu'en exerçant les fonctions d'accusateur public, le citoyen Dufresne, juge, se serait rendu partie au procès; que, dès lors, il ne pouvait plus y figurer comme juge; qu'il y a essentiellement incompatibilité entre les fonctions de la partie publique et du juge dans la même affaire; que, conséquemment, il y a eu incapacité ou incompétence dans l'exercice des fonctions relatives à la procédure dont est cas [1]. »

La question s'est, plusieurs fois, reproduite sous l'empire des lois actuelles, et elle a toujours reçu la même solution :

« Attendu, — dit le premier arrêt qui l'a résolue pour les Cours de la métropole, — que c'est une maxime constante, dans le droit public du royaume, que les fonctions du ministère public sont incompatibles avec celles du juge;

« Que c'est un principe de justice éternelle de ne pas

---

(1) Cass., 6 niv. an VII (M. Meaulle, rapp.), *Bull.* 1.447; — *Pal.* 292.

permettre qu'un magistrat puisse être, dans la même affaire, partie poursuivante et juge, et que l'incompatibilité entre les fonctions de juge et du ministère public résulte de leur nature;

« Que l'art. 257..... règle, dans la composition des Cours d'assises, les empêchements des juges; mais que le Code, en ce qui concerne le ministère public, s'en est référé, par son silence en cette partie, au droit commun et universel (1). »

A la même époque, la difficulté s'éleva à l'occasion de deux décisions rendues dans nos colonies, la première par la Cour criminelle de La Martinique, dans l'affaire *Fabien*, *Bissette* et *Volny*, la seconde par la Cour criminelle de La Guadeloupe. La thèse de droit s'y trouvait enveloppée dans des difficultés nées de l'application de la législation coloniale; mais la Cour de cassation, après avoir dégagé la question de ces éléments parasites, se plaça en face de cette thèse et jugea de nouveau « qu'il n'aurait pu être dérogé que par une disposition expresse et formelle aux principes de justice éternelle qui ne permettent pas que la même personne soit en même temps accusateur et juge, » l'incompatibilité, en matière criminelle, entre les fonctions du ministère public et celles de juge, étant une *maxime du droit public du rogaume* (2).

1094. Ce qui assure, d'ailleurs, à cette doctrine une autorité irrécusable, c'est qu'elle a été étendue à la juridiction correctionnelle. Certes, devant cette juridiction, la question était bien plus délicate. L'art. 257 n'est point

---

(1) Cass., 13 sept. 1827 (M. Brière, rapp.), *Bull.*769; — *Pal.*797; — 3 mars 1859 (M. Zangiacomi, rapp.), *Bull.*109.

(2) Cass., 20 sept. 1826 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*544;—*Pal.*876; — 28 fév. 1828 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*121; — *Pal.*1221.

fait pour elle. Loin qu'il en soit ainsi, il résulte, au contraire, des dispositions combinées des art. 55 et 179 du Code, et de l'interprétation que leur a donnée la jurisprudence, que le juge d'instruction peut connaître, comme membre de la chambre correctionnelle, des affaires qu'il a instruites (1). On pouvait donc hésiter à frapper d'incompatibilité le procureur impérial qui a requis, lorsque le juge, qui, après avoir instruit, a saisi par son ordonnance le juge de répression, est considéré comme ayant conservé sa pleine et entière capacité. Néanmoins, la jurisprudence n'a ni distingué, ni fléchi ; elle a continué à qualifier dans les mêmes termes et comme constituant *une maxime du droit public du royaume* l'incompatibilité, en matière correctionnelle, des fonctions d'*accusateur et de juge* (2); elle a déclaré, enfin, que de l'exercice de ces premières fonctions *résultait un empêchement péremptoire* à ce que le magistrat qui les avait exercées, *pût siéger, comme juge, au jugement* (3).

1095. La règle, si essentielle, que consacrent avec tant de force tous ces précédents, ne s'applique pas seulement au cas où le magistrat, siégeant à la Cour d'assises, était officier du parquet au moment où il a rempli, dans l'affaire, les fonctions du ministère public ; elle s'applique encore au cas où l'un des membres de la Cour d'assises, se détachant provisoirement de la Cour pour remplir, en l'absence du ministère public, l'un des actes de cette fonction, a, à la suite, repris son siége. Ainsi, par exemple, qu'un des assesseurs fasse les fonctions de

---

(1) Cass., 23 mars 1860 (M. Bresson, rapp.), — *Bull.*137.
(2) Cass., 22 mai 1828 (M. Mangin, rapp.), *Bull.*388 ;— *Pal.*1481 ;
(3) Cass., 23 mars 1860 (M. Bresson, rapp.), cité dans ce numéro même.

procureur général au moment du tirage du jury de jugement ; qu'à la suite, il reprenne son siége et remplisse les fonctions de juge, il y aura nullité. C'est précisément dans une semblable situation qu'est intervenu l'arrêt de l'an VII ; c'est, d'ailleurs, ce qu'a décidé, *in terminis*, un arrêt bien plus rapproché de nous, dans lequel, après avoir constaté « que l'assistance au tirage du jury de jugement et le droit de récusation sont une partie essentielle des fonctions du ministère public, » la Cour rappelle, d'une manière à peu près littérale, les raisons de *justice éternelle*, les principes de *droit commun et universel*, sur lesquels se fonde la jurisprudence, et arrive, ainsi, à prononcer la cassation (1).

1096. L'incompatibilité, qui nous occupe, a donc une base immuable ; mais il ne faut pas l'appliquer à la légère et sans prendre souci d'une condition, sans laquelle elle n'existe pas. Cette condition est commune, du reste, au juge d'instruction, au membre de la chambre des mises en accusation, à l'officier du ministère public. Pour être exclu du droit de siéger à la Cour d'assises, il faut que chacun d'eux ait rempli ses fonctions *dans l'affaire même*. C'est, — comme on l'a vu, — la condition expresse de la loi, condition de bon sens et qu'à ces deux titres la jurisprudence a toujours maintenue. En ce qui concerne l'officier du parquet, la question s'est présentée dans les termes suivants :

Un arrêt de mise en accusation avait renvoyé *Vincent Castellani* et *Xavier Castellani* devant la Cour d'assises de la Corse : le premier pour une tentative d'assassinat commise sur un sieur *Alfonsi*, le second pour un meurtre consommé sur un sieur *Angéli*.

(1) Cass., 5 déc. 1850 (M. de Glos, rapp.), *Bull.* 600.

Après cet arrêt, une disjonction avait eu lieu ; *Vincent Castellani* avait été soumis, seul, aux débats et, dans cette affaire, M. le conseiller-auditeur *Pierangeli* avait rempli les fonctions d'avocat général. Plus tard, et lorsqu'il fut procédé au jugement de *Xavier Castellani*, ce magistrat fit partie, comme assesseur, de la Cour d'assises. De là le grief ; mais arrêt de rejet fondé sur ce motif « que la circonstance que ce magistrat avait rempli les fonctions du ministère public dans la première affaire....., ne constituait..... aucun empêchement légitime envers le demandeur, puisqu'il s'agissait, quant à celui-ci, *d'un autre fait et d'un autre débat;* qu'ainsi aucune disposition de loi, aucun principe du droit commun en matière criminelle n'avait été violé dans la composition de la Cour d'assises [1]. »

On le voit, cette condition qu'il s'agit bien de la même affaire est une condition irritante ; mais il demeure entendu, — et je me borne à résumer ainsi tout ce paragraphe, — que, lorsqu'elle existe, le juge d'instruction, le conseiller qui a voté la mise en accusation, l'officier du ministère public qui est devenu juge ou conseiller, ne peuvent ni présider les assises où se juge l'affaire, ni assister le président.

1097. *Récusations.* — Le principe de l'incompatibilité, les causes qui la déterminent [2], sont, maintenant, bien

---

[1] Rej., 5 avril 1832 (M. Rives, rapp.), *Bull.*188 ; — *Pal.*938 ; — S.D.33.152.

[2] J'ai passé sous silence une cause, toute spéciale, d'incompatibilité prétendue, dont je n'ai, vraiment, à parler, ici, que pour mémoire. On s'est demandé s'il n'y avait pas incompatibilité dans le cumul, par le même magistrat, de deux présidences d'assises pendant le même trimestre, ou dans le cumul, pendant le même trimestre, d'une présidence, pour un département, et d'une fonction d'assesseur,

connus et, cependant, j'ai à m'expliquer encore sur le principe et les causes d'une mesure, d'une nature différente sans doute, mais dont l'effet pourrait être le même; je veux parler du droit de *récusation*.

Je ne compte pas m'étendre, ici, sur ce point. Les récusations ayant à jouer un rôle bien plus considérable lors de la formation du tableau du jury de jugement, je me réserve ; mais, comme un trait d'union certain les rattache aux incompatibilités, je dois, dès à présent, en dire quelques mots; c'est le complément obligé de mon sujet.

Quatre observations seulement.

1098. *Première observation.* — Avant de caractériser le droit de récusation, je dois signaler la différence essentielle qui le sépare du droit fondé sur une raison d'incompatibilité. L'incompatibilité est, pour le juge, une cause d'abstention radicale. Si, malgré l'incapacité relative qui est en lui, il siége, sa présence entache la composition de la Cour d'un vice substantiel, que rien ne couvre, et dont on peut se prévaloir et toujours et partout. Il n'en est point ainsi des causes de simple récusation. Si elles sont fondées, le juge, qui les connaît, doit s'abstenir. S'il ne s'abstient pas, il manque, non à une obligation forcée, mais à un devoir de conscience; c'est alors à la partie à provoquer son exclusion par une demande en récusation. Si elle ne le fait point, elle est censée avoir accepté, par son silence, la composition de la

---

pour un autre. Cette question n'est pas sérieuse. Non-seulement rien n'interdit un semblable cumul, mais la loi l'autorise expressément (art. 19, § 2, de la loi du 20 avril 1810). Qu'il y ait, parfois, dans l'accomplissement des deux fonctions, une certaine difficulté matérielle, qu'importe? Cette difficulté, toute de fait, relève de l'appréciation administrative, non de l'appréciation judiciaire.

Cour, et cette présomption frappe de forclusion toutes ses réclamations ultérieures.

Telle est la loi (art. 382 du Code de procédure); telle est, aussi, la jurisprudence, aussi bien dans les matières civiles que dans les matières criminelles.

« Attendu, — dit l'un des arrêts rendus en matière civile, — qu'aux termes de l'art. 378, n° 8, du Code de procédure, la circonstance que le juge a précédemment connu du différend, comme juge, donne seulement aux parties la faculté de le récuser; — que de cette disposition il suit que le juge continue à avoir caractère, lorsque les parties n'exercent pas la faculté qui leur est ouverte par la loi et à laquelle elles peuvent recourir;

« Attendu que la disposition de l'art. 380 du même Code, portant que le juge, qui saura cause de récusation en sa personne, sera tenu de le déclarer à la chambre qui décidera s'il doit s'abstenir, n'ajoute rien au seul droit que la loi ouvre aux parties dans l'art. 378;

« Que cette disposition elle-même de l'art. 380, qui se réfère à la connaissance que le juge aura de la cause de récusation existant en sa personne, établit, par cela même, la présomption que le juge, qui n'a pas fait la déclaration prescrite, ne s'est pas rappelé, dans le silence des parties, qu'il eût déjà connu du différend [1]. »

La jurisprudence criminelle n'est pas moins positive. Ainsi, dans l'arrêt du 13 avril 1837, que j'ai cité sous le n° 1084, la Cour, — après avoir refusé de reconnaître dans le fait allégué les caractères de l'incompatibilité,

---

(1) Rej., sect. des req., 30 juillet 1833 (M. de Broë, rapp.), *Pal.* 742;—S.D.33.534;

—Sect. civ., 12 juin 1809 (M. Audier-Massillon, rapp.), *Pal.*620; —S.D.14.89.

— ajoute : « Attendu que l'art. 378, n° 8, du Code de procédure civile, invoqué par le demandeur, n'aurait établi en sa faveur qu'une faculté de récusation, *et qu'il n'en a pas fait usage devant la Cour d'assises.* »

Même principe dans l'arrêt suivant :

« Sur le moyen proposé par le condamné et tiré du motif de suspicion qui résulterait, contre le président de la Cour d'assises et contre l'avocat général qui a soutenu l'accusation, de ce que le premier est un locataire du sieur *Jonglas*, partie civile, et, le second, une connaissance de cette partie civile, chez laquelle il a un compte ouvert ;

« Attendu que la Cour ne saurait connaître de ce double motif de suspicion, qui aurait dû être proposé par le demandeur devant la Cour d'assises et avant l'ouverture des débats [1] »

La différence, que ces arrêts marquent si franchement, une fois bien retenue, j'entre en matière.

1099. *Seconde observation.* — Les lois criminelles ne se sont point expliquées sur la récusation des magistrats. Elles s'en sont référées, par leur silence même, aux dispositions du droit commun, c'est-à-dire aux dispositions du Code de procédure civile [2]. Ce Code consacre son titre XXI à cet objet. Il concentre, dans le premier article de ce titre, — l'art. 378, — l'énumération des causes pour lesquelles le juge doit s'abstenir ou peut être récusé. Dans les articles suivants, il règle la forme des abstentions et des récusations, la juridiction qui doit en connaître, soit en première instance, soit en appel,

---

[1] Rej., 13 sept. 1839 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*41.1.70; — D.P.40.352.

[2] *Voy.* notamment, Cass., 8 oct. 1819 (M. Aumont, rapp.), *Bull.* 335;—*Pal.*535.

les délais dans lesquels elles doivent s'exercer. C'est là, au criminel, comme au civil, la loi de la matière et, dès lors, la première règle à retenir c'est qu'il faut, pour user du droit de récusation, se conformer, tant pour le fond que pour la forme, à toutes les dispositions du titre XXI du Code de procédure civile, qui ne sont point inconciliables avec les règles organiques des Cours d'assises.

1100. *Troisième observation.* — Lorsqu'une demande en récusation est formée, elle est portée devant la juridiction même qui doit procéder au jugement du fond ; elle s'adresse, en conséquence, au tribunal ou à la Cour auquel appartient le magistrat récusé. Ainsi, lorsqu'il s'agit d'une récusation portée par un accusé contre l'un des membres de la Cour d'assises, c'est la Cour d'assises qui statue. Dans ce cas, la Cour reste-t-elle composée comme elle l'était, et juge-t-elle ayant encore pour membre le magistrat frappé de la demande en récusation ? Nullement. J'en ai pour preuve, —sans m'appuyer, pour une solution aussi simple, sur la jurisprudence en matière civile,—j'en ai pour preuve, dis-je, l'arrêt suivant :

« Attendu, en droit, que d'après les art. 378 et suivants du Code de procédure civile, lorsqu'une récusation est proposée contre un magistrat, la Cour ou le tribunal ou la chambre à laquelle il appartient, en apprécie les motifs et se constitue juge entre lui et la partie qui le récuse ;

« Que, si le magistrat récusé participe à la décision, il se rend juge dans sa propre cause, et commet, ainsi, un excès de pouvoir ;

« Attendu que la Cour d'assises de l'Indre, en statuant sur la récusation proposée contre M. *Pinault*, avec le concours de M. *Pinault* lui-même, a commis un excès de

pouvoir et formellement violé les dispositions ci-dessus visées du Code de procédure civile [1]. »

1101. La doctrine de cet arrêt est incontestable, et la conséquence qu'il en tire est également sans réplique. L'affaire, dans laquelle il est intervenu, comprenait plusieurs accusés, et la récusation n'avait été proposée que par un seul. Question de savoir si la nullité, que je viens de relever, devait profiter aussi à tous les autres.

« Attendu, — ajoute l'arrêt, — que, si, en principe général, la récusation constitue un incident personnel, qui intéresse seulement ceux qui l'ont proposée, néanmoins, dans le cas particulier, la Cour d'assises n'ayant pas statué, ou, ce qui est la même chose, ayant irrégulièrement statué....., le jugement de la récusation est resté en suspens et la Cour d'assises n'a pas été légalement constituée; — que ce défaut de constitution légale de la Cour d'assises peut donc être invoqué par tous les demandeurs. »

1102. *Quatrième observation.* — L'exercice du droit de récusation peut aboutir à deux issues diamétralement contraires, selon que la récusation est rejetée ou admise.

Si elle est rejetée, l'obstacle indûment opposé au droit de séance du juge tombe, et le juge prend, à l'instant même, possession du siége, qu'avait momentanément occupé, pour statuer sur la récusation, le juge appelé en son lieu et place. Il prend possession du siége, alors même que l'accusé se serait pourvu contre l'arrêt qui l'aurait éconduit dans sa demande, et ses pouvoirs sont tellement entiers que, si l'on réclamait un sursis fondé sur l'existence du pourvoi, il resterait membre de la Cour pour faire droit sur l'incident.

---

(1) Cass., 20 mai 1847 (Sur mes concl., — M. Brière-Valigny, rapp.), *Bull.* 174; — D.P. 47,4.411.

Mais, si la récusation est accueillie, le résultat est tout autre. Le juge récusé ne fait plus partie de la Cour, ou du moins, il n'en fait plus partie pour les débats et le jugement au seuil desquels la récusation vient de l'atteindre. La Cour d'assises se complète, alors, par voie de remplacement.

Quelles sont, pour le règlement de cette mesure, les conditions prescrites par la loi ? C'est ce que nous allons rechercher dans le paragraphe suivant.

§ 5.—*Des remplacements.*

N° 1103. Importance des remplacements.
1104. Cas dans lesquels ils sont nécessaires.
1105. Causes qui les amènent.
1106. Conséquence de l'illégitimité de ces causes. — Les parties n'ont point, à cet égard, de droit de contrôle.— Exemples.
1107. Aussi, la cause serait illégitime, que le remplacement serait valable ;
1108. Pourvu qu'il ait été régulièrement effectué.
1109. *Observation préliminaire.* — Pour être régulier, le remplacement doit avoir lieu avant le commencement du procès. — Exemple.
1110. Division de la matière: — Remplacement, 1° du *président*, 2° des *assesseurs*.
1111. 1° *Du président.* — Deux époques à considérer.
1112. *Première époque.* — Temps antérieur à la notification à faire aux jurés de la session. — Art. 263 du Code d'instruction criminelle.
1113. Pendant ce temps, les remplacements se font comme les premières nominations, par ordonnance du ministre ou du premier président. — Exemple.
1114. Et, en l'absence d'ordonnance de nomination, par voie de délégation légale.
1115. *Quid*, pour les *assises extraordinaires?* — Dans ce cas, le droit de nomination appartient-il au premier président, à l'exclusion du ministre ? — Mes doutes, à cet égard. — Motifs de ces doutes.
1116. *Seconde époque.* — Temps postérieur à la notification aux jurés. — Les remplacements s'opèrent, alors, par voie de délégation légale.

1117. Motifs de la préférence donnée à ce mode.
1118. Il n'est point exclusif du mode de remplacement par voie de nomination. — Exemple.
1119. Différence à retenir entre le cas de première nomination et le cas de remplacement.
1120. Le président des assises n'a pas le droit de nommer son remplaçant.
1121. Néanmoins, lorsque le magistrat qu'il nomme est celui-là même que désigne la loi, la nomination,— si elle n'ajoute rien au droit, — ne lui enlève rien.
1122. Résumé.
1123. *Par qui* se remplace le président des assises. — Distinction sur ce point.
1124. *Assises se tenant au siége de la Cour impériale.* — Lorsque le remplacement a lieu par voie de nomination, tous les conseillers peuvent être désignés. — *Quid*, lorsqu'il a lieu par voie de délégation légale ? — Cinq règles dans ce cas.
1125. *Première règle.*— La désignation par la voie du sort est interdite.
1126. *Seconde règle.* — Le président est remplacé par *l'assesseur le plus ancien* ; — le plus ancien, comme assesseur, et non comme membre de la Cour. — Exemple.
1127. *Troisième règle.* — Si le doyen des assesseurs est empêché, le président est remplacé par le second ; — le second, au cas d'empêchement, par le troisième, — les deux doyens pouvant rester assesseurs. — Exemple.
1128. *Quatrième règle.* — Ces remplacements successifs seraient irréguliers s'ils s'opéraient uniquement par voie de consentement entre les assesseurs. — Exemple.
1129. *Cinquième règle.* — Mais, si l'on constate, à la fois, le consentement et l'empêchement, tout est régulier. — Exemple.
1130. *Assises se tenant dans les autres départements du ressort.* — L'art. 263 délègue, dans ce cas, le président du tribunal. — Étendue de ces mots.
1131. Ils comprennent les vice-présidents et les juges. — Exemples.
1132. Non les juges suppléants.
1133. Résumé.
1134. 2° *Des assesseurs.* — Le principe du droit est dans l'art. 264 du Code d'instruction criminelle.
1135. *Première époque.* — Temps antérieur à la notification aux jurés. — Les remplacements s'opèrent comme les premières nominations.

1136. La nomination, faite d'avance, d'assesseurs *suppléants*, est illégale.

1137. *Seconde époque*. — Loi du 21 mars 1855.

1138. Cette loi n'a point innové pour les Cours d'assises se tenant *au siége des Cours impériales*.

1139. Les remplacements s'y opèrent toujours par voie de nomination ou de délégation légale.

1140. Preuve de cette proposition, relativement au remplacement par voie de délégation légale ;

1141. Et au remplacement par voie de nomination.

1142. Les nominations peuvent émaner du ministre et du chef de la Cour ; — jamais du président des assises ;

1143. Alors même qu'il agirait en vertu d'une délégation du chef de la Cour.

1144. Résumé.

1145. *Assises se tenant dans les autres départements du ressort*. — Mêmes règles avant la loi du 21 mars 1855. — Modification radicale apportée par cette loi.

1146. Elle attribue un droit exclusif de nomination au président des assises ; — elle interdit les délégations légales.— Exemple.

1147. Résumé.

1148. *Par qui* se remplacent les assesseurs,

1149. *Quid*, lorsque le premier président préside l'assise ? — Règle posée par un arrêt récent, pour toutes les hypothèses pouvant se produire dans ce cas.

1150. A part cette exception, ordre à suivre, pour l'appel à faire aux remplaçants, quand l'assise se tient *au siége de la Cour impériale*.

1151. On peut demander deux remplaçants au collége des juges suppléants.

1152. *Avocats appelés en remplacement*. — Cet appel peut être indispensable.

1153. Il est expressément autorisé par la loi en matière civile.

1154. *Quid*, en matière criminelle, avant le Code de 1808 ? — Il est autorisé par la jurisprudence.

1155. *Quid*, depuis le Code ? — Il est également autorisé.

1156. Et c'est vainement que l'on a voulu distinguer entre l'assise du chef-lieu du ressort et celles des autres départements.— Exemples.

1157. Toutefois, quatre conditions à observer pour que l'appel fait aux membres du barreau soit régulier.

1158. *Première condition*. — Empêchement de tous les membres de la Cour et du tribunal.

1159. *Seconde condition.* — Constatation de cet empêchement. — Exemples en matière civile, — et en matière criminelle.
1160. *Troisième condition.* — Constatation que l'avocat appelé est le plus ancien des avocats présents à l'audience. — Exemple.
1161. *Quatrième condition.* — On ne peut appeler qu'un avocat. — Exemples en matière civile, — et en matière criminelle.
1162. *Avoués appelés en remplacement.* — Mêmes conditions pour eux que pour les avocats.
1163. *Une condition de plus* : — Empêchement des avocats présents à l'audience et constatation de cet empêchement. — Exemple.
1164. Résumé.
1165. Lorsque les assises se tiennent *dans les autres départements* même ordre à suivre, à une différence près.
1166. Distinction à faire, — relativement à l'ordre à suivre, — entre les désignations faites par la loi et les désignations faites par voie de nomination.
1167. *Forme* des ordonnances de nomination. — Leur publication n'est point nécessaire. — Exemple.

1103. Tout ce qui touche à la composition de la Cour d'assises est substantiel et d'ordre public. L'étude des *remplacements* a donc une importance égale à celle des nominations elles-mêmes.

1104. La nécessité des remplacements apparaît dès qu'un vide se produit dans le sein de la Cour, et ce vide se manifeste au moment où les membres qui la forment, —président ou juges, — ne sont plus au nombre de trois.

1105. Les causes, qui amènent cette situation, sont variées à l'infini. Au nombre des plus fréquentes se placent l'absence, la maladie, l'empêchement, l'incompatibilité, l'abstention, la récusation, etc.

1106. Faut-il, lorsqu'un remplacement a lieu, énoncer la cause qui l'a rendu nécessaire? — A-t-on le droit de descendre au fond des choses pour demander à la vacance qui se manifeste sa raison de légitimité? — Les parties

sont-elles autorisées à une semblable recherche et admises à un semblable contrôle ? — Non.

Tous les principes de la matière concordent entre eux pour justifier cette réponse. Il en est trois dont je m'empare spécialement.

Et d'abord, il est certain que, lorsque l'empêchement n'est pas énoncé, il est présumé de plein droit. C'est là une règle que nous avons souvent vérifiée dans des cas analogues et que nous rencontrerons, en quelque sorte, à chacun de nos pas. Elle est fondée, d'ailleurs, relativement au point qui nous occupe, sur la jurisprudence la plus formelle. On peut lire, par exemple, dans l'un des nombreux arrêts qui ont fondé cette jurisprudence : « Que, si le président... s'est abstenu, il y a présomption légale qu'il a été légitimement empêché [1], » — et, dans un autre : « que l'empêchement est présumé par cela seul que le magistrat n'a pas siégé..., la loi n'exigeant pas que l'empêchement et ses causes soient expressément mentionnés [2]. »

---

(1) Rej., 31 déc. 1829 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.*1680 ; — D.P. 30.40.

(2) Rej., 31 déc. 1830 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*613 ; — *Pal.* 1054 ;

— 12 sept. 1822 (M. Rataud, rapp.), inédit.

Arrêts conformes, pour les *conseillers-assesseurs :*

— 12 sept. 1822 (M. Rataud, rapp.), ci-dessus cité.

— 25 sept. 1845 (deux arrêts, MM. Jacquinot-Godard et Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*483 ;

— 2 avril 1853 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*183.—Le procès-verbal constatait que le remplaçant avait été appelé *à tour de rôle*. L'arrêt a, néanmoins, rejeté le pourvoi, en considérant que ces mots « n'étaient point exclusifs de la *présomption légale de l'empêchement* des conseillers plus anciens. »

Arrêts conformes, pour les *juges-assesseurs :*

— 2 juillet 1812 (M. Bauchau, rapp.), *Pal.*532 ; — S.D.17.2.276.

1107. La doctrine de ces arrêts se fonde sur une présomption de droit, et l'on sait que, d'ordinaire, une présomption peut être débattue, et que, si l'on prouve contre elle, elle disparaît pour laisser pleine autorité à la preuve faite. Mais le droit de prouver contre la présomption n'existe point ici, et par une raison décisive. Il est admis par tous les précédents de la Chambre criminelle « que les motifs, pour lesquels les juges se déclarent empêchés et sont remplacés, *ne peuvent donner ouverture à cassation* (1); » ; — « qu'il n'appartient pas aux parties de *s'immiscer dans la discipline et administration intérieures* des Cours et tribunaux; — que la Cour de cassation ne saurait prononcer, en l'absence de tout contradicteur, sur la validité d'une excuse et d'un empêchement, dont la cause est encore inconnue, mais dont l'arrêt de la Cour

---

— 27 mars 1828 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*224; — *Pal.*1327; — S.D.28.381;

— 2 juin 1831 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*225; — *Pal.*1647;

— 2 mars 1832 (M. Rives, rapp.), *Bull.*167;

— 26 fév. 1841 (M. Romiguières, rapp.), cité sous le n° 1092;

— 24 juillet 1845 (M. Fréteau de Pény, rapp.), *Bull.*393; — *Pal.* 46.1.52;

— 19 avril 1849 (sur mes concl., M. Legagneur, rapp.), *Bull.*139;

— 4 août 1853 (M. de Glos, rapp.), *Bull.*422;

Arrêts conformes, pour les *juges-suppléants-assesseurs* :

— 17 juillet 1828 (M. Mangin, rapp.), *Pal.*85; — D.P.28.335;

— 11 nov.. 1841 (M. Bresson, père, rapp.), *Bull.*488; — S.D. 42.96;

— 25 sept. 1845 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), ci-dessus cité.

Ce principe, tout général qu'il est, souffre deux exceptions, dont nous aurons à faire état sous les n^os^ 1129 et 1156. Je les annonce, ici, pour que l'on soit bien prévenu, d'avance, qu'elles n'infirment en rien la règle.

(1) Rej., 27 déc. 1811 (M. Merlin, proc. gén., M. Oudart, rapp.), *Pal.*804.

d'assises justifie légalement l'existence [1]; » — et cette règle a une telle puissance qu'elle autorise la Cour à rejeter, *de plano*, les critiques de l'accusé, alors même qu'il solliciterait un avant faire droit [2].

Ainsi que l'empêchement soit *énoncé* ou non, que sa cause soit ou non *connue*, nul n'a le droit de vérification et, encore moins, le droit de critique.

Cette fin de non-recevoir, élevée contre toute réclamation, ce refus de laisser pénétrer *dans la discipline et l'administration intérieures des tribunaux et des Cours*, trouvent leur origine et leur explication dans deux considérations décisives. La première découle d'un intérêt toujours considérable, celui de la prompte expédition des affaires. Qu'un juge s'abstienne sans motif, et la Cour n'en sera pas moins placée dans la nécessité, ou de pourvoir à son remplacement, ou de suspendre le cours de la justice. La seconde se puise dans le désir de conserver intacte la dignité de la magistrature. On n'a point voulu la livrer aux recherches et aux inquisitions. Qu'un président, par exemple, éprouve quelque fatigue des premières audiences de la session, et qu'il cherche, dans une abstention d'un jour, un repos plus ou moins nécessaire; qu'en vue d'une cause surchargée de détails, il s'abstienne encore, afin d'avoir le temps d'en compléter l'étude, sera-t-il permis aux accusés d'incriminer son absence et de peser la valeur de la raison qui l'a déterminée? Non, sans doute. Je ne m'étonne donc point de rencontrer dans les notes de *Vincens Saint-Laurent* la mention d'un arrêt par lequel il aurait été décidé que, dans le cas même où l'absence du

---

[1] Rej., 8 août 1851 (M. de Boissieux, rapp.), *Bull.* 528.

[2] Rej., 24 juillet 1845 (Fréteau de Pény, rapp.), cité sous le n° 1106.

juge titulaire ne reposerait pas sur une cause légitime, aucun grief n'en résulterait pour les accusés.

Cet arrêt est intervenu dans une espèce où le président des assises avait été exclu pour une cause qui n'est point admise par la loi. Il avait pris part à un arrêt de *plus ample informé*, et le premier président, — lui appliquant à tort la règle portée par l'art. 257 contre ceux qui ont concouru à un arrêt de mise en accusation, — l'avait considéré comme frappé d'incompatibilité et avait procédé à son remplacement. L'illégalité de la cause d'empêchement était donc flagrante, et, cependant, la Cour a rejeté le pourvoi par ce motif général « que l'absence, ou l'abstention, d'un juge ne peut vicier la composition du tribunal auquel il appartient, lorsque, d'ailleurs, ce tribunal est composé d'un nombre suffisant de juges, ayant les qualités requises par la loi [1]. »

Et qu'on ne se laisse pas ébranler, ici, par le souvenir du texte de certaines lois de la matière. Ces lois ne prévoient sans doute de remplacements que pour des causes réelles et justifiées. C'est pour cela que l'art. 263 parle de l'*impossibilité*, pour le président, de *remplir ses fonctions*; — que l'art. 81 du décret parle d'*empêchement légitime*; — que la loi de 1855 parle de juges *régulièrement empêchés*...; mais il ne faut pas se méprendre sur la portée de semblables expressions. Les lois, en s'en servant, n'imposent point aux magistrats une condition de rigueur; elles leur indiquent un devoir de conscience. Elles supposent que ce devoir doit être rempli par chacun d'eux, mais sans attacher de peine à son inaccomplissement. Elles admettent enfin, si l'on veut, le contrôle disciplinaire, mais non le contrôle des parties.

---

[1] Rej., 11 mai 1815 (M. Busschop, rapp.), inédit.

Il est donc acquis (et c'est la règle qu'il importait de placer au frontispice de notre examen) que, quelle que soit la cause,—connue ou inconnue, apparente ou réelle,—à laquelle se rattache l'absence de l'un des membres de la Cour d'assises, la régularité du remplacement ne peut jamais en être affectée.

1108. Mais, si l'empêchement et ses causes sont toujours hors de lice, il n'en est point ainsi du remplacement. Qu'il ne s'opère pas dans les termes de droit, que le remplaçant ne réunisse pas toutes les conditions requises, et sa présence au sein de la Cour d'assises entachera la composition de cette Cour d'une nullité viscérale. Notre étude devient donc, ici, très-sérieuse.

1109. Arrêtons-nous, tout d'abord, sur une observation grave, qui embrasse dans sa généralité tous les modes de remplacement.

Dès que le procès est engagé, il n'y a plus de remplacement possible. Lorsque la Cour a pris séance, que l'audience a été ouverte et les débats commencés, si une cause d'empêchement survient pour l'un des juges, l'on n'a à opter qu'entre deux partis, ou renvoyer l'affaire à à un autre jour, ou annuler le débat, pour le reprendre, à nouveau, avec un nouveau juge. Si l'on fait autrement, si l'on appelle le nouveau juge pour le placer au milieu de l'affaire commencée, afin de la continuer avec lui, comme s'il avait siégé dès le début, on viole une des maximes absolues de notre organisation judiciaire [1].

La Cour de cassation a fait l'application de cette maxime dans un cas où quelque hésitation pouvait se comprendre.

---

(1) Art. 7 de la loi du 20 avril 1810 : « Les arrêts qui..... ont été

Après la première lecture de la déclaration du jury, l'un des juges de la Cour d'assises se déporta. La Cour, considérant la mission du jury comme accomplie, crut pouvoir se compléter par voie de remplacement, et, ainsi composée, elle prononça l'arrêt de condamnation. La chambre criminelle vit dans ce mode de procéder une violation flagrante des *dispositions générales, absolues et de droit public* des art. 7 et 17 de la loi organique, et elle cassa l'arrêt qui lui était déféré [1].

Il n'y a donc de remplacement possible qu'au moment où la Cour va entrer en séance. On peut, sans doute, l'opérer plus tôt ; mais il n'est point permis de l'opérer plus tard.

1110. Ces observations préliminaires une fois épuisées, nous voici au milieu de la chambre du conseil, au

---

« rendus par des juges qui n'ont pas assisté à toutes les audiences de « la cause.... sont déclarés nuls. »

L'art. 17 de la même loi rend cette disposition applicable aux Cours d'assises.

[1] Cass., 31 août 1833 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*456 ; — *Pal.* 868 ; — S.D.33.684.

La limite extrême de cette règle est nettement tranchée par la comparaison à établir entre cet arrêt et un arrêt rendu, au rapport de M. Dehaussy, le 23 fév. 1837 (*Bull.*70 ;—S.D.37.629). Dans l'espèce de ce dernier arrêt, la Cour d'assises avait joint à la prévention pour délit de presse, qui se déroulait devant elle, une prévention pour infidélité dans le compte rendu, par un journal, de la première partie du débat. La prévention principale fut vidée par les magistrats qui avaient, dès le début, formé la Cour d'assises. Après l'arrêt, l'un d'eux se retira ; il fut pourvu à son remplacement, et la Cour, ainsi composée, procéda au jugement de la prévention accessoire et condamna le gérant du journal poursuivi. Son pourvoi fut rejeté et avec raison. Plus tard, nous aurons à nous souvenir de ces deux arrêts. Quant à présent, je me borne à les mettre en présence l'un de l'autre, pour marquer,— comme je l'ai dit, —par leur comparaison, la limite extrême de la règle.

moment où les magistrats composant la Cour d'assises s'y réunissent et où se révèle l'absence, ou l'empêchement, de l'un d'eux. Son remplacement est nécessaire. Comment et par qui l'opérer?

Ici, une distinction est à faire entre le *président* et les *assesseurs*.

1111. 1° *Du président.*

La question du remplacement du président n'est pas entièrement nouvelle pour nous. Nous avons eu à nous en préoccuper à l'occasion d'un acte considérable, *l'interrogatoire* de l'accusé (n^os^ **230** et suivants), et de deux incidents de la procédure intermédiaire,—l'*instruction supplémentaire* (n° 815)— *les jonctions et disjonctions* (n° 866). Le moment est venu de généraliser notre étude et de réunir en faisceau des règles, disséminées jusqu'ici, et que nous n'avons, d'ailleurs, qu'entrevues.

Pour les exposer avec ordre, il faut diviser notre examen. En effet, la loi distingue deux époques, celle qui précède la notification à chacun des jurés de l'extrait de la liste le concernant, celle qui suit cette notification; il faut distinguer avec elle.

1112. *Première époque.* — L'art. 263 du Code d'instruction criminelle porte : « Si, *depuis la notification faite* « *aux jurés, en exécution de l'art.* 389 *du présent Code* (1), le « président de la Cour d'assises se trouve dans l'impossibi- « lité de remplir ses fonctions, il sera remplacé par le plus « ancien des autres juges de la Cour royale nommés ou « délégués pour l'assister; et, s'il n'a pour assesseur au- « cun juge de la Cour royale, par le président du tribu- « nal de première instance. »

(1) Selon cet article, la notification doit être faite *huit jours au moins avant celui où la liste doit servir.*

Comme on le voit, la loi divise en deux traits de temps très-marqués le temps qui s'écoule à partir du jour de la nomination du président jusqu'au jour où commence la session. La première période comprend le temps qui sépare la nomination de la notification à faire à chaque juré. La seconde période a pour point de départ cette notification et pour point d'arrivée le jour de la première séance ; or, l'art. 263 ne dispose que pour les empêchements qui se révèlent pendant cette seconde période ; comment donc parer à ceux qui se révèlent pendant la première ?

1113. La difficulté n'était pas grande. En effet, dans le silence de la loi, on était tout naturellement conduit à supposer que les règles admises pour la délégation des présidents s'étendaient à leur remplacement, la généralité des termes de l'art. 16 de la loi de 1810 le rendant applicable à tous les cas, *qu'il s'agisse des premières nominations ou de celles qui sont faites en remplacement* (1).

Telle est, en substance, la doctrine de la chambre criminelle. A l'appui de cette doctrine, nous allons, bientôt, rencontrer de nouveaux arrêts. Quant à présent, je me borne à poser comme certain ce principe que, pendant la première période, le remplacement du président empêché s'opère par voie de nomination, et que cette nomination émane soit du ministre de la justice, soit du premier président, d'après les règles que j'ai fait connaître du n° 1039 au n° 1046.

1114. Il va de soi, du reste, que, s'il n'intervenait pas de nomination, le remplacement s'opérerait par voie de délégation légale. Le premier de ces modes de remplace-

(1) Rej., 11 mai 1815 (M. Busschop, rapp.), cité sous le n° 1107.

ment n'est point nécessairement exclusif du second. Il faudrait, pour qu'il en fût ainsi, un ordre précis de la loi ; or, cet ordre n'existe point et l'on a dû en conclure que le principe, expressément appliqué par l'art. 263 à un cas déterminé, était un principe sous-entendu, applicable à tous ceux pour lesquels la loi n'en avait pas ordonné autrement.

1115. Ces premiers points réglés, une question s'élève, relativement aux *assises extraordinaires*. On le sait, le président de la dernière assise les préside de droit ; mais *quid*, s'il est légitimement empêché ?

Selon le dernier paragraphe de l'art. 81 du décret de 1810, son remplacement doit être fait par le *premier président*, et quelques auteurs, s'arrêtant à ce texte, en ont conclu que les pouvoirs conférés ainsi au premier président étaient exclusifs de ceux du ministre. A l'appui de cette interprétation, ils ont cité un motif emprunté à un arrêt important, que nous retrouverons sous le n° 1118, et dans lequel on lit : « que, si l'art. 81 donne au premier président le droit de nommer immédiatement le président de l'assise extraordinaire, au cas d'empêchement du président de l'assise ordinaire, cette disposition, *spéciale pour ce seul cas, est une exception au droit général du ministre*, qui doit être restreinte dans ses termes. »

Les termes du décret, unis aux termes de ce motif, donnent raison, je le reconnais, à l'opinion que j'examine, et, cependant, j'éprouve encore un doute très-sérieux. Je me demande, d'abord, si l'on n'attache pas trop d'importance à une considération jetée incidemment dans les déductions d'un arrêt, alors qu'elle n'ajoutait rien à la démonstration qu'il avait à faire. — Je me demande, en second lieu, si l'on ne détourne pas de son sens, en

lui donnant une portée restrictive, une disposition qui peut paraître, ce me semble, un simple référé à des attributions déjà définies. — Je me demande, enfin, si la loi, telle qu'on veut la comprendre, ne serait pas profondément illogique. Le droit de délégation accordé au ministre de la justice a pris place, partout et toujours, à côté ou, plutôt, au-dessus du droit de délégation accordé aux premiers présidents. Pourquoi donc l'effacer ici? Pourquoi donc une exception *spéciale pour un seul cas?*

Tout ceci me paraît grave, et si le ministre de la justice élève un jour la question; si, devançant le premier président, il rend ordonnance pour remplacer, — au cas d'empêchement et en vue d'une assise extraordinaire,— le président de la dernière assise; si, nonobstant cette ordonnance, le premier président croit pouvoir agir de son côté et déléguer, comme remplaçant, un autre magistrat, je ne sais si l'issue de ce conflit d'attributions sera celle qu'indique l'opinion que je débats. Je fais donc toutes réserves, à cet égard, et j'engage ceux qui seraient appelés à faire naître ou à régler ce conflit à ne prendre un parti qu'après mûres réflexions, et qu'après s'être bien pénétrés de la pensée générale de nos lois.

Souvenons-nous, dans tous les cas, que, pendant notre première période, les *remplacements* s'opèrent, — ce point réservé, — comme s'opèrent les *premières nominations.*

1116. *Seconde époque.* — La notification a été faite aux jurés. La situation est, par suite, celle qu'a prévue l'art. **263**, et les remplacements doivent s'opérer selon les prescriptions de cet article. Or, ici, point d'équivoque : c'est la loi elle-même qui fait les délégations, que la cause de l'empêchement soit permanente ou acciden-

telle, qu'elle soit antérieure ou postérieure à la notification [1].

1117. En donnant la préférence à ce mode de délégation, l'art. **263** a tenu compte d'une nécessité de fait, devant laquelle devaient céder les règles ordinaires. Comme les assises sont souvent éloignées du siége de la Cour impériale, que les empêchements peuvent se produire à la veille de la session et même au moment où la Cour d'assises se réunit pour procéder au jugement d'une affaire, il fallait bien indiquer un mode qui permît de parer à l'incident, sans recourir au premier président ou au ministre. De là, la disposition de notre article ; de là, aussi, la pratique suivie, dans ce cas, par presque toutes les Cours d'assises.

1118. Mais il ne faudrait pas s'imaginer que l'art. **263** a donné à cette raison, puisée dans la nécessité du fait, une autorité assez grande pour proscrire tout autre mode de délégation. La jurisprudence, la plus solidement établie, a, au contraire, considéré ce mode comme un simple expédient, autorisé pour défendre contre toute interruption imprévue le cours de la justice, et non comme une abrogation des pouvoirs conférés au ministre et aux premiers présidents.

« Attendu, — dit l'un des arrêts intervenus sur la question, — que les art. **252** et **253** du Code d'instruction criminelle portent que les Cours d'assises seront présidées par un conseiller délégué à cet effet, sans indiquer par qui la délégation serait faite ;

« Que l'art. **16** de la loi du **20** avril **1810**, pour remplir cette lacune, attribue ce droit de nomination au mi-

---

[1] Rej. 12 mai 1842 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.*186 ; — *Pal.*43.1.70 ; — S.D.43.139.

nistre de la justice, et, à son défaut, au premier président ;

« Que la généralité des termes de cet article le rendent également applicable au cas d'une première nomination et au cas d'un remplacement ;

« Que l'art. 263 doit être concilié avec la disposition dudit art. 16 et qu'il n'y a lieu de recourir au mode de remplacement qu'il détermine que lorsqu'il n'y a pas été pourvu par le ministre ou par le premier président [1]. »

Un arrêt plus récent a tranché la question dans les mêmes termes, à l'occasion d'une espèce curieuse à connaître. Il s'agissait, dans cette espèce, en premier lieu, du point de savoir si le remplacement peut s'opérer par voie de nomination, en second lieu, de l'étendue respective des droits du premier président et du ministre. L'arrêt, après avoir reproduit la doctrine de l'arrêt de 1847, ajoute :

« Attendu que, dans le cas de remplacement, comme dans le cas de première nomination, le droit du ministre, comme le droit du premier président, demeurant dans les mêmes termes, doivent s'exercer dans l'ordre qui a été fixé, dans ce dernier cas, par la loi ;

« Que l'art. 79 du décret du 6 juillet 1810 dispose que le premier président ne doit procéder à la délégation du président des assises qu'autant que le ministre n'a pas fait lui-même cette délégation, pendant la durée de l'assise du précédent trimestre ;

« Que, par suite du même principe, le premier président ne peut procéder au remplacement du président des assises empêché qu'autant que le ministre ne procède pas

---

[1] Rej., 10 avril 1847 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 116 ; — D.P.47.90 ;

— 30 juillet 1840 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*310.

lui-même à ce remplacement ; que son droit qui, dans le cas d'une première nomination, est subordonné à celui du ministre, ne doit pas, dans le cas d'un remplacement, faire obstacle à ce dernier ;

« Que, si l'art. 81 du même décret lui délègue le droit de nommer immédiatement le président de l'assise extraordinaire, au cas d'empêchement du président de l'assise ordinaire, cette disposition, spéciale pour ce seul cas, est une exception au droit général du ministre, qui doit être restreinte dans ces termes ;

« Et attendu, en fait, que par ordonnance du 6 octobre 1851, le ministre de la justice a désigné M. le conseiller *Schultz*, pour présider les assises du premier trimestre 1852, dans le département du Bas-Rhin ; que ce magistrat a fait connaître au premier président, le 23 février, et lorsque la notification faite aux jurés, en exécution de l'art. 389 du Code d'instruction criminelle, avait eu lieu, qu'à raison d'une indisposition grave il se trouvait empêché de remplir ses fonctions ; que le premier président, par une ordonnance du 24 du même mois, a nommé M. le conseiller *Villemann* en remplacement de M. *Schultz* ; mais que, par une autre ordonnance du 25, le ministre, informé de l'empêchement, a lui-même procédé au remplacement et a désigné M. le conseiller *Mégard* pour présider les mêmes assises ;

« Que cette dernière ordonnance a été prise par le ministre dans les limites légales de ses attributions ; qu'elle a donc dû recevoir son exécution..... [1]. »

En présence de ces diverses décisions, il est définitivement acquis que les règles, admises pour le cas d'une première nomination, s'étendent au cas de remplacement,

---

[1] Rej., 27 mai 1852 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.* 333.

lorsque le remplacement s'opère par une ordonnance du premier président ou du ministre.

1119. Toutefois, il existe, sur un point, entre le cas de remplacement et le cas de première nomination, une différence dont il faut tenir compte. On vient de voir, dans l'exposé du fait sur lequel a statué l'arrêt de 1852, que l'ordonnance du ministre a prévalu, alors, cependant, qu'elle était d'une date postérieure à celle du premier président ; l'une était *du* 24 et l'autre *du* 25. On serait peut-être tenté d'en conclure que cet arrêt s'est mis en opposition avec ce principe que, lorsque les nominations interviennent après les délais impartis par la loi, leur valeur comparative n'est plus une question de hiérarchie, mais une question de date (n° 1043.) Il n'en est rien.

Quand il s'agit d'une première nomination, le ministre et le premier président sont placés dans des conditions très-étroites. Le ministre a, devant lui, un délai pendant lequel il est le maître absolu des délégations à faire ; mais, une fois ce délai expiré, s'élève, en concurrence, le droit du premier président, de telle sorte que, s'il use le premier d'un droit qui leur est devenu commun, le ministre ne peut l'imputer qu'à lui-même.

Il n'en est plus ainsi au cas de remplacement. Le ministre, que la loi n'a pu mettre d'avance en demeure, ne l'a été que par l'avis de l'empêchement. S'il n'use point alors de son pouvoir, c'est qu'il en a négligé l'exercice ou qu'il entend laisser agir le premier président ; mais, si, comme dans l'espèce de l'arrêt, l'empêchement a été connu le 23, l'avis donné le 24, la nomination faite le 25, il est impossible de ne pas la considérer comme valable, à moins de confisquer le pouvoir ministériel au profit du pouvoir judiciaire.

1120. Quelques présidents d'assises ont supposé qu'ils avaient, aussi, le droit de délégation. Comme ils n'ont point ce droit pour la première nomination, qu'aucune loi ne le leur attribue pour les remplacements, il est clair que l'art. **263** les exclut de la manière la plus expresse; aussi la Cour de cassation n'a jamais hésité à considérer comme illégale la composition d'une Cour d'assises, à la tête de laquelle se trouvait un magistrat, que le président des assises avait délégué [1].

1121. La Cour de cassation a confirmé cette règle dans une espèce où, cependant, elle a admis comme régulière la composition de la Cour d'assises; mais pourquoi? Parce que le magistrat, délégué par le président, avait, en lui-même et en dehors de la délégation, compétence et capacité :

« Attendu qu'aux termes de l'art. **263** du Code d'instruction criminelle, si le président de la Cour d'assises se trouve dans l'impossibilité de remplir ses fonctions, il est remplacé, s'il n'a pour assesseur aucun juge de la Cour d'appel, par le président du tribunal de première instance; que ce dernier magistrat peut lui-même, en cas d'empêchement, être remplacé par le vice-président ou le juge le plus ancien;

« Que ce remplacement a lieu, de plein droit, en vertu de la délégation directe de la loi, et non point en vertu de la délégation du président des assises; que c'est donc à tort que le procès-verbal des débats fait dériver la mission temporaire du vice-président du tribunal de Châlons de la délégation du président des assises;

---

(1) Cass., 9 janv. 1845 (M. Brière-Valigny, rapp.), *Bull.14*; — *Pal.* 45.1.428; — S.D.45.299; — D.P.45.86;
— 9 avril 1857 (M. Lesérurier, rapp.), *Bull.*236.

« Mais que cette mention erronée ne peut avoir pour conséquence de vicier la composition de la Cour d'assises, puisqu'il est constaté que M. *Granjon* n'a présidé cette Cour que par suite du double empêchement du président des assises et du président du tribunal, et que, par conséquent, il était délégué par la loi elle-même pour remplir ces fonctions [1]. »

1122. En résumé, il est de règle :

1° Que, lorsqu'un empêchement se révèle avant le cas prévu par l'art. 263, le remplacement s'opère comme s'opèrent les premières nominations ;

2° Que, lorsqu'un empêchement se révèle après le cas prévu par l'art. 263, le remplacement s'opère, soit par la voie de délégation, dérivant de cet article, soit par la voie de nominations faites par le premier président ou le ministre, dans les mêmes termes que pour les premières nominations.

1123. Nous sommes bien fixés sur le point de savoir *comment* s'opère, dans toutes les hypothèses données, le remplacement du président des assises. Reste à rechercher, maintenant, *par qui* sont remplacés les présidents régulièrement empêchés.

Ici, une distinction est encore à faire. Les conditions à remplir par le magistrat appelé en remplacement varient, en effet, selon que les assises se tiennent au siége de la Cour impériale ou dans les autres départements du ressort.

1124. *Assises se tenant au siége de la Cour impériale.* — Lorsque le remplacement s'opère par délégation émanant du ministre ou du premier président, il suffit, pour qu'il soit régulier, que la délégation porte sur un membre de la

(1) Rej., 23 sept. 1852 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.* 547.

Cour impériale. Qu'il soit le plus ancien ou non, qu'il fasse ou non partie, comme assesseur, de la Cour d'assises, peu importe, puisqu'il tiendra ses nouveaux pouvoirs, non de sa capacité propre, mais de celle dont la délégation l'investira.

Rien n'est plus simple que cela; mais, lorsqu'il n'y a point de nomination, et qu'il faut recourir aux délégations dérivant de la loi, les difficultés apparaissent. La solution de ces difficultés a donné lieu aux cinq règles suivantes :

1125. *Première règle.* — Un point hors de débat, c'est qu'il est impossible de substituer au mode général, prescrit par les lois organiques, et au mode spécial, prescrit par l'art. 263, un autre mode, et, par exemple, la désignation par la voie du sort. Du moment qu'un choix a été fait, entre les divers modes, par la législation elle-même, tous les autres sont péremptoirement exclus.

1126. *Seconde règle.* — C'est, d'après l'art. 263, l'un des assesseurs qui remplace le président, et cet assesseur doit être *le plus ancien;* mais, ici, une question s'élève. Lorsque le président est empêché, la Cour d'assises se trouve réduite à deux membres; un troisième magistrat est appelé pour la compléter, et il arrive, parfois, que ce magistrat,—s'il est plus nouveau, comme assesseur, que les deux assesseurs originaires, — est le plus ancien des trois, d'après le tableau de la Cour impériale. Est-ce à lui que la présidence revient ? Non.

« Attendu, en droit,—dit l'un des arrêts qui ont fondé, sur ce point, la jurisprudence, — qu'aux termes de l'art. 263, la règle d'ancienneté, qui doit servir de base à la délégation légale qu'il détermine, se rapporte exclusivement à la capacité relative des deux magistrats investis, par leur adjonction antérieure au président titulaire, du droit

éventuel de le remplacer, et n'a aucune application à l'assesseur désigné, pour compléter la composition de la Cour [1]. »

1127. *Troisième règle.*—Le conseiller-assesseur le plus ancien n'est point tenu, cependant, d'accepter la charge de la présidence. Son âge, sa santé s'y opposent quelquefois et, quelquefois aussi, la conscience qu'il a de manquer des conditions spéciales d'aptitude nécessaires à l'exercice de cette grave fonction. Dans ce cas, il se déclare empêché, pour la présidence, et conserve sa fonction d'assesseur. La présidence échoit, alors, au second assesseur, et, — si celui-ci est également empêché,— au troisième, de telle sorte que, d'empêchements en empêchements, la Cour d'assises arrive à avoir, pour président, le plus nouveau des assesseurs et, pour assesseurs, les plus anciens [2].

1128. *Quatrième règle.* — Ce droit successif de remplacement est incontestable, mais à une condition, c'est qu'il s'exercera à la suite de l'empêchement relatif des plus anciens, et non point en vertu de leur simple consentement. La jurisprudence a appuyé cette restriction sur des considérations sans réplique :

« Sur le moyen pris de ce que la Cour d'assises a été présidée par M. le conseiller *Delahaye*, du consentement de MM. *Try* et *Faure*, ses doyens, qui ont siégé comme ses assesseurs ;

« Vu l'art. 263 du Code d'instruction criminelle ; l'art. 16 de la loi du 20 avril 1810, et l'art. 81 du décret législatif du 6 juillet 1810 ;

---

(1) Rej., 16 déc. 1852 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*676 ;
— 16 avril 1857 (M. Caussin de Perceval, rapp.), *Bull.*244.
(2) Rej., 31 mai 1827 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*469 ;— *Pal.*487 ;
— 8 janv. 1852 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*9.

« Attendu que la composition des Cours d'assises et la désignation de leur président sont d'ordre public et se rattachent essentiellement à la compétence ; que, dès lors, il ne peut y être dérogé par le seul consentement des magistrats appelés à en faire partie ;

« Que les fonctions de président ne peuvent être remplies que par un magistrat à ce délégué par le garde des sceaux, ministre de la justice, et, à son défaut, par le premier président de la Cour du ressort ; qu'en cas d'empêchement de ce président, c'est la loi elle-même qui désigne le magistrat qui doit le remplacer, ou qui délègue au premier président la faculté de déroger à l'ordre tracé par la loi ; qu'ainsi il n'appartient ni au président des assises, ni au magistrat appelé à le remplacer, de désigner celui qui doit diriger les débats ;

« Attendu que, dans l'espèce, il est constaté que le magistrat qui a présidé les assises ne tenait ses pouvoirs ni de la loi, comme le plus ancien des assesseurs désignés, ni de la délégation du premier président ; mais exclusivement du consentement des deux magistrats assesseurs, ses doyens, et que le procès-verbal des débats et l'arrêt de condamnation ne mentionnent aucunement l'empêchement de ces deux magistrats *plus anciens* ;

« D'où il suit que la Cour d'assises a été illégalement composée et que les débats, qui ont eu lieu devant elle, sont viciés de nullité [1]. »

1129. *Cinquième règle.* — Les derniers mots de cette décision doivent nous arrêter. Après avoir constaté tout ce qu'a d'inefficace le consentement des anciens, elle exprime cette pensée que, néanmoins, la composition de la Cour

---

[1] Cass., 3 avril 1847 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 113.

d'assises aurait pu être régulière et qu'elle l'aurait été, sans aucun doute, si le procès-verbal des débats ou l'arrêt de condamnation avait *mentionné leur empêchement.*

Ces mots ne servent pas seulement de correctif et de limite à la règle qui précède; ils nous conduisent, en outre, à une autre règle aussi certaine. Par eux, nous sommes avertis que la présomption de droit, qui protége, d'ordinaire, la composition de la Cour d'assises contre les investigations et la critique des parties (n° 1107), est sans influence sur la situation donnée, et qu'il n'y a point de substitution possible du plus nouveau au plus ancien, sans constatation de l'empêchement de ce dernier. C'est, d'ailleurs, ce que confirme en ces termes un second arrêt :

« Attendu, — dit-il, — que les fonctions de président de la Cour d'assises ne peuvent être remplies que par un magistrat auquel elles ont été déléguées dans les termes de la loi ;

« Attendu que M. *Poli*, conseiller à la Cour royale de Bastia, n'a pas été désigné par le premier président, aux termes de l'art. 16 de la loi du 20 avril 1810, pour remplir ces fonctions ;

« Attendu que ce magistrat, appelé pour compléter la Cour d'assises, n'était pas le plus ancien des magistrats délégués pour assister le président ; que l'arrêt attaqué et le procès-verbal des débats ne font aucune mention de l'empêchement des conseillers plus anciens ;

« Que la composition des Cours d'assises est d'ordre public, et ne peut être modifiée par le seul consentement des magistrats qui en font partie ;

« Que, dans ces circonstances, les fonctions de président de la Cour d'assises ayant été remplies par un magistrat qui n'avait pas légalement caractère à cet effet, les

débats et l'arrêt de condamnation sont frappés de nullité [1]. »

En résumé, et quelle que soit la forme dans laquelle s'effectue le remplacement, — nomination ou délégation légale, — il s'opère, pour les assises se tenant au siége de la Cour impériale, par un des membres de cette Cour.

1130. *Assises se tenant dans les autres départements du ressort.* — Le texte de l'art. 263 est, à cet égard, très-laconique ; il se borne à dire que le président sera remplacé, « s'il n'a pour assesseur aucun juge de la Cour « royale, *par le président du tribunal de première instance.* »

Cette disposition excluait-elle de la présidence tout autre membre du tribunal, le vice-président, par exemple ?

Cette question n'était pas sérieuse. Selon la jurisprudence la plus constante, les prescriptions de notre article *ne sont qu'indicatives et non restrictives* [2], « l'appel du président du tribunal à suppléer dans la présidence les membres de la Cour royale nommés ou délégués étant un appel implicite du vice-président ou *des juges* plus anciens du tribunal, en cas d'empêchement dudit président [3]. »

1131. Ce dernier arrêt, — on le voit, — décide la question, non-seulement pour le vice-président, mais encore pour *les juges.* C'était la conséquence logique des principes qu'il consacrait et c'est, d'ailleurs, le point pré-

---

[1] Cass., 27 juin 1844 (M. Fréteau de Pény, rapp.), *Bull.*339.

Dans les arrêts des 31 mai 1827 et 8 janv. 1852, qui ont admis le remplacement, — arrêts cités sous le n° 1127, — l'empêchement se fondait sur l'état de santé des anciens et il était constaté.

[2] Rej., 25 avril 1833 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*198 ; — *Pal.*407.

[3] Rej., 31 déc. 1830 (M. Isambert, rapp.), cité sous le n° 1106 ;
— 14 fév. 1850 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*87 ;
— 23 sept. 1852 (M. Faustin-Hélie, rapp.), cité sous le n° 1121.

cis sur lequel ont, depuis, statué l'arrêt du 25 avril 1833 et un autre arrêt, plus explicite encore, du 22 novembre 1832.

« Attendu, — dit cet arrêt, — qu'il est de principe que le président d'un tribunal civil doit, en cas d'empêchement, être remplacé par un autre membre du même tribunal, qui, alors, est investi accidentellement de ses droits et peut régulièrement les exercer ;

« Que l'art. 263... ne repousse pas l'application de ce principe par la désignation qu'il fait du président du tribunal civil pour présider une Cour d'assises, lorsque le conseiller, délégué à cet effet, est dans l'impossibilité de remplir ses fonctions [1]. »

1132. Mais la présidence des assises ne peut pas descendre jusqu'aux simples suppléants. Si les suppléants appartiennent à l'ordre judiciaire, c'est dans une proportion restreinte, qu'explique très-bien leur droit de suivre, en même temps, une autre carrière. C'est pour cela qu'ils n'ont, par eux-mêmes, que *voix consultative* et qu'ils ne sont appelés à l'exercice intégral du pouvoir judiciaire qu'au cas d'absence ou d'empêchement des titulaires. C'est encore pour cela que la loi ne les a jamais compris au nombre des magistrats qu'elle délègue *directement* pour composer les Cours d'assises.

Aussi, il faut bien se garder d'établir une assimilation entre eux et les anciens *conseillers auditeurs*. Les lois organiques avaient fait de ces derniers des juges dans la plus large acception du mot. Investis d'un droit personnel et indépendant, ils participaient, comme les conseillers en titre, à tous les travaux de la Cour ; ils y partici-

---

[1] Rej., 22 nov. 1832 (M. Thil, rapp.), *Bull.* 646 ;—*Pal.* 1576.

paient avec *voix délibérative* (art. 14 du décret du 6 juillet 1810) et avec le droit d'être *délégués pour le service des Cours d'assises* (art. 13, même décret). Pour eux, point de doute ; la présidence pouvait leur échoir, et c'est ce qui a été décidé toutes les fois que leur prérogative a été contestée [1]; mais on comprend, par cette rapide comparaison, ce que leurs attributions avaient de supériorité relative, ce que les attributions des suppléants ont d'infériorité réelle, et ce qu'il y a, par suite, de rationnel dans cet appel fait aux uns, dans ce refus fait aux autres.

1133. En résumé, lorsque le président est absent ou empêché, deux hypothèses se produisent, selon qu'il est remplacé ou par voie de nomination ou par voie de délégation légale.

Dans la première hypothèse, il est remplacé par celui des membres de la Cour impériale qu'il plaît au premier président ou au ministre de désigner.

Il est remplacé, dans la seconde hypothèse :

S'il s'agit de l'assise du chef-lieu du ressort, par l'un de ses assesseurs ;

S'il s'agit d'une autre assise, ou par le président du tribunal du siége, ou par l'un des vice-présidents, ou par l'un des juges.

1134. 2° *Des assesseurs.* — Les questions que peut soulever le remplacement *des assesseurs* ont leur siége principal dans l'art. 264 du Code d'instruction criminelle. Cet article porte : — « Les juges de la Cour royale « seront, en cas d'absence ou de tout autre empê- « chement, remplacés par d'autres juges de la même

---

[1] Rej., 6 fév.-16 avril 1818 (MM. Aumont et Ollivier, rapp.), *Bull.*57 et 159; — *Pal.*627 et 755.

« Cour, et, à leur défaut, par des juges de première in-
« stance ; ceux de première instance le seront par des sup-
« pléants. »

Tel est le droit, dans son principe ; reste à le suivre dans son développement et dans ses applications. Pour me livrer méthodiquement à ce travail, j'adopterai, de nouveau, les divisions auxquelles je viens de soumettre les questions relatives au remplacement du président.

1135. *Première époque.* — Lorsque la notification aux jurés n'a point encore eu lieu, le remplacement des assesseurs s'opère dans les mêmes conditions que celui du président des assises, c'est-à-dire, soit par ordonnance du premier président ou du ministre, soit par voie de délégation légale. — Il en est ainsi par cette raison décisive que rien n'a encore porté atteinte au principe général que *les remplacements s'opèrent comme les premières nominations.*

Cela est vrai aussi bien pour les assises extraordinaires que pour les assises ordinaires. Je n'ai donc, jusqu'à présent, qu'à m'en référer aux observations qui précèdent (n^os^ 1112 et suivants).

1136. Toutefois, je dois toucher, par un mot, à une singulière fantaisie qui a eu, il y a plusieurs années, ses chances de succès auprès de quelques magistrats. Pour échapper aux inconvénients que peut créer la survenance d'empêchements imprévus, ils avaient eu le projet de nommer et des assesseurs *titulaires* et des assesseurs *suppléants*. C'était manifestement ajouter à la loi et s'investir arbitrairement d'une attribution qui ne peut émaner que d'elle. Consulté sur cette pensée, le garde des sceaux l'a formellement condamnée. Il a donc fallu se renfermer dans l'exacte exécution de la règle, et nommer uniquement

les assesseurs titulaires, sauf à recourir, — au cas d'empêchements survenus avant la notification aux jurés, — au droit de nomination appartenant au premier président et au ministre.

1137. *Seconde époque.*—Après la notification aux jurés, la situation change-t-elle? Sans aucun doute, mais dans quelques-unes de ses parties seulement.

Pour s'en rendre un compte exact, il faut avant tout se mettre en garde contre la jurisprudence antérieure à la loi du 21 mars 1855. Cette loi a atteint, dans certains points essentiels, la législation qu'elle a modifiée. Il importe donc de dégager les règles actuelles de toutes les obscurités dont pourrait les environner le souvenir des règles d'autrefois.

1138. Un principe à mettre, tout d'abord, en relief c'est que la loi nouvelle ne s'est point occupée des assises qui siégent au chef-lieu des Cours impériales, mais uniquement de celles des autres départements. Sous ce rapport, son texte est très-positif, et, cependant, on a voulu lui attribuer un sens tout contraire; mais deux arrêts, que nous allons retrouver bientôt, ont fait justice de cette prétention en disant « que la loi du 21 mars 1855, modificative de l'art. 253 du Code d'instruction criminelle, n'est applicable, ainsi que l'indique formellement son texte, que dans les départements autres que ceux du chef-lieu des Cours impériales [1]. »

1139. Ceci bien entendu, il reste acquis que, devant la Cour d'assises du chef-lieu du ressort, le remplacement des assesseurs continue à se régler comme par le

---

[1] Rej., 29 nov. 1855 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*595; — Cass., 5 juin 1856 (M. Lesérurier, rapp.), *Bull.*335.

passé, c'est-à-dire par voie de nomination ou par voie de délégation légale.

1140. La régularité des remplacements opérés par voie de délégation légale a subi le contrôle de la jurisprudence. J'en trouve la preuve dans divers précédents de la chambre criminelle, au milieu desquels je retiens deux arrêts rendus à une grande distance l'un de l'autre. Le premier de ces arrêts décide « que, quand il est nécessaire d'appeler de suite un *cinquième* juge (un *troisième*, aujourd'hui) la loi n'exige pas une délégation du président de la Cour royale [1]. » Le second, — c'est l'arrêt du 26 novembre 1855 que je viens de citer, — statue « sur le moyen pris de la violation de l'art. 253 du Code d'instruction criminelle, modifié par la loi du 21 mars 1855, en ce que l'un des assesseurs de la Cour d'assises du Doubs aurait été appelé, en remplacement d'un magistrat empêché, *suivant l'ordre du tableau*, au lieu d'être désigné par le président des assises. » Après avoir posé en principe que la loi de 1855 est inapplicable à la Cour d'assises du chef-lieu du ressort, — après avoir déclaré, en fait « que l'arrêt attaqué émane de la Cour d'assises du département du Doubs, *où siége la Cour impériale de Besançon*, » il en conclut « que..... la composition de cette Cour d'assises et les remplacements des assesseurs, en cas d'empêchement des magistrats désignés par le premier président, ont dû être opérés suivant la règle établie par l'art. 252 du même Code. »

1141. Quant à la régularité des remplacements opérés par voie de nomination, elle est aujourd'hui incontes-

---

(1) Rej., 16 juillet 1818 (M. Lecoutour, rapp.), *Bull.* 361; — *Pal.* 927.

table, comme il est incontestable que les ordonnances à rendre, à cet effet, peuvent émaner indistinctement et du premier président et du ministre de la justice.

1142. Ce qui est également certain, c'est que le premier président et le ministre ont seuls ce droit, et qu'il n'appartient point, par exemple, au président de la Cour d'assises. Il serait étrange qu'il en fût autrement. Donner compétence à ce magistrat, simple conseiller de Cour impériale, vis-à-vis de ses collègues de la Cour, ce serait lui attribuer une sorte de droit de commandement qui blesserait, tout ensemble, le principe de l'égalité et l'ordre de la hiérarchie. Lorsque la Cour d'assises est constituée, il a sans doute une supériorité temporaire de pouvoir et de dignité ; mais il n'en est point ainsi quand il s'agit de réunir les éléments de la composition de cette Cour et de contraindre par une désignation des magistrats qui, en dehors des assises, sont ses égaux et, parfois aussi, ses anciens.

Comment pourrait-il, d'ailleurs, apprécier la convenance des choix à faire? Il n'a point, dans sa main, le règlement des divers services de la Cour impériale, et, dès lors, il n'est point en mesure de savoir si la désignation qu'il projette ne désorganisera pas l'un de ces services. Les lois organiques ont donc été d'accord avec elles-mêmes, quand elles se sont refusées à étendre jusqu'à lui une semblable attribution ; et la jurisprudence, en sanctionnant ce refus [1], a fait de ces lois une appréciation que l'on ne saurait contester.

1143. Cette règle a un tel caractère de fermeté, que le président des assises, alors même qu'il agirait en vertu

---

[1] Cass., 5 juin 1856 (M. Lesérurier, rapp.), cité sous le n° 1139.

d'une délégation du premier président, n'en rendrait pas moins une ordonnance illégale. Ainsi jugé, au rapport de M. Rives, le 3 août 1854. Cet arrêt, dont j'ai reproduit le texte sous le n° 237, a, sans doute, précédé la loi de 1855; mais, comme relativement au point qui nous occupe, cette loi a laissé intacte la législation antérieure, on peut tenir pour constant que le président des assises est sans qualité, qu'il procède en vertu des pouvoirs lui appartenant en propre, ou en vertu d'une délégation émanée du premier président lui-même.

1144. En résumé, lorsque, *dans la Cour d'assises du chef-lieu de la Cour impériale*, un empêchement se produit parmi les assesseurs, le remplacement s'opère indistinctement, soit par une ordonnance du ministre de la justice, soit par une ordonnance du premier président, soit par la désignation même de la loi.

1145. Il en était ainsi, avant la loi de 1855, pour les remplacements à faire *dans les Cours d'assises des autres départements du ressort*. Mais, comme il était souvent impossible, dans la pratique, de recourir au premier président, encore moins au ministre; que bien des conflits d'attribution s'étaient élevés entre les tribunaux et le président des assises; que bien des abus s'étaient glissés dans les habitudes de ces tribunaux, pour se soustraire à l'autorité des délégations légales, le législateur de 1855, après avoir révisé l'art. 253, crut devoir ajouter aux nouvelles dispositions qu'il édictait le paragraphe suivant :

« A partir du jour de l'ouverture de la session, le *pré-*
« *sident des assises* pourvoira au remplacement des asses-
« seurs, régulièrement empêchés. »

1146. Cette disposition est claire. Grâce à elle, plus d'équivoque et de conflit.

Même après la notification aux jurés, et jusqu'au *jour de l'ouverture de la session*, les remplacements s'opèrent, soit par l'autorité du ministre et du premier président, soit par l'autorité de la loi ; mais tout change dès que s'ouvre la session. Le droit de nomination est alors exclusivement concentré dans la main du *président des assises* (1). La loi elle-même fait, au profit de ce magistrat, l'abdication de sa propre autorité, et, partant, plus de délégation légale.

« Attendu,—dit l'arrêt qui a interprété, le premier, la loi de 1855,—que les juridictions et les compétences sont d'ordre public;

« Qu'à ce titre, la Cour d'assises n'existe légalement que lorsqu'elle est constituée, conformément aux dispositions de l'art. 253 du Code d'instruction criminelle, soit qu'il s'agisse de l'aptitude et de la capacité des magistrats appelés à la composer, soit qu'il s'agisse de leur mode de nomination ou de désignation ;

« Attendu qu'en pareille matière tout est rigoureux et de droit étroit ;

« Attendu, d'ailleurs, qu'aux termes de l'article précité, le président des assises a seul le droit, après leur ouverture, de pourvoir au remplacement des assesseurs régulièrement empêchés ;

« Attendu que le procès-verbal des débats contient les énonciations suivantes : « M. *Bénard*, conseiller à la Cour impériale d'Amiens, présidents MM. *Moizet* et *de Romance*

---

(1) Si la Cour d'assises était composée de conseillers, délégués à cet effet, en vertu du droit réservé aux Cours impériales par l'art. 253 et la loi de 1855, il est clair que le premier président et le ministre auraient la faculté, au cas d'empêchement, de désigner pour remplaçant un autre conseiller ; mais si, même dans ce cas, on appelle en remplacement, non un conseiller, mais un membre du tribunal, c'est le président de la Cour d'assises qui a, seul, le droit de le faire.

juges au tribunal de première instance de l'arrondissement de Laon, composant la Cour d'assises du département de l'Aisne, *ces deux derniers appelés dans l'ordre du tableau, pour l'empêchement des magistrats qui les précèdent* ;

Attendu que, s'il est de principe et admis comme présomption de droit que les juges qui composent les Cours et tribunaux, par cela même qu'ils prennent part aux délibérations et jugement des affaires qui leur sont soumises, sont légalement réputés y avoir concouru, dans les limites de leur capacité et selon les règles et les formes prescrites, il faut, nénanmoins, admettre que cette présomption doit céder à la preuve contraire ;

« Attendu que, loin que les énonciations du procès-verbal, ci-dessus rappelées, constatent que le président des assises ait pourvu au remplacement des assesseurs empêchés, elles sont, au contraire, positivement exclusives de son intervention à cet égard, puisqu'il en résulte directement et explicitement qu'il a été pourvu à ce remplacement par une autre voie que celle prescrite par la loi du 26 mars 1855, ce qui constitue, dès lors, une violation formelle des dispositions de cette loi [1]. »

1147. En résumé, lorsque, dans les Cours d'assises, *qui siégent dans un département autre que celui où siége la Cour impériale*, un empêchement se produit parmi les juges assesseurs, le remplacement s'opère, à peine de nullité, par une ordonnance du président de la Cour d'assises.

1148. Nous avons parcouru tous les cas dans lesquels doit avoir lieu le remplacement des assesseurs ou de l'un d'eux. Nous savons également quelle est, dans chacun de ces cas, l'autorité compétente pour l'opérer, et *comment*

---

[1] Cass., — 2 arrêts,—21 juin 1855 (M. Aylies, rapp.), *Bull.*357 ; — 30 juin 1855 (M. Poultier, rapp.), *Bull.*384.

chacune d'elles procède. Recherchons, maintenant, *par qui* sont remplacés les assesseurs régulièrement empêchés.

1149. Ici, une difficulté m'arrête. Le premier président peut, quand il le juge convenable, présider les assises de son ressort, alors même que chacune d'elles aurait son président titulaire. Quel est le trouble que l'exercice de ce droit jette au milieu du collége des assesseurs ? Comment s'apaise ce trouble et se vide cet incident ?

A cet égard, je vais laisser parler la Cour de cassation elle-même. Prévoyant toutes les hypothèses qui peuvent naître de la présidence du chef de la Cour, elle les a réglées par un de ces arrêts dans lesquels aucun point de doctrine n'est laissé à l'écart. En voici les termes :

« Sur le moyen pris d'une violation prétendue de l'art. 39 du décret du 6 juillet 1810 (1), en ce que la Cour d'assises a fonctionné, sans l'assistance de M. *Garreau-Delabarre*, président primitivement nommé, qui eut dû, en cette qualité, siéger comme premier assesseur ;

« Attendu qu'il résulte des articles 1er du décret du 30 mars 1808, 16 de la loi du 20 avril 1810, 7 et 9 du décret du 6 juillet, même année, que le premier président d'une Cour impériale, quoique attaché habituellement à la première chambre civile, conserve toujours le droit d'aller présider, quand il le juge convenable, les autres chambres de la Cour, et même la Cour d'assises, de quelque autorité qu'émane la nomination de son président titulaire ; que c'est une prérogative inhérente à son titre et à ses fonctions ;

« Que, dans ce cas, le président titulaire reste membre

(1) Art. 39. — Dans tous les cas où le premier président préside une Cour ou une chambre qui ne peut juger qu'à un nombre déterminé, le membre le moins ancien est tenu de se retirer, et le président de la Cour ou chambre siége comme premier juge.

de la chambre ou de la Cour, et y siége comme premier juge ;

« Que, s'il s'agit d'une chambre ou Cour qui ne peut juger qu'à un nombre de juges déterminé, ce qui avait lieu, autrefois, pour les Cours spéciales, et ce qui existe, encore aujourd'hui, pour les Cours d'assises, c'est, il est vrai, le juge le moins ancien qui est tenu de se retirer (art. 39 du décret du 6 juillet) ;

« Que, néanmoins, si le président titulaire s'est abstenu, sans que, comme dans l'espèce, l'arrêt ni le procès-verbal des débats fassent connaître la cause de son absence, il y a présomption de droit que son empêchement était légitime, ce qui suffirait déjà à la régularité de la procédure ;

« Mais attendu que ce n'est pas accidentellement que le premier président est venu présider la Cour d'assises ; que c'est par ordonnance du 25 septembre, dont il a ordonné l'impression et la publication dans la forme tracée par les art. 88 et 89 du décret du 6 juillet 1810, qu'il a déclaré sa détermination de présider la session du quatrième trimestre des assises de Maine-et-Loire, qui devait s'ouvrir le 8 octobre suivant ; qu'il s'est, par là, substitué de fait à M. *Garreau-Delabarrè*, président nommé, le 16 août précédent, par le ministre ; qu'il a rendu cette ordonnance de concert avec M. le garde des sceaux ; qu'il ne peut être douteux que le concours de ces deux autorités, auxquelles est confié par la loi le choix du président des assises, n'ait valablement opéré cette substitution, par suite de laquelle disparaissait la mission de M. *Garreau-Delabarre*, lequel cessait de faire partie de la Cour d'assises et n'avait plus à y remplir le devoir que lui imposerait, dans une autre hypothèse, l'art. 39 du décret précité [1]. »

---

[1] Rej., 15 nov. 1855 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.* 565.

Je résume la doctrine de cet arrêt en posant en règle :

1° Que, lorsque le premier président préside accidentellement la Cour d'assises, l'assesseur le moins ancien se retire et le président de la Cour d'assises siége comme premier assesseur ;

2° Que, lorsque, au contraire, le premier président préside toute la session, le président de la Cour d'assises se retire, laissant ainsi dans sa composition originaire le collége des assesseurs.

1150. Cette question apurée et la composition de la Cour d'assises rendue à ses conditions ordinaires, *par qui* peuvent être remplacés les assesseurs régulièrement empêchés ?

S'il s'agit des *assises se tenant au siége de la Cour impériale*, la loi prend en considération le rang, l'ancienneté et appelle le magistrat qui réunit ces deux titres de primauté (1).

Les *conseillers* sont les premiers remplaçants désignés par le rang. Il faut appeler le plus ancien ; appeler, s'il est empêché, celui qui le suit immédiatement, en descendant ainsi le tableau de la Cour jusqu'au dernier conseiller nommé.

S'ils sont tous empêchés, il faut, à leur défaut, appeler les *juges de première instance*, en consultant aussi, pour ces magistrats, et le rang et l'ancienneté (2) ; en commençant

---

(1) On sait qu'il y a une exception pour la Cour d'assises de la Seine et qu'avant de faire appel aux anciens de la Cour, il faut épuiser le collége des assesseurs, qui est composé, pour chaque trimestre, de quatre membres. C'est après s'être assuré de leur empêchement qu'on a recours à leurs collègues.

(2) Comme l'art. 264 ne parle pas de la condition de l'ancienneté, quelques auteurs en ont conclu qu'elle n'était point exigée, pour le remplacement des assesseurs. Ils n'ont pas remarqué que l'art. 263 en

dès lors, par le président du tribunal, et en descendant du président aux vice-présidents, — des vice-présidents aux juges, — des juges aux juges suppléants.

1151. Arrivé ainsi au dernier échelon de la hiérarchie judiciaire, on peut demander deux assesseurs au collége des suppléants. On en avait douté sans raison, d'abord, parce que l'art. 264 ne contient pas de limite, à cet égard, et, en second lieu, parce que les suppléants sont de véritables juges, lorsqu'ils sont légitimement appelés. C'est du reste, aujourd'hui, un point constant en pratique et en jurisprudence [1].

1152. *Avocats appelés en remplacement.* — Si, malgré la grande latitude accordée par la loi au droit de remplacement, on épuise les deux juridictions sans pouvoir compléter la Cour d'assises, que restera-t-il à faire? Faudra-t-il se résigner à cette interruption momentanée du cours de la justice? Non. Il faudra pourvoir aux remplacements en empruntant un de leurs membres aux *gradués*, comme disent, encore aujourd'hui, certains arrêts, c'est-à-dire à l'ordre des avocats et à la compagnie des avoués.

1153. Cet expédient repose-t-il sur la loi? On a longtemps soutenu le contraire, et, encore aujourd'hui, il existe parmi les auteurs, une certaine divergence d'opinion. Pour ma part, je n'hésite point à représenter comme certaine la règle que je viens de poser.

Cette règle a son principe sous-entendu dans cette tra-

---

parle; que l'art. 264 lui-même, en parle dans son dernier paragraphe, à l'occasion des *juges auditeurs*, et qu'il serait par trop étrange d'admettre une règle pour tous les cas, un seul excepté. Cette opinion a, du reste, été condamnée par une jurisprudence constante (*V.* notamment les arrêts cités sous le n° 1106).

[1] Rej., 22 nov. 1832 (M. Thil, rapp.), *Bull.*646; — *Pal.*1576.

dition, plus que séculaire, que l'alliance de la magistrature et du barreau est l'un des gages les plus sérieux de la bonne administration de la justice. Elle a, d'ailleurs, son point de départ positif dans l'art. 16 de la loi du 30 germinal an v, qui autorise expressément, *en matière civile*, le concours des *défenseurs officieux*. Aussi, avant le Code de 1808, une seule question était possible. Ce droit de remplacement, manifestement autorisé devant la juridiction civile [1], s'étendait-il aux juridictions correctionnelle et criminelle ?

1154. Cette question ne fut pas longtemps incertaine. La jurisprudence établit bientôt, entre toutes les juridictions, une assimilation complète, et voici par quels motifs :

« Attendu que, dans l'ordre général, la justice ne peut être administrée que par ceux que la loi a constitués à cet effet ;

« Que, cependant, *pour éviter toute interruption dans le cours de la justice*, la loi du 30 germinal an v a, par son art. 16, accordé « à chaque section du tribunal civil, en « cas d'empêchement momentané de quelques-uns des « juges et de l'absence des suppléants, la faculté d'appe- « ler un ou deux citoyens, au plus, du nombre de ceux « qui sont dans l'usage d'exercer le ministère de défen- « seur officieux, à l'effet de compléter instantanément le « nombre des juges requis pour le jugement des procès ;

« Que cette disposition, qui pourrait ne paraître applicable qu'aux tribunaux civils, dont il est seulement fait mention, a, — par l'usage, par identité de raison, et conformément à ce qui a toujours et universellement

---

[1] Rej., 12 pluv. an IX (M. Boyer, rapp.), *Pal.* 96 ;
— 4 pluv. an X (M. Delacoste, rapp.), *Pal.* 432.

été pratiqué et autorisé,—été adoptée dans les tribunaux criminels [1]. »

1155. La difficulté reparut après la promulgation du Code de procédure civile, du Code d'instruction criminelle et des lois organiques ; mais elle changea d'aspect. Comme la disposition de l'art. 16 de la loi de l'an v n'avait été reproduite dans aucune de ces lois, on soutint qu'elle avait été abrogée. Le procureur général MERLIN soutint le contraire, et, répondant à l'argument puisé dans le silence des nouvelles lois, il en fit justice en rappelant l'art. 35 du décret, sur *la profession d'avocat*, du 14 décembre 1810, qui porte : « Les avocats seront ap-« pelés, dans les cas déterminés par la loi, à suppléer les « juges et les officiers du ministère public, et ne pourront « s'y refuser sans motifs d'excuse ou empêchement [2].

« Attendu, — dit l'arrêt rendu sur ces conclusions, — que, sous l'empire du Code du 3 brumaire an IV, les

---

(1) Cass., 11 prair. an XIII (M. Seignette, rapp.), *Bull.*259;—*Pal.* 573 ;

—8 niv. an X (M. Borel, rapp.), *Bull.*140;—*Pal.*398 ;

—Rej.; 12 pluv. an XIII (mat. correct., M. Seignette, rapp.), *Pal.* 378 ;—S.D.7.2.1218 ;

—Cass., 26 vend. an XIV (mat. crim., M. Vergès, rapp.), *Bull.*401; —*Pal.*15 ;

—30 janv. 1806 (M. Audier-Massillon, rapp.), *Bull.*30,—*Pal.*155.

(2) MERLIN aurait pu s'appuyer encore sur le texte 1° de l'art. 30 du décret, sur les *écoles de droit*, du 22 vent. an XII ; 2° de l'art. 49 du décret, sur la *discipline des Cours et tribunaux*, du 30 mars 1808.

Art. 30, tit. V, intitulé : *Tableaux des avocats près les tribunaux :*

« A compter du 1er vendémiaire an XVII, les avocats, selon l'ordre du « tableau, et, après eux, les avoués, selon la date de leur réception, « seront appelés, en l'absence des suppléants, à suppléer les juges, « les commissaires du Gouvernement et leurs substituts. »

Art. 49, tit. 11, intitulé : *Des tribunaux de première instance :—*

« En cas d'empêchement d'un juge, il sera, pour compléter le nom-« bre indispensable, remplacé ou par un juge d'une autre chambre...

avocats, selon l'ordre du tableau, étaient admis à remplacer les juges et suppléants, absents ou autrement empêchés, soit dans les tribunaux civils, soit dans les Cours de justice criminelle ;

« Que le Code d'instruction criminelle, appelant les juges du tribunal de première instance du chef-lieu, selon l'ordre du tableau, à la composition de la Cour d'assises, les y appelle avec la faculté qu'ils tiennent de la loi d'être remplacés par des avocats, en cas d'absence ou d'autre empêchement ;

« Que le décret du 14 décembre 1810 ne porte aucune limitation et que le Code d'instruction criminelle ne contient aucune dérogation [1]. »

1156. Quelques auteurs ont cherché à limiter le principe consacré par ces arrêts. A leurs yeux, il faudrait distinguer entre la Cour d'assises du chef-lieu du ressort et les Cours d'assises des autres départements ; autoriser le concours des *gradués* dans celles-ci, le proscrire dans celle-là. Et pourquoi ? Parce que le décret du 14 décembre 1810 ne parle que du remplacement des *juges* et qu'il exclut ainsi le remplacement des *conseillers*.

Cette opinion m'étonne. Elle a une base bien fragile quand elle s'appuie sur un seul mot ; quand ce mot, qu'elle veut rendre limitatif, a si souvent, dans nos lois,

---

« ou par un juge suppléant....—A défaut de suppléants, on appellera « un avocat, attaché au barreau, et, à son défaut, un avoué, en suivant aussi l'ordre du tableau. »

[1] Rej., 27 déc. 1811 (M. Oudart, rapp.); *Pal.*804 ;
—12 fév. 1813 (Corse, M. Audier-Massillon, rapp.), inédit ;
—19 mars 1830 (C. d'assises coloniale, M. Chantereyne, rapp.), *Bull.*155 ;—*Pal.*284 ;
—10 nov. 1832 (M. de Ricard, rapp.,(*Bull.*626 ;—*Pal.*1543 ;—S.D. 33.412.
Cass., 24 avril 1834 (Corse, M. Choppin, rapp.), *Bull.* 136 ; — *Pal.*424 ;—S.D.34.526.

un sens générique ; quand, spécialement, il est employé dans ce sens par l'art. 264 lui-même. Elle lutte, du reste, contre la théorie, bien autrement rationnelle, des arrêts que je viens de citer. Du moment, en effet, qu'appeler les juges à la Cour d'assises, c'est *les y appeler avec la faculté qu'ils tiennent de la loi d'être remplacés par des avocats*, il n'y a plus de distinction possible. Ainsi l'ont décidé, d'ailleurs, les diverses chambres de la Cour de cassation, — la chambre civile, d'un côté, — la chambre criminelle, de l'autre.

L'arrêt de la chambre civile est à remarquer. La Cour impériale avait admis des avocats à siéger même dans une audience solennelle (1). Quant à l'arrêt de la chambre criminelle, sur lequel je veux particulièrement insister, il est d'autant plus significatif, qu'intervenu le dernier, il a considéré le principe comme incontesté, et qu'il s'est borné à le poser comme une de ces règles élémentaires que l'on n'a plus à justifier. Ayant à statuer sur une question, qui va nous arrêter dans un instant, il expose en ces termes la théorie de la loi :

« Attendu que la Cour d'assises du lieu où siége la *Cour royale* (Bastia) ne peut se compléter, en cas d'empêchement légitime de tous les conseillers de ladite Cour royale, que par les juges ou juges suppléants du tribunal de première instance, et qu'elle n'a le droit de s'adjoindre un *avocat* qu'autant que tous ces juges sont légitimement empêchés... (2). »

Comme on le voit, l'arrêt, avant de déterminer la condition, consacre énergiquement le droit. J'admets, sans

---

(1) Rej., 8 déc. 1813 (M. Lefessier, rapp.), *Pal.*819.

(2) Cass., 24 avril 1834 (M. Choppin, rapp.), cité sous le numéro précédent.

doute, qu'un tel droit ne rencontrera presque jamais l'occasion de se produire, puisque son exercice est subordonné à l'empêchement de toute une Cour et de tout un tribunal ; mais il n'en veille pas moins comme un moyen tenu en réserve pour assurer, à tout événement, le libre cours de la justice.

1157. Pour qu'un avocat puisse être appelé régulièrement à remplacer un assesseur, quatre conditions sont nécessaires.

1158. *Première condition.* — Il faut, avant tout, que tous les magistrats de la Cour et du tribunal soient *empêchés*. Nous venons de vérifier ce principe ; je n'y reviens pas.

1159. *Seconde condition.* — Il faut plus, il faut que cet empêchement soit *constaté*. Ici, la présomption de droit, — dont j'ai démontré l'évidence et l'autorité sous le n° 1106, — ne peut suffire. En effet, l'empêchement doit porter sur un nombre si considérable de conseillers et de juges, qu'il constitue un fait exceptionnel, exorbitant ; et, lorsque ce fait a, en quelque sorte, pour conséquence l'institution d'un nouveau magistrat, il y a toute raison à en exiger la constatation expresse.

La jurisprudence civile et la jurisprudence criminelle ont adopté, sur ce point, la même règle :

« Attendu, — dit un arrêt de la chambre civile, — que la composition des tribunaux est d'ordre public ; qu'aux termes de l'art. 49 du décret du 30 mars 1808, les avocats et avoués ne peuvent être appelés à concourir aux jugements, en remplacement des juges titulaires, qu'à défaut des juges suppléants, et que tout jugement *doit contenir la preuve que le tribunal, qui l'a rendu, était légalement constitué ;*

« Attendu que le jugement attaqué constate qu'au nombre des juges, qui l'ont rendu, se trouve Me *Laurent*, avocat, *appelé*, — est-il dit, — *en remplacement de juge*; mais qu'il n'énonce ni l'absence ou l'empêchement des juges suppléants, ni que Me *Laurent* fût le plus ancien des avocats présents à l'audience, ce qui constitue une violation expresse de l'article ci-dessus cité [1]. »

Quant à la jurisprudence criminelle, on peut juger de son dernier état en se reportant à l'arrêt de 1834. Après avoir posé, comme point de départ de sa décision, le principe que nous lui avons déjà emprunté, il ajoute :

« Attendu que l'art. 264... est impératif..., et que ses dispositions, relatives à la composition légale des Cours d'assises, sont substantielles ;

« Et attendu, en fait, qu'il résulte du procès-verbal de la séance que, dans la nécessité de remplacer le conseiller

---

(1) Cass., Ch. civ., 17 mai 1831 (M. Jourde, rapp.), *Bull. civ.* 91 ; —*Pal.*1592 ; — D.P.31.195.

— 16 juin 1824 (M. Poriquet, rapp.), *Bull. civ.*216 ;—*Pal.*796 ;

— 19 janv. 1825 (M. Boyer, rapp.), *Bull. civ.*36 ; — *Pal.*75 ; — S.D.25.280 ;

— 11 avril 1827 (M. Quéquet, rapp.), *Bull. civ.* 129 ; — *Pal.*345 ; — S.D.27.433.

La chambre des requêtes a hésité à adopter cette jurisprudence. Elle avait consacré le système contraire par un premier arrêt, rendu, au rapport de M. Boyer, le 12 pluviôse an IX (*Pal.*96), et par arrêt, au rapport de M. Pardessus, du 22 juin 1826 (*Pal.*605), elle avait persisté dans sa doctrine, malgré les arrêts de la chambre civile de 1824 et de 1825 ; mais elle s'est ralliée à l'opinion de cette chambre, après l'arrêt de 1827. J'en ai pour preuve un arrêt, au rapport de M. Mousnier-Buisson, du 30 juillet 1828 (*Pal.149*), dans lequel le rejet du pourvoi a été fondé, non plus sur la présomption de droit, mais sur ce motif que l'empêchement des suppléants eux-mêmes était suffisamment constaté. Est intervenu, depuis, l'arrêt de la chambre civile de 1831, que l'on peut considérer, dès lors, comme le dernier mot de la jurisprudence des deux chambres.

Galiarzini, légitimement empêché, la Cour, vu l'empêchement de tous les conseillers, a appelé M° *Bénigni*, avocat, sans constater l'empêchement des juges et juges suppléants du tribunal de première instance ;—d'où suit une violation manifeste de l'art. 264 précité [1]. »

La constatation de l'empêchement de tous les magistrats, conseillers, juges ou suppléants, est donc une des conditions de la régularité du remplacement par un avocat.

1160. *Troisième condition.* — Non-seulement l'empêchement de tous les membres de la Cour et du tribunal doit être constaté, mais il faut constater encore que l'avocat appelé est le plus ancien des avocats présents à l'audience. Ce privilége de l'ancienneté a été transporté de la magistrature au barreau. Que l'on relise tous les textes que j'ai déjà transcrits, et l'on se convaincra qu'il devait en être ainsi. C'est encore, du reste, un principe que la jurisprudence a consacré. On peut en juger en recourant à l'arrêt du 17 mai 1831 (numéro précédent) et à l'arrêt du 11 avril 1827 (même numéro) ; l'annulation est formellement prononcée — dit l'un d'eux, — parce que le jugement attaqué « n'énonce pas que les juges, les juges suppléants et les avocats attachés au barreau d'Argentan, *plus anciens que M^e Sauvage*, aient été empêchés de compléter le tribunal. »

1161. *Quatrième condition.* — S'il est permis de faire appel au barreau, pour compléter la Cour d'assises, cet appel a sa limite; il faut que l'élément judiciaire reste en majorité. C'est pour cela que l'art. 16 de la loi du 30 germinal an v autorisait, pour des tribunaux, com-

---

(1) Cass., 24 avril 1834 (M. Choppin, rapp.), cité sous le n° 1155.

posés alors de cinq juges, la présence de *un ou deux* défenseurs officieux. D'où la conséquence, paraît-il, que ce nombre doit être réduit à *un* dans les tribunaux composés de trois juges, spécialement, dans les Cours d'assises. Telle est la doctrine de la Cour de cassation ; elle a établi, dans tous ses précédents, que, « si la disposition de l'art. 16 de la loi de l'an V, qui ne parlait que des tribunaux civils, a été, dans l'usage, adoptée pour les tribunaux criminels, ce ne peut être que sous la même condition que les *hommes de loi*, appelés pour compléter le tribunal, ne soient pas en nombre supérieur à celui des juges et des suppléants, » et elle a annulé, par suite, tous les arrêts rendus par des Cours d'assises, composées d'un magistrat-président et de deux avocats [1].

1162. *Avoués appelés en remplacement.* — Toutes les règles, que je viens de poser pour les avocats, s'appliquent aux *avoués* [2].

Ils peuvent être appelés à faire partie, comme remplaçants, de la Cour d'assises, alors même qu'elle siége au lieu où siége la Cour impériale ; mais sous la condition :

1° Que tous les conseillers, juges et suppléants seront empêchés ;

2° Que l'empêchement sera constaté ;

3° Qu'ils seront appelés, en suivant l'ordre de leur réception, selon le texte de la loi du 22 ventôse an XII (art. 30), que reproduit, en termes équivalents, le décret du 30 mars 1808 (art. 49);

---

[1] Cass., 11 prairial an XIII (M. Seignette, rapp.), cité sous le n° 1154 ;
— 26 vendémiaire an XIV (M. Vergès, rapp.), *eod. loco* ;
— 30 janv. 1806 (M. Audier-Massillon, rapp.), *eod. loco*.

[2] Rej., 10 nov. 1832 (M. de Ricard, rapp.), cité sous le n° 1155.

4° Qu'ils ne seront jamais au nombre de deux.

1163. A ces conditions, il faut en ajouter une autre. Les avoués ne peuvent être appelés *qu'à défaut* des avocats. Ainsi l'ordonnent toutes les lois de la matière, et, spécialement, les deux lois que je rappelais à l'instant. Sont appelés en remplacement, selon la première, les avocats et, *après eux*, les avoués; selon la seconde, les avocats et, *à leur défaut*, les avoués. Ce texte est formel, et la jurisprudence est formelle comme lui. Elle se fonde sur des précédents, au milieu desquels je distingue l'arrêt, au rapport de M. Poriquet, du 16 juin 1824 (n° 1159). Un avoué avait siégé dans une affaire portée au tribunal de Barbezieux ; le jugement qui intervint avec son concours fut cassé par ce motif « qu'il ne contient pas en lui-même la preuve que le tribunal, qui l'a rendu, ait été légalement constitué, puisqu'il n'y est pas dit que les juges, les juges suppléants et les *avocats*, attachés au barreau de Barbezieux, aient été empêchés ou aient refusé de le compléter. »

1164. En résumé, lorsque la Cour d'assises siége au chef-lieu de la Cour impériale et qu'un empêchement se produit au milieu des assesseurs, la loi désigne comme remplaçants, à défaut les uns des autres, et selon les conditions de rang et d'ancienneté que je viens de parcourir :

1° Les *conseillers ;*
2° Le *président du tribunal ;*
3° Les *vice-présidents ;*
4° Les *juges ;*
5° Les *juges suppléants ;*
6° Les *avocats ;*
7° Les *avoués.*

1165. Lorsque les assises se tiennent dans un dépar-

tement autre que celui où siége la Cour impériale, le cercle dans lequel s'exercent les désignations reste le même, à une différence près. Le concours des conseillers s'efface, à moins que la Cour impériale n'ait usé, pour la composition originaire de la Cour d'assises, de la faculté de délégation que lui réserve le § 2 de l'art. 253. A part cette exception à la marche normale des remplacements, ils s'opèrent, d'abord par le président du tribunal, siége de la Cour d'assises, et, à son défaut, d'après l'ordre que je viens de tracer.

1166. Telles sont les règles à observer lorsque les remplacements ont lieu par la seule autorité de la loi.

Ces règles s'appliquent-elles au cas où c'est par voie de nomination qu'il a été pourvu aux remplacements ? — Il faut distinguer. Tout ce qui se rattache à l'influence du rang hiérarchique est de substance aussi bien dans un cas que dans l'autre. Certes, il ne serait point permis de nommer un membre du tribunal, avant de s'être assuré de l'empêchement de tous les membres de la Cour, — un juge suppléant, avant de s'être assuré de l'empêchement de tous les titulaires, — un avocat, avant de s'être assuré de l'empêchement de tous les suppléants, — un avoué, avant de s'être assuré de l'empêchement de tous les membres du barreau ; mais là s'arrête l'identité des règles. Cette identité ne va pas jusqu'à interdire le choix, quand ce choix s'exerce dans la même compagnie. En d'autres termes, la nomination peut se faire en dehors de la condition d'ancienneté.

Le premier président veut nommer un conseiller, je suppose ; libre à lui de désigner le plus nouveau, comme le plus ancien. S'il en était autrement, si l'ancienneté constituait un privilége, et si, par suite, la nomination

du plus ancien était, — sauf le cas d'absence ou d'empêchement, — *imposée de droit*, ce ne serait plus du chef de la Cour, mais de la loi elle-même qu'émanerait la délégation.

1167. Du reste, lorsque les remplacements ont lieu par voie de nomination, c'est-à-dire, par ordonnance du ministre, du premier président ou du président des assises, rien n'est plus simple que la forme à suivre. La jurisprudence a parfaitement établi qu'il n'y avait rien de sacramentel dans telle ou telle rédaction donnée, rien d'obligatoire, par exemple, dans la formalité de la *publication* (1). Lors donc que j'ai énuméré les conditions à réunir pour des ordonnances analogues, lorsque j'ai donné le modèle de l'une d'elles (n° **1063**), j'ai épuisé, d'avance, tout ce que je pouvais avoir à dire sur la forme des ordonnances de remplacement.

Toutefois, je rappelle, en terminant, que la constatation des empêchements n'est point toujours chose indifférente. Si une présomption souveraine supplée, presque constamment, au silence, à cet égard, des ordonnances, il est, aussi, des cas où cette présomption est impuissante. Que les magistrats ne courent donc pas volontairement le risque d'une erreur d'appréciation ; qu'ils prennent pour habitude de constater, dans tous les cas, les empêchements, et, en assurant ainsi la parfaite régularité des désignations, ils défendront, d'avance, contre toute censure, la composition de la Cour d'assises.

§ 6.—*Du ministère public.*

N° **1168.** Point de constitution régulière de la Cour d'assises sans la présence et le concours du magistrat chargé du ministère public.

1169. Ce magistrat, c'est le procureur général.

---

(1) Rej., 13 avril 1816 (M. Aumont, rapp.), *Pal.*378.

1170. Textes qui le désignent.
1171. Il peut siéger à toutes les assises de son ressort. — Il peut, aussi, se faire représenter.
1172. *Qui le représente.*
1173. Peut-il se faire représenter aux assises des départements autres que celui où siége la Cour impériale, par un des avocats généraux de son parquet ou un de ses substituts près la Cour? — Oui. — Exemples.
1174. Il peut se faire représenter pour tout le débat ou pour une partie du débat. — Exemples.
1175. *Qui le remplace*, au cas d'absence ou d'empêchement. — Exemples.
1176. Les *avocats* et les *avoués* peuvent-ils être appelés en remplacement? — Doutes sérieux, à cet égard.
1177. Jurisprudence de la Cour de cassation belge. — Examen des textes sur lesquels elle s'appuie. — Conclusion.
1178. *Incompatibilités* et *récusations*. — Les règles, applicables aux juges, ne s'étendent point au procureur général.
1179. Raison de cette différence : — Le procureur général n'est pas *juge*, mais *partie*.
1180. Conséquence : Point de cause d'incompatibilité contre lui. — Exemples.
1181. Dès lors, point de droit de récusation contre lui.
1182. Controverse sous l'ancienne législation. — Trois systèmes.
1183. Règle définitivement admise : Le procureur général est soumis à récusation quand il est *partie jointe*, non quand il est *partie principale*.
1184. Art. 381 du Code de procédure civile. — Disposition conforme.
1185. Jurisprudence également conforme. — Exemples empruntés aux trois juridictions répressives.
1186. Protestation de criminalistes modernes, sinon contre la jurisprudence, du moins contre la loi. — Mes réserves.
1187. Résumé de tout ce paragraphe.

1168. Les juridictions de répression ne sont jamais complétement constituées qu'avec la présence et le concours d'un représentant de l'action publique. Cette règle est générale et absolue ; — générale, puisqu'elle domine les tribunaux de simple police, les tribunaux de police correctionnelle, les Cours d'assises ; — absolue, puisque l'absence du magistrat, en qui se personnifient ces fonc-

tions, est une cause de nullité viscérale et d'ordre public.

1169. Le magistrat, que la loi a chargé des fonctions du ministère public devant la Cour d'assises, est connu d'avance ; c'est le chef du parquet de la Cour impériale du ressort ; c'est le *procureur général*.

Le procureur général et le premier président ont, — à part la diversité de leurs attributions et de leur compétence, — égalité de rang et d'autorité. Ils sont, l'un et l'autre, relativement à la fonction dont ils sont revêtus, l'expression la plus élevée de cette partie du pouvoir judiciaire dont les Cours souveraines ont reçu le dépôt.

1170. Cette indication synthétique des prérogatives du procureur général est notoire. Elle a, d'ailleurs, son principe et sa base dans les textes les plus positifs.

« Le procureur général près la Cour impériale, — dit « l'art. 271 du Code d'instruction criminelle, — pour- « suivra, soit par lui-même, soit par son substitut, toute « personne mise en accusation..... »

« Les procureurs généraux, — dit l'art. 45 de la loi « du 20 avril 1810, — exerceront l'action de la justice « criminelle dans toute l'étendue de leur ressort..... »

« Toutes les fonctions du ministère public, — dit, de « son côté, l'art. 42 du décret réglementaire, — sont spé- « cialement et personnellement confiées à nos procureurs « généraux..... »

Descendant de cette disposition-principe à ses conséquences et à ses applications, le décret ajoute :

« Art. 43. — Notre procureur général porte la parole « aux Chambres assemblées et aux audiences solennelles, « et la porte aussi aux audiences des Chambres, quand il « le juge convenable. »

Enfin, l'art. 284 du Code s'est si bien inspiré de l'es-

prit de la législation spéciale, qu'après avoir réglé le mode de remplacement du procureur général pour les assises des départements; il dit, en terminant : « Sans préjudice « de la faculté que le procureur général aura toujours de « s'y rendre lui-même, pour y exercer ses fonctions. »

1171. Telle est, en substance, l'attribution générale confiée par la loi au chef du parquet; mais, on le comprend, l'exercice continuel d'une attribution aussi vaste n'est point matériellement possible pour lui; de là, la nécessité de rechercher : 1° qui le *représente;* 2° qui le *remplace*, aux cas d'empêchement personnel et d'empêchement de ses auxiliaires; 3° quelles sont les *causes d'incompatibilité* ou de *récusation* d'où les empêchements peuvent naître pour eux.

1172. *Qui représente le procureur général.* — Les lois, qui, en instituant les tribunaux et les Cours, ont organisé leurs parquets, ont, en même temps, réglé ce droit de représentation. On peut s'en convaincre, en les relisant; mais je n'ai point à m'y arrêter, le Code d'instruction criminelle contenant, sur ce point, les prescriptions les plus précises.

Et d'abord, le principe de ce droit est écrit dans l'article 271 du Code. J'en ai cité le texte sous le n° 1170, et l'on a pu y lire que le pouvoir de *poursuivre toute personne mise en accusation* s'exerce, soit par le procureur général, soit *par son substitut.* Voilà le principe; en voici les applications.

S'agit-il de la Cour d'assises du chef-lieu judiciaire? Le Code d'instruction criminelle dit, — art. 252, — que « les fonctions du ministère public seront remplies, soit « par le procureur général, soit par un des *avocats généraux*, soit par un des *substituts* du procureur général, »

et il ajoute, — art. 265, — que « le procureur général « peut, même étant présent, déléguer ses fonctions à l'un « de ses substituts, et que cette disposition est commune « à la Cour impériale et à la Cour d'assises. »

S'agit-il des Cours d'assises des autres départements du ressort? Il dit, — art. 253, rectifié par la loi du 21 mars 1855, — que « la Cour d'assises sera com- « posée : 1°.....; 2°.....; 3° du procureur impérial près « le tribunal ou de l'un de ses substituts, » et il ajoute, — art. 284, — que « le *procureur impérial* [1] remplacera « près la Cour d'assises le procureur général dans les dé- « partements autres que celui où siége la Cour impé- « riale. »

La règle concernant la délégation de l'attribution est donc aussi certaine que la règle concernant l'attribution elle-même.

1173. L'art. 284, dont nous venons de vérifier la teneur, donne, dans un cas spécial, à cette délégation un caractère tout particulier. On sait par lui, d'un côté, que, lorsqu'il s'agit des assises des départements, les attributions du procureur général se personnifient dans le procureur impérial du tribunal, siége de la Cour d'assises; et, d'un autre côté, que le procureur général peut, si bon lui semble, s'y rendre de sa personne et tenir l'audience. Peut-il, également, s'y faire représenter, soit par un des avocats généraux, soit par un des substituts de la Cour impériale?

---

[1] L'art. 284 portait originairement : *Le procureur impérial criminel;* mais on sait que cette fonction a été supprimée par l'art. 1er de la loi du 25 déc. 1815, et qu'aux termes de l'art. 2 de cette loi, elle est « exercée par les procureurs impériaux près les tribunaux de pre- « mière instance des arrondissements dans lesquels siégent les Cours « d'assises, ou par leurs substituts. »

Il le peut, sans aucun doute, aux termes de toutes les lois de la matière, et, spécialement, des dispositions combinées de l'art. 47 de la loi du 20 avril 1810 et de l'article 42 de la loi du 6 juillet de la même année (1).

Ce droit a été, d'ailleurs, reconnu et consacré par l'arrêt suivant :

« Attendu que l'art. 284 du Code d'instruction criminelle donne au procureur général la faculté de se transporter lui-même auprès des Cours d'assises du ressort, pour y exercer ses fonctions ;

« Qu'en lui confirmant cette prérogative, les art. 45 et 47 de la loi du 20 avril 1810, combinés avec l'art. 42 du décret du 6 juillet de la même anuée, lui confèrent, en outre, le droit de s'y faire représenter par l'un des officiers de son parquet, lorsqu'il juge cette mesure nécessaire dans l'intérêt de la justice..... (2).

1174. Un des corollaires certains de ces premières règles, c'est que le procureur général peut se faire représenter aussi bien pour une partie des débats que pour le débat tout entier. L'art. 7 de la loi du 21 avril 1810 ne s'applique point, ici. L'ordre qu'il donne aux magistrats

---

(1) Art. 47. — Les substituts du procureur général exercent la même action, dans les mêmes cas, d'après les mêmes règles, sous la surveillance et la direction du procureur général....

Art. 42. — Les avocats généraux et les substituts ne participent à l'exercice des fonctions du ministère public que sous la direction des procureurs généraux.

(2) Rej., 29 mars 1832 (M. Rives, rapp.), *Bull.*167 ; — *Pal.*905. — Cet arrêt juge une question de plus ; il décide « qu'aucune dispo-« sition législative n'exige qu'il soit donné connaissance de cette dé-« légation à l'accusé, avant l'ouverture des débats. » C'est là un point de doctrine si positif qu'il méritait à peine une mention. Lorsque s'ouvrent les assises, l'accusé se trouve en présence, non d'une individualité, mais d'une institution, non d'un magistrat déterminé, mais du ministère public.

d'assister à toutes les audiences de la cause est limitativement imposé aux *juges*, d'abord, par une raison de texte, et surtout par cette considération, bien autrement élevée, que les fonctions du ministère public sont indivisibles. C'est là un point de jurisprudence vérifié en toutes matières, — matière civile, — matière correctionnelle, — matière criminelle.

Et d'abord, la force et les conséquences du principe de l'indivisibilité ont été mises en relief toutes les fois que l'on a cherché à les contester ou à les restreindre. Nous en avons déjà rencontré des exemples et, notamment, à propos de *l'acte d'accusation* (n^os^ **12** et **13**). En veut-on un exemple nouveau ? Je le demanderai au cas où un simple substitut aurait, sans délégation de son chef, interjeté appel d'un jugement de police correctionnelle. La Cour de cassation a toujours reconnu la validité de cet appel, par ce motif « qu'aux termes de l'art. 43 de la loi du 20 avril 1810, les fonctions du ministère public sont exercées par les substituts du procureur du roi, comme par le procureur du roi lui-même, attendu que le ministère public est indivisible, et qu'il existe, entre tous les officiers qui le composent dans un tribunal, une communauté de fonctions, d'obligations et de droits [1]. »

Appliquant ce principe à la question, objet de notre examen, la Cour de cassation en a fait état dans les termes suivants :

« Attendu que l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, invoqué par le demandeur, ne concerne que les juges ; qu'il est étranger aux officiers du ministère public, auxquels il ne saurait être appliqué ;

---

(1) Cass., 3 sept. 1829 (M. Gary, rapp.), *Bull.*527 ; — *Pal.* 438 ;
— 29 mars 1822 (M. Ollivier, rapp.), *Bul.*138 ; — *Pal.*237 ;
— 14 mai 1825 (M. de Cardonnel, rapp.), *Bull.*276 ; — *Pal.*494 ;
— 19 fév. 1829 (M. le baron Bernard, rapp.), *Bull.*113 ; — *Pal.*708.

« Que le ministère public étant indivisible, il n'est pas nécessaire, pour satisfaire à la loi qui exige sa présence, que ce soit le même membre du parquet qui assiste à toutes les audiences de la même affaire... (1). »

1175. *Remplacements.* — Ces règles, — qui suffisent au besoin du service, lorsqu'aucun obstacle ne menace de troubler la marche de l'accusation et d'interrompre le cours de la justice, — ont reçu, en prévision de cette menace, une extension rationnelle. Les officiers du ministère public peuvent être remplacés. Ils peuvent l'être par les autres magistrats de la Cour et du tribunal chef-lieu, conseillers, président, vice-présidents, juges et juges suppléants. A cet égard, ils sont soumis, avec les membres composant la Cour d'assises, à une loi commune, placés qu'ils sont, à l'égal les uns des autres, sous l'empire de la même nécessité.

Cette assimilation n'est point uniquement, d'ailleurs, le résultat soit de la force des choses, soit de la puissance des analogies. Elle repose également sur des textes positifs, au premier rang desquels se place l'art. 84 du Code de procédure civile, qui porte : « En cas d'absence ou « d'empêchements des procureurs impériaux et de leurs « substituts, ils seront remplacés par l'un des juges ou « suppléants. »

---

(1) Rej., 15 nov. 1815 (M. Aumont, rapp.), *Pal.*110 ; — D.P.16.455 ;
— 20 janv. 1826 (Aff. correction., M. Chantereyne, rapp.), *Pal.*77;
— 6 avril 1827 (M. Mangin, rapp.), *Pal.*327;
— 29 mars 1832 (M. Rives, rapp.), cité sous le numéro précédent;
— 11 sept. 1834 (M. Rives, rapp.), D.P.40.345;
— 18 avril 1836 (Aff. civ., M. Bonnet, rapp.), *Pal.*1264 ; — S.D.36.477;
— 10 août 1837 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*303.

Les lois organiques se sont emparées, à leur tour, de cette règle, et si l'on veut bien les parcourir, — depuis le décret du 30 mars 1808 jusqu'à la loi du 10 décembre 1830, — si l'on veut bien s'arrêter, surtout, sur les nombreuses dispositions de ces lois, relativement aux *conseillers auditeurs*, aux *juges auditeurs*, aux *juges suppléants*, on verra que, partout, les empêchements ont été prévus et les remplacements organisés dans des termes identiques pour les membres de la Cour d'assises et pour les officiers du ministère public.

Du reste, la Cour de cassation a constamment rejeté les pourvois qui cherchaient leur appui dans l'incompétence supposée des magistrats appelés en remplacement et, par exemple, dans l'incompétence des *conseillers auditeurs* [1] ou des *juges suppléants*.

« Attendu, — dit l'un des arrêts rendus à l'occasion des suppléants, — que l'art. 84 du Code de procédure civile dispose d'une manière générale... ;

« Que, si l'art. 264 du Code d'instruction criminelle, après avoir autorisé les juges suppléants à remplacer à la Cour d'assises les juges des Cours d'appel et les juges des tribunaux de première instance, ne contient pas, à leur égard, la même disposition relativement aux fonctions du ministère public, il n'en résulte aucune dérogation au principe général de l'art. 84 du Code de procédure civile, qui, depuis, a, d'ailleurs, été confirmé par les art. 20, 21, 22, 23 du décret du 18 août 1810 et, notamment, par l'art. 3 de la loi du 10 déc. 1830, portant : « les juges « suppléants pourront être appelés aux fonctions du mi- « nistère public, si les besoins du service l'exigent [2]. »

---

[1] Rej., 2 mai 1839 (M. Gilbert des Voisins, rapp.), inédit.
[2] Rej., 25 avril 1851 (M. de Glos, rapp.), *Bull.* 250 ;

1176. Une question s'élève, ici. L'assimilation existant entre le remplacement des juges et le remplacement des officiers du parquet peut-elle aller jusqu'à autoriser l'appel d'un *avocat* ou d'un *avoué*, pour remplir, à la Cour d'assises, les fonctions de procureur général ?

Je ne connais pas, sur cette question, de précédent dans notre jurisprudence moderne [1]; et, du reste, comme il est fort improbable qu'on se décide à maintenir à l'audience une affaire, en l'absence de l'avocat général ou du substitut qui s'était préparé à la soutenir, la difficulté a un intérêt plutôt théorique que pratique. Je dirai même qu'à mes yeux il y aurait quelque inconvenance à la laisser se produire. J'estime trop haut les soins que réclament, des magistrats chargés du ministère public, l'étude préalable des accusations, j'attache trop de prix à la maturité de leur examen et à la conscience avec laquelle ils doivent peser les éléments du procès avant de prendre parti contre l'accusé, pour admettre un empêchement et un remplacement subits, pour m'habituer à la pensée d'un procureur général pris en dehors de la magistrature, et surtout, d'un procureur général improvisé. Quoi qu'il en soit, si cette pensée n'arrête pas une Cour d'assises, et si, par suite, la difficulté se pose devant la Cour de cassation, que résoudre ?

1177. Je lis, dans le *Résumé méthodique* de M. JULES ANSPACH, avocat et docteur en droit à Bruxelles, que, par deux arrêts émanés de la Cour de cassation belge,—arrêts

---

(1) Dans notre ancien droit, le ministère public pouvait se faire suppléer par des *praticiens*, *gradués*, *avocats*. On peut s'en convaincre en ouvrant les commentateurs du temps et, mieux encore, en recourant à l'édit de mai 1586 ; mais c'est, ici, un simple souvenir historique. A cet égard, l'état actuel de notre législation criminelle ne permet plus d'emprunter au passé ou ses traditions ou ses règles.

des 4 octobre et 8 décembre 1851, — les avocats et les avoués ont été exclus du droit de remplacer, aux assises, le ministère public. Cette solution sourit à mes idées ; mais est-elle conforme aux textes ?

On le suppose, en se rattachant aux art. 49 du décret du 30 mars 1808, et 21 de la loi du 18 août 1810. Le premier de ces articles prévoit le cas de l'empêchement des juges et il autorise leur remplacement par un avocat ou un avoué; mais, s'il parle des juges, il ne parle pas du ministère public, et il semble, par cela même, l'exclure. L'art. 21 paraît plus décisif encore. Il prévoit l'empêchement successif de tous les magistrats du parquet, et il ordonne leur remplacement, par qui ? « Par un juge ou « par un auditeur ou, *enfin*, par un suppléant. » Le silence gardé par cet article sur les avocats et les avoués, le mot *enfin* qui le termine, pour fixer, en quelque sorte, le dernier échelon de cette hiérarchie toute spéciale, défendent, semble-t-il, d'ajouter deux échelons de plus à cette hiérarchie.

Voilà l'argument et, — quoique, d'ordinaire, je me défie des systèmes fondés sur cet adage : *Qui dicit de uno negat de altero*, — je ne puis m'empêcher de reconnaître qu'il est sérieux. Toutefois, il n'est pas sans réponse. En effet, en visant les deux articles que je viens de résumer, on est bien loin d'avoir épuisé toutes les dispositions législatives qui se rapportent à la question. Il en est deux qui nous sont déjà connues (n° 1155) et qui m'arrêtent. La première est celle de l'art. 30 de la loi, sur les *écoles de droit*, du 22 ventôse an XII. Par cet article, les avocats et les avoués sont « appelés, en l'absence des suppléants, « à suppléer les juges, *les commissaires du Gouvernement et* « *leurs substituts*. » La seconde disposition est celle de l'art. 35 du décret, sur la *profession d'avocat*, du 14 dé-

cembre 1810, où nous avons déjà lu que les avocats « seront appelés, dans les cas déterminés par la loi, à « suppléer les juges et *les officiers du ministère public...* »

Ces articles sont catégoriques ; ils ne disposent pas par voie de prétérition, et leur sens me paraît aussi général, aussi étendu que possible. Je n'oserais donc pas affirmer qu'ils ne doivent point prévaloir sur ceux dont la Cour de cassation belge a fait la base de ses décisions. Je ne l'affirmerais qu'autant que je pourrais me décider à faire dominer la lettre de la loi par son esprit, si tant est que cet esprit se révèle par les considérations de haute convenance sous l'influence desquelles j'ai placé les premiers termes de cette question. Dans tous les cas, si ces considérations ne valent point comme obligation légale, comme règle de droit, elles valent, sans contredit, comme conseil de prudence, comme règle de conduite ; je les renouvelle donc, afin de déterminer les Cours d'assises à s'abstenir et à renvoyer l'affaire, plutôt que d'emprunter au barreau un de ses membres et de le transformer, je le répète, en procureur général improvisé.

1178. *Incompatibilités et récusations.* — En cette matière, plus d'assimilation à établir entre les magistrats composant la Cour d'assises et le magistrat chargé d'y remplir les fonctions du ministère public. Une différence radicale les sépare : les premiers, — comme on l'a vu, du n° 1070 au n° 1096,—sont soumis à la loi des incompatibilités et des récusations; l'officier du ministère public en est exempt.

1179. La raison de cette différence s'élève au-dessus d'une raison de texte. Il est certain, sans doute, qu'aucune disposition de nos lois ne rend commune au procureur général et à ses divers représentants la théorie de

nos Codes sur les récusations et les incompatibilités ; mais c'est là le petit côté de la question. La cause véritable est dans la différence si profonde des fonctions : les magistrats composant la Cour d'assises sont *juges* ; — l'officier du ministère public est *partie*.

1180. Les conséquences, qui découlent de la qualité de *partie* appartenant au procureur général, se manifestent et se démontrent d'elles-mêmes. La jurisprudence, d'ailleurs, a nettement déterminé leur portée.

S'agit-il des *incompatibilités ?* Il est de principe constant, aux termes de cette jurisprudence, qu'aucun des motifs, qui frappent les juges, ne frappe le procureur général. Ainsi, peuvent siéger, comme procureur général, aux assises :

1° Le magistrat qui, au même titre, a fait le rapport et a requis, dans l'affaire, devant la chambre des mises en accusation [1];

2° Le magistrat qui a fait partie, comme conseiller, de cette chambre et qui a concouru, à ce titre, à l'arrêt de renvoi de l'accusé devant la Cour d'assises [2];

3° Le magistrat, parent, au degré prohibé, des conseillers ou juges qui composent cette Cour [3].

1181. Ces exemples sont décisifs et ils nous autorisent à affirmer, d'avance, que le magistrat appelé à

---

(1) Rej., 21 sept. 1827 (M. Busschop, rapp.), *Pal.*805 ; — D.P.27.502.

(2) Cass., dans l'int. de la loi, 30 juillet 1847 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*293 ; — D.P.47.319.

(3) Rej., 21 juin 1838 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*254 ; — S.D.38.672. — Dans cette affaire, le *père* était membre de la Cour d'assises et le *fils* y siégeait comme procureur général ;

— 16 janv. 1851 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*41. — Il s'agissait, dans cette affaire, du *beau-père* et du *gendre*.

exercer, aux assises, les fonctions du ministère public *ne peut être jamais récusé.*

1182. On a souvent agité cette question sous notre ancien droit et elle a eu le privilége de diviser, alors, les criminalistes, et de donner lieu à une foule de systèmes. Dans le premier de ces systèmes, on assimilait aux juges l'officier du parquet et on le considérait comme pouvant être récusé, aussi bien qu'eux, et pour les mêmes causes. Dans le second, on adoptait la thèse contraire, et on soutenait que le ministère public ne pouvait être récusé dans aucun cas. Le troisième système s'éloignait des deux premiers en ce qu'ils pouvaient avoir de trop absolu, et, se plaçant entre eux comme un terme moyen, il accordait ou refusait le droit de récusation, selon que le ministère public était *partie jointe* ou *partie principale.* Il transformait ainsi en règle ces paroles du chancelier D'AGUESSEAU: « Ceux qui exercent le ministère public ne sont point « récusables, parce qu'ils sont regardés comme parties « principales et nécessaires, plutôt que comme juges, « dans les matières criminelles qu'ils instruisent à leur « requête [1]. »

1183. Ce système prit faveur, et il était unanimement accepté, lorsque intervint la législation intermédiaire et, spécialement, la loi du 23 vendémiaire an IV. Cette loi autorisait, on le sait, la récusation péremptoire contre les juges, c'est-à-dire, le pouvoir abandonné discrétionnairement aux plaideurs de désorganiser les tribunaux. Elle ne pouvait être, elle ne fut qu'éphémère. Constatons, toutefois, qu'elle disait (art. 4) : « Les officiers, remplis-

---

(1) D'Aguesseau, OEuvres complètes, *Lettre* du 5 mai 1731, t. VIII, p. 10.

« sant le ministère public, ne sont récusables péremp-
« toirement dans aucun cas. »

1184. Apparut, bientôt après, le Code de procédure civile. Ce Code donna raison, en ces termes, à la saine théorie de l'ancien droit :

« Art. 381. — Les causes de récusation relatives aux « juges sont applicables au ministère public, lorsqu'il est « *partie jointe;* mais il n'est pas récusable lorsqu'il est « *partie principale.* »

Telle est la loi civile, ou, plutôt, telle est la loi générale (n° 1099) ; or, comme le ministère public est *partie principale* devant toutes les juridictions répressives,—tribunaux de simple police, — tribunaux correctionnels, — Cours d'assises,— il s'ensuit que, devant ces juridictions, il n'est *récusable dans aucun cas.*

1185. Telle est la loi, ai-je dit; telle est aussi la doctrine de la Chambre criminelle, doctrine d'autant plus ferme qu'elle a été étendue, avec un grand caractère d'homogénéité, aux trois juridictions de répression.

La première affaire s'est présentée devant un tribunal de simple police, sous l'empire du Code du 3 brumaire an IV. Une récusation avait été dirigée par le prévenu contre le ministère public, et le juge avait *renvoyé les parties devant les tribunaux compétents, pour être fait droit sur ladite récusation.* Cassation par ce motif « que nulle loi n'autorise la récusation contre le ministère public, *agissant d'office*, et qu'ainsi une semblable récusation doit être réputée comme ne pouvant exister [1]. »

Dans la seconde affaire, il s'agissait d'un tribunal cor-

---

(1) Cass., 14 fév. 1811 (M. Liborel, rapp.), *Bull.*31 ; — *Pal.*105 ; — S.D.11.356 ; — D.P.11.411.

rectionnel, et voici,—d'après le réquisitoire pris, de l'ordre du garde des sceaux, par le procureur général près la Cour de cassation,— comment l'incident s'était produit :

« Le procureur du roi, croyant avoir des motifs pour ne pas porter la parole dans l'affaire, présenta requête au tribunal et conclut à ce qu'il fût dit que ses motifs étaient bien fondés, et qu'il devait s'*abstenir de connaître du procès.* — Le tribunal, faisant droit à la requête, *admit les causes d'abstention* et déclara, en conséquence, que le *procureur du roi était dispensé de porter la parole dans l'affaire.* »

Après cet exposé, le procureur général ajoute : « Le tribunal... manquait absolument d'autorité et de caractère pour connaître de cette demande, et le procureur du roi, en la lui soumettant, a supposé une attribution qui n'existait pas. — Le principe est certain ; il a fait partie de notre droit public, dans tous les temps : le ministère public, lorsqu'il agit *comme partie principale,* a le même caractère, pour la vindicte publique, que la partie civile pour les intérêts privés ; il ne peut être récusé. L'art. 381 du Code de procédure civile le dit formellement.

« Que des motifs de délicatesse portent le procureur du roi à se mettre à côté du procès et à se reposer sur un de ses substituts, c'est un point de fait dont la loi ne s'occupe pas, et que personne n'a le droit de critiquer. Mais qu'on provoque une décision sur un point qui n'en est pas susceptible, et qu'on suppose, dans un tribunal, un pouvoir de statuer qu'il n'a pas, c'est ce qui est contraire à l'ordre public. »

Sur ce réquisitoire, la Cour, *en adoptant les motifs,* a cassé le jugement qui lui était déféré.

Enfin, la Cour, s'appuyant sur les mêmes motifs, a également cassé,—comme on l'a vu sous le n° 1174—un arrêt de la Cour d'assises de Pondichéry, qui, considérant

les causes d'incompatibilité et de récusation, comme applicables au ministère public, avait refusé d'admettre au droit de siéger devant elle, en qualité de procureur général, un conseiller auditeur, qui avait concouru à l'arrêt de mise en accusation [1].

1186. Rien de plus concluant que ces arrêts; rien de plus conforme au texte si précis de la loi; rien de plus en harmonie avec cette grande règle de notre droit public, qui a son reflet, je dirai presque son rayonnement, jusque dans les qualifications de *ministère public*, de *partie publique*, de *dépositaire de l'action publique*, d'*organe de la vindicte publique*, à l'aide desquelles on désigne traditionnellement, dans le langage du palais, comme dans le langage de la loi, le procureur général et ses substituts de tous les degrés; — et, cependant, une vive controverse s'est élevée sur ce point.

Frappés des considérations par lesquelles avaient été séduits, dans d'autres temps, les partisans du système qui assimilait aux juges les *gens du roi*, des criminalistes modernes, faisant autorité, ont pris hautement parti contre l'art. 381 de notre nouveau Code. Soumis à la jurisprudence, ils protestent contre la loi. Cette protestation doit-elle être écoutée? J'hésite à le croire. Je serais plutôt enclin à penser que, dans un problème législatif, éminemment complexe, elle n'a pas fait une part suffisante aux véritables éléments de la solution. Quoi qu'il en soit, je n'ai point à contrôler, ici, une protestation semblable; elle échappe à la compétence restreinte que je me suis assignée, et je me renfermerai scrupuleusement dans les limites de cette compétence pour me rattacher, en pre-

---

[1] Cass., dans l'int. de la loi, 28 janv. 1830 (M. Gary, rapp.) cité sous le n° 1174.

mier lieu, à la loi; en second lieu, à une jurisprudence, qui l'a si bien comprise et si bien appliquée.

1187. Et maintenant, je me crois autorisé à poser en règle, pour résumer tout ce paragraphe :

1° Que la Cour d'assises n'est jamais régulièrement constituée qu'avec la présence et le concours du magistrat chargé du ministère public;

2° Que ce magistrat est le procureur général ;

3° Qu'il peut siéger, de sa personne, à toutes les assises de son ressort;

4° Qu'il peut, aussi, s'y faire représenter, soit par les avocats généraux de son parquet, soit par ses substituts près la Cour, soit par ses substituts près le tribunal, siége de la Cour d'assises ;

5e Qu'aux cas d'absences ou d'empêchements, il peut s'y faire remplacer par les conseillers, les juges, les juges-suppléants et, peut-être aussi, par les avocats et les avoués ;

6° Que, *partie publique*, il n'est soumis à aucune des causes d'incompatibilité qui atteignent les juges et qu'en conséquence il jouit, d'une manière absolue, de ce privilége, que l'on appelle traditionnellement la *prérogative* de n'être point sujet à récusation.

§ 7. — *Du greffier.*

N° 1188. Point de constitution régulière de la Cour d'assises sans la présence et le concours d'un greffier.

1189. Ce greffier, c'est le greffier de la Cour ou du tribunal, siége de la Cour d'assises.

1190. Il peut se faire représenter par ses commis assermentés ;

1191. Pour tout le débat ou pour partie.

1192. Il peut, aussi, se faire représenter par une personne étrangère au greffe ;

1193. Mais à la condition que cette personne sera préalablement soumise au serment.

1194. Question transitoire sur la valeur du serment professionnel, lorsqu'il n'a pas été accompagné du serment politique.— Le serment des greffiers et commis greffiers est déterminé, aujourd'hui, par le décret du 5 avril 1852.
1195. Règle qui protége le greffier contre les réclamations des parties touchant sa capacité légale.
1196. Les règles, concernant les incompatibilités et les récusations, ne s'étendent point au greffier.
1197. Résumé.
1198. Observation générale, pour clore cette section.

1188. La présence, à la Cour d'assises, d'un greffier, est indispensable comme celle d'un officier du parquet. Cette nécessité commune dérive, sans doute, de motifs divers; mais elle est impérieuse pour le greffier, aussi bien que pour le magistrat.

Le greffier a pour mission d'assister à tous les actes du juge; de les retenir, selon leur nature, dans un procès-verbal ou dans un arrêt; de leur imprimer par son attache le caractère d'authenticité qu'ils empruntent à sa qualité d'officier public; et, enfin, de les recueillir, afin de les garder en minute et d'en délivrer expédition à qui de droit.

Si les dernières parties de cette mission sont choses du greffe, les premières sont nécessairement choses de l'audience; aussi, il est de principe absolu, dans notre organisation judiciaire, qu'un greffier est attaché à chaque juridiction, et, pour spécialiser la règle, qu'un greffier est attaché à chaque Cour d'assises.

1189. Le greffier, qui remplit cette fonction, est,— lorsqu'il s'agit des assises du chef-lieu judiciaire, — *le greffier de la Cour impériale* (art. 252 du Code d'instruction criminelle), — lorsqu'il s'agit des assises des autres départements du ressort, — *le greffier du tribunal* (art. 253 du Code, rectifié par la loi du 21 mars 1855).

1190. Le greffier peut-il *se faire représenter ?* Sans au-

cun doute, et par une raison générale, semblable à celle qui a fait admettre le même droit de représentation au profit du procureur général, c'est-à-dire par cette raison d'indivisibilité, qui existe entre le chef du greffe et ses commis, comme entre le chef du parquet et ses officiers. Toutes les lois de la matière contiennent, d'ailleurs, sur ce point, des dispositions expresses. Je me bornerai à rappeler les deux articles que je viens de citer. Le premier, —l'art. 252, — dit que « le greffier y exercera ses fonc- « tions par lui-même ou par l'un de ses *commis assermentés* ; » le second, — l'art. 253, — dit que « dans les « autres départements, la Cour d'assises sera composée: « 1°. . . . ., 2°. . . . ., 3°. . . . ., 4° du greffier du tri- « bunal, ou de l'un de ses *commis assermentés.* »

1191. Une des conséquences de ce droit de représentation, que nous avons déjà rencontrée, sous le n° 1174, à l'occasion du procureur général, se produit également pour le greffier. Il peut, selon qu'il le juge convenable, se faire représenter pour le débat tout entier ou pour une partie seulement. C'est une règle dont la démonstration n'est plus à faire. Je me borne à ajouter qu'elle n'a jamais donné lieu à difficulté et qu'elle est presque toujours suivie dans les longs procès.

1192. Au cas d'absence ou d'empêchement du chef du greffe et de tous ses commis, peut-on les faire remplacer ? Ici, encore, point de doute. La nécessité d'assurer le cours de la justice l'exige, et la jurisprudence le permet. J'en ai pour preuve l'arrêt rendu, au rapport de M. Jacquinot-Godard, le 3 septembre 1853. Cet arrêt a validé une procédure dans laquelle le président avait procédé à l'interrogatoire de l'accusé avec l'assistance d'un individu pris en dehors des commis assermentés du greffe

(n° 245). Or, comme la présence du greffier est obligée, aussi bien pour l'interrogatoire (art. 296), que pour l'audience, la règle, consacrée dans un cas, s'applique forcément à l'autre. C'est, d'ailleurs, ce dont on n'a jamais douté dans la pratique.

1193. Toutefois, une condition est indispensable pour donner l'aptitude légale au tiers que l'on institue ainsi ; il faut l'*assermenter*. Le serment est, ici, de substance. La loi ne reconnaît qu'à cette condition le commis du greffe. Sans le serment, point de caractère public pour l'individu institué; c'est un scribe et non un greffier. Lors donc que l'on est contraint de remplacer les officiers du greffe, on doit, pour instituer régulièrement celui que l'on appelle en leur lieu et place, lui faire prêter le serment auquel ces officiers sont soumis.

1194. Une question s'est élevée à l'occasion de ce serment. Avant le décret du 5 avril 1852, qui détermine les termes mêmes de celui auquel seront assujettis, à l'avenir, les greffiers et commis greffiers, deux serments étaient à prêter, le serment professionnel et le serment politique. Un commis greffier n'avait prêté que le premier. Etait-il régulièrement institué? La Cour de cassation a résolu affirmativement cette question, par ce motif que le serment politique n'était à demander « qu'aux magistrats et aux greffiers recevant du Gouvernement une institution nouvelle, » et non aux *commis greffiers, nommés par le greffier, qui peut les révoquer, et qui n'ont point à recevoir cette institution* [1].

1195. Cette question, toute transitoire, n'a plus à se reproduire aujourd'hui; depuis le décret du 5 avril 1852, les greffiers et leurs commis sont soumis à un seul et même

---

(1) Rej., 21 nov. 1850 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.* 575.

serment. Au surplus, la jurisprudence donnerait un moyen plus radical et non moins juridique d'éconduire toutes les réclamations pouvant s'élever contre le plus ou moins de régularité de l'institution accordée au greffier ou à ses commis. Il est, en effet, de règle constante que l'investiture du juge, de l'officier du parquet, de l'officier du greffe est un acte de haute administration qui ne relève jamais du contrôle judiciaire, encore moins du contrôle des parties. Il peut me suffire, ce me semble, de rappeler cette règle, pour l'élever au-dessus de toute contestation. Et, d'ailleurs, si j'avais à la justifier pour les officiers du greffe, je pourrais invoquer deux arrêts décisifs.

Le premier a statué dans une espèce où l'on contestait la capacité du greffier. L'arrêt a répondu « qu'il n'entre pas dans les attributions de la Cour de vérifier si le greffier d'un tribunal ou d'une Cour réunit les qualités nécessaires pour exercer ses fonctions, et que son exercice seul forme une présomption légale que le Gouvernement ou ses agents ont fait, préalablement, toutes les vérifications que veut la loi [1]. »

Le second arrêt a eu précisément à résoudre une difficulté que le serment avait fait naître. A-t-il pris sa raison de décider dans la régularité du serment? Non. Après avoir constaté que le commis greffier était *assermenté*, il ajoute « que cet officier était dans l'exercice légal de ses fonctions, et que le demandeur n'est point recevable à contester devant la Cour et à proposer comme ouverture à cassation la validité du serment professionnel prêté [2]. »

Tel est le véritable principe. Il protége, à lui seul,

---

[1] Rej., 8 mars 1816 (M. Chasle, rapp.), *Pal.*319; — S.C.N. 165; — D.P.16.431.

[2] Rej., 21 juin 1850 (M. Isambert, rapp.), D.P.50.5.274.

comme on le voit, l'exercice d'une fonction publique contre l'abus des recherches et la témérité des attaques.

1196. Un principe non moins certain, c'est que toutes les règles concernant les incompatibilités et les récusations sont sans application possible au greffier. Certes, s'il est vrai que ces règles ne peuvent pas rejaillir du juge sur le procureur général, il est vrai, à bien plus forte raison, qu'elles ne peuvent pas rejaillir sur le greffier, dont la fonction se rapproche si peu de l'une et de l'autre fonction. Je me borne donc à énoncer le principe, en ajoutant que jamais il n'a été contesté.

1197. En résumé, je pose en règle :

1° Que la Cour d'assises n'est régulièrement constituée qu'avec la présence et le concours d'un greffier ;

2° Que ce greffier est le greffier de la Cour ou du tribunal, siége de la Cour d'assises ;

3° Qu'il assiste à l'audience ou de sa personne ou par un de ses commis assermentés ;

4° Qu'il peut, enfin, s'y faire représenter par une personne étrangère au greffe, pourvu que cette personne soit, préalablement, admise au serment.

1198. Je suis arrivé au terme de l'examen des règles concernant la composition de la Cour d'assises. Se conformer scrupuleusement à ces règles est, pour les magistrats, un premier devoir ; mais apparaît, à la suite, un devoir non moins sérieux. Ils doivent tenir la main à ce que tout ce qui est de substance soit exactement consigné dans le procès-verbal du tirage, dans le procès-verbal des débats et dans l'arrêt qui doit leur servir de couronnement.

Nous n'avons point encore à nous préoccuper de ces documents, si considérables dans toute procédure crimi-

nelle ; néanmoins, après avoir exposé les principes, il était bon d'annoncer que nous aurions à veiller, plus tard, à leur application. Cette recommandation adressée, d'avance, aux présidents des assises et aux greffiers, est une anticipation, sans doute; mais pourquoi m'en serais-je abstenu, quand, à côté d'une raison certaine d'opportunité, elle a une si grande importance ?

SECTION II.

De la composition définitive du jury de session.

N° 1199. Observation préliminaire.
1200. Division du sujet.

1199. La Cour d'assises est constituée; mais le jury, — sans le concours duquel elle ne peut procéder à l'examen et au jugement contradictoires des accusations,—ne l'est pas encore, et cependant, la session va commencer.

Le jury, qui doit fonctionner pendant cette session, est connu, sans doute. La Cour impériale ou le tribunal chef-lieu en a dressé le tableau, depuis dix jours au moins (n° 589); — Les trente-six jurés titulaires et les quatre jurés supplémentaires, que le sort a désignés, ont reçu, depuis huit jours, la notification qui les convoque (n° 676); — Les accusés, qui doivent comparaître le premier jour, ont également reçu la notification qui leur est destinée (n° 706); — mais, ce jour venu, deux opérations sont encore à faire. Il faut, en premier lieu, procéder à la *composition définitive du jury de la session*; il faut, en second lieu, procéder à la *formation du tableau du jury de jugement*.

Je vais exposer, ici, les règles concernant la première de ces opérations.

1200. Pour former définitivement le tableau du jury de la session, il faut s'assurer de l'exactitude des men-

tions concernant l'inscription de chaque juré; vérifier si le jury est au complet; si tous ses membres sont idoines; si certains d'entre eux n'ont pas à se prévaloir de quelque cause d'excuse ou de dispense, etc., etc... Il faut, peut-être, à la suite, pourvoir à des remplacements plus ou moins nombreux.

Cette opération se compose donc de deux parties bien distinctes : *Révision et retranchement*, dans l'une, — *remplacement*, dans l'autre.

Révision de la liste et retranchements.

§ 1er.— *Leur objet et leur importance*. . . . . n° 1201 à 1250.
§ 2. — *A quel moment ils ont lieu*. . . . . 1251 à 1253.
§ 3. — *Par qui ils s'opèrent*. . . . . 1254 à 1258.
§ 4. — *Dans quelle forme*. . . . . 1259 à 1269.

§ 1er. — *Objet et importance de la révision de la liste et des retranchements.*

N° 1201. Division des opérations que comporte la révision de la liste.

1202. *Absences*. — Absence sans excuse : — La Cour peut ou statuer immédiatement ou faire faire une nouvelle notification.

1203. Absence avec excuse : — Si le motif paraît fondé, la Cour ordonne le retranchement. — Si elle doute de la réalité de l'excuse, elle la vérifie. — Si elle la juge sans fondement, elle condamne le juré à l'amende ou ordonne une nouvelle notification.

1204. La condamnation étant par défaut, opposition peut y être formée. — Il n'y a ni forme spéciale, ni délai pour l'opposition.

1205. Elle peut être formée même après la clôture de la session.

1206. Mêmes règles quand le juré, présent le premier jour, s'absente au cours de la session.

1207. A l'égard des accusés, l'absence est un fait auquel il faut se soumettre, quelle que soit sa cause, et, dès lors, retranchement nécessaire des jurés absents.

1208. *Défaut d'aptitude*. — Retranchement nécessaire.

1209. *Défaut de domicile*. — Même règle.

1210. *Défaut de notification*. — Même règle.

1211. *Incapacité*. — Même règle.

1212. *Incompatibilité absolue*.— *Incompatibilité relative*—Même règle.

1213. *Cause d'impuissance*. — Même règle.

1214. *Cause de dispense.* — Même règle.

1215. *Cause d'excuse légale.* — Même règle, si l'exonération est réclamée par le juré.

1216. *Cause d'excuse accidentelle.* — Même règle.

1217. Les retranchements sont permanents ou temporaires ; — pour la session, comme pour une ou plusieurs affaires.— Exemples de retranchements temporaires : officier instrumentaire, interprète, expert, témoin, avocat.....

1218. Autres exemples : Affaire majeure, indisposition.....

1219. Autre exemple : Juré défaillant qui se présente.

1220. S'il y a eu condamnation du juré, il faut, pour qu'il puisse reprendre sa fonction, que l'arrêt par défaut soit rabattu.

1221. S'il n'y a pas eu condamnation, ou si l'absence a été autorisée, le juré reprend sa fonction, de droit et sans arrêt.

1222. Division en deux catégories des conséquences qui dérivent des cas de retranchements, selon qu'ils ont été ou négligés à tort, ou indûment opérés.

1223. *Première catégorie.* — Maintien, sur la liste de service, de jurés qui auraient dû en être retranchés. — Confusion des premiers éléments de la jurisprudence sur les conséquences de ce maintien.— Deux fins de non-recevoir, admises d'abord, expliquent cette confusion.

1224. Première fin de non-recevoir. — Force probante de la liste annuelle. — Erreur de ce système. — Sa limite.

1225. Seconde fin de non-recevoir. — Consentement de l'accusé. — Distinction à faire, à cet égard. — Le consentement ne vaut qu'autant qu'il ne s'agit ni d'une nullité expresse, ni d'une nullité substantielle.

1226. Il ne vaut pas, quand il s'agit d'un *défaut d'aptitude,* — ou d'un *défaut de notification ;*

1227. D'une cause *d'incapacité* ou *d'incompatibilité absolue;*

1228. D'une cause *d'incompatibilité relative;*

1229. D'une cause *d'impuissance absolue.*

1230. Il vaut, quand il s'agit d'un *défaut de domicile,* — d'une cause *d'impuissance relative* , — d'une cause de *dispense* , — ou *d'excuse.*

1231. Preuve de cette distinction empruntée aux arrêts intervenus depuis la loi du 4 juin 1853.

1232. Résumé des règles qui précèdent.

1233. Recommandation sur l'étendue à donner à leur mise à exécution.

1234. Du reste, la nullité résultant du maintien, sur la liste, de jurés qui auraient dû en être retranchés, ne produit ses effets que sous certaines conditions. — Diverses règles sur ce sujet.

1235. *Première règle.* — Nullité constante, si la notification de la liste ne contient que trente jurés, parmi lesquels un ou plusieurs incapables.

1236. Nullité encore, si, après une notification régulière, il ne se présente, au jour du jugement, que trente jurés, parmi lesquels un ou plusieurs incapables, — que l'incapable soit ou non tombé au sort ;

1237. Ou qu'il ait été récusé.

1238. *Seconde règle.* — Même nullité, si un juré, non notifié, est compris parmi les trente jurés nécessaires, qu'il soit ou non tombé au sort.

1239. *Troisième règle.* — *Quid*, si la notification comprend plus de trente jurés idoines et, en outre, un ou plusieurs jurés qui ne le sont pas? — Distinction : — Si l'un de ces derniers fait partie du jury de jugement, nullité, — Sinon, non.

1240. *Quatrième règle.* —Et il en est ainsi, au cas où il n'est pas tombé au sort, et au cas où, tombé au sort, il a été récusé par le ministère public ;

1241. Et, aussi, au cas où il a été récusé par l'accusé, si l'accusé n'a point épuisé son droit de récusation.

1242. Résumé de toutes les règles concernant la première catégorie.

1243. *Seconde catégorie.* — Retranchement de jurés, qui auraient dû rester sur la liste. — Les décisions de la Cour d'assises ordonnant ces retranchements sont souveraines.

1244. Distinction faite, par certains auteurs, entre les décisions fondées sur une raison de fait et les décisons fondées sur une raison de droit. — Ils n'admettent la souveraineté des décisions que dans le premier cas.

1245. Cette distinction n'a point de base légale.

1246. Explication sur la portée de divers arrêts, invoqués, par erreur, à son appui.

1247. La jurisprudence est conforme à mon opinion.

1248. Quoi qu'il en soit, il importe de se pénétrer de la loi pour n'opérer de retranchement que dans les cas autorisés par elle.

1249. Résumé de toutes les règles concernant la seconde catégorie.

1250. Observation importante sur les conséquences de retranchements indûments opérés, lorsqu'ils ont fait descendre la liste originaire au-dessous de trente.—Distinction, selon que ce fait est le résultat d'une erreur ou d'une combinaison systématique.

1201. L'opération à accomplir tend à une fin unique : la réduction des quarante jurés, inscrits sur la liste de session, au nombre réel des jurés présents et idoines.

Cette opération, pour être complète, comporte l'examen de la liste de session aux sept points de vue suivants : les *absences*, — les *défauts d'aptitude*, — les *incapacités*, — les *incompatibilités*, — les *causes d'impuissance*, — de *dispense*, et *d'excuse*.

1202. *Absences.* — Elles se produisent dans des conditions qui varient. Parfois, le juré défaillant n'a fait parvenir ni lettre, ni excuse ; parfois, il a écrit pour s'excuser.

Dans le premier cas, la Cour vérifie l'original de la notification. Lorsqu'il est régulier et qu'il ne laisse aucun doute sur le point de savoir si le juré défaillant a été touché par la citation, la Cour statue immédiatement et condamne le juré à l'amende édictée par l'art. 396 du Code d'instruction criminelle, combiné avec l'art. 19 de la loi du 4 juin 1853.

Si, au contraire, la Cour éprouve quelques doutes, elle cherche à s'éclairer, séance tenante, par une sorte d'enquête sommaire faite au milieu des autres jurés, des membres du barreau, des huissiers de service, des commis du greffe, etc. Si ses doutes persistent, elle commet un huissier pour citer de nouveau le juré défaillant, ou ordonne tel autre mode de vérification qu'elle juge convenable, et, provisoirement, elle surseoit à statuer.

1203. Dans le second cas, c'est-à-dire dans le cas où le juré a cru devoir écrire pour expliquer la cause de son absence et motiver ainsi une demande de retranchement, la Cour en fait l'appréciation. Si elle considère cette cause comme réelle et comme fondée, elle ordonne le retranchement. Si elle doute, si, par exemple, elle ne croit pas à l'exactitude d'un certificat de médecin, elle commet un autre médecin et surseoit à statuer. Si, enfin, l'excuse proposée ne lui paraît point admissible, elle la rejette, en

faisant suivre cette première partie de sa décision, soit par une condamnation à l'amende du juré défaillant, soit par un ordre donné à un huissier commis pour que le juré soit cité de nouveau.

1204. S'il intervient une condamnation à l'amende, comme cette condamnation est par défaut, celui qu'elle frappe peut y former opposition.

Cette opposition n'est soumise, quant à sa forme, à aucune règle spéciale. Il suffit, par exemple, pour qu'elle soit régulière, que le juré se rende à l'audience, soit en personne, soit par un fondé de pouvoir spécial, et qu'il présente sa réclamation [1]. Elle ne paraît pas subordonnée davantage à l'observation d'un délai quelconque. Dans le silence absolu de la loi, à cet égard, certains commentateurs ont pensé, cependant, qu'il fallait recourir aux prescriptions générales du Code d'instruction criminelle et que, dès lors, on devait considérer comme non recevable, aux termes de l'art. 187 de ce Code, toute opposition faite plus de cinq jours après la signification de l'arrêt.

Je suis fort peu tenté de me rallier à cette opinion. Elle oublie, ce me semble, que nous sommes en matière de grand criminel, et que cette matière, réglée par une procédure qui lui est propre, ne relève pas de la procédure correctionnelle ; elle oublie, surtout, que la convocation des jurés est, non un acte de l'autorité judiciaire, mais un acte de l'autorité administrative, et que la décision de justice, qui réprime la désobéissance à l'acte de l'administration, doit être considérée, si on veut lui attribuer une portée rationnelle, comme ayant conservé à cet acte son caractère d'origine. Je crois donc qu'il ne s'agit, ici, ni

---

[1] L'assistance d'un avoué n'est point nécessaire (Décision du ministre de la justice du 4 mars 1828).

de formes, ni de délai et que, si le condamné n'a point rendu la condamnation irrévocable en l'exécutant, aucune forclusion ne peut lui être opposée.

1205. On ne peut pas non plus lui opposer, comme motif nouveau de forclusion, cette circonstance qu'il a laissé se clore la session pour laquelle il avait été convoqué. Si les sessions des Cours d'assises sont temporaires, la juridiction est permanente et, dès lors, le condamné peut, après la clôture de la session dans laquelle a eu lieu l'arrêt de défaut, saisir l'une des sessions suivantes ; mais il doit bien se garder de saisir la première, si elle est close ; c'est ce que décide, et par des motifs sans réplique, l'arrêt suivant :

« Attendu qu'aux termes des art. 260 du Code d'instruction criminelle et 19 de la loi du 20 avril 1810, les Cours d'assises ne sont investies que d'une juridiction temporaire, et pour un temps à déterminer ;

« Que cette juridiction commence au jour de l'ouverture des assises ,

« Que ce jour est déterminé par le président ;

« Que cette juridiction finit au jour de la clôture des assises ;

« Que cette clôture a lieu lorsque toutes les affaires, qui étaient en état lors de l'ouverture, y ont été portées ;

« Que les magistrats qui les composent sont sans caractère après cette clôture ;

« Et que les Cours d'assises ne peuvent, avant de se séparer, proroger leur juridiction sous aucun prétexte [1].»

1206. Il est à peu près inutile d'ajouter que l'absence peut se produire au cours de la session tout aussi bien

---

(1) Cass., 23 mars 1826 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.* 143 ; — *Pal.* 324.

qu'à son début. Il arrive, quelquefois, en effet, que l'un des jurés, présent au premier appel, manque à l'appel de l'un des jours subséquents. Dans ce cas, il doit être procédé, en ce qui le concerne, et en ce qui concerne les accusés, comme si l'absence s'était produite le premier jour.

Telles sont, eu égard au juré défaillant, les diverses hypothèses que peuvent presenter et son absence et l'appréciation de la Cour. Les rencontrant dans ma marche, je les indique sans m'y arrêter autrement. A cet égard, d'ailleurs, point de règle stricte ; tout est abandonné à la prudence des magistrats, qui se décident, vis-à-vis du juré absent, selon les circonstances.

1207. Vis-à-vis des accusés de la session, la règle est tout autre, parce que, en ce qui les concerne, il n'y a point à opter entre deux partis. L'absence, — qu'elle soit légitime ou non, qu'elle soit ou non suivie d'une décision, d'une condamnation à l'amende ou d'un arrêt ordonnant une vérification préalable, — n'en reste pas moins comme un fait, à l'action duquel il est impossible de se soustraire. Il faut donc nécessairement s'y soumettre, ainsi que l'indique, d'ailleurs, une jurisprudence constante [1], en retranchant de la liste les noms des jurés absents.

Il faut s'y soumettre, aussi, quel que soit le nombre des absences et, conséquemment, des retranchements à faire. Tous les précédents de la chambre criminelle l'at-

---

[1] Rej., 17 mai 1810 (M. Busschop, rapp.), D. v° *Instr. crim.*, n° 1555 ;
— 10 oct. 1817 (M. Clausel de Coussergues, rapp.), *Pal.*475 ;
— 25 oct. 1821 (M. Rataud, rapp.), *Pal.*923 ;
— 13 janv. 1827 (M. le baron Bernard, rapp.), *Pal.*48 ;
— 23 janv. 1841 (M. Dechaussy, rapp.), *Bull.*39 ;
— 11 mai 1849 (M. Dechaussy, rapp.), *Bull.*172.

testent. Les plus remarquables sont intervenus dans des affaires où la liste de session avait été successivement réduite, soit à *dix-sept* membres (1), soit à *neuf* (2), soit à *huit* (3), soit même à *deux* (4). Il est, certes, difficile de rencontrer une liste plus atteinte et, par suite, un exemple plus frappant.

1208. *Défaut d'aptitude.* — On sait que l'art. 1^er^ de la loi du 4 juin 1853 fait dépendre l'aptitude de la réunion des trois conditions suivantes : *L'âge,— la qualité de Français,— la jouissance des droits civils, politiques et de famille* (n^os^ 496 et suivants).

Tout citoyen, à qui manque l'une ou l'autre de ces conditions, est inhabile à être juré ; il faut donc le retrancher de la liste de session.

1209. Il faut retrancher aussi celui qui justifierait avoir été inscrit sur la liste annuelle d'un département dans lequel il n'avait ni domicile ni résidence. C'est là, — comme je l'ai dit sous les n^os^ 505 et 506, — un défaut d'aptitude territoriale, dont il convient de faire état.

1210. Il faut retrancher, enfin, le juré qui n'a pas été compris dans la notification faite aux accusés, la notification étant, — comme on le sait, — l'acte qui complète les conditions d'aptitude générale des jurés.

1211. *Incapacités.* — J'entends ce mot : *incapacités* dans le sens précis de l'art. 2 de la loi. On a vu, sous les n^os^ 507 et suivants, que la loi range sous cet article tous ceux auxquels elle retire, d'une manière absolue, la

---

(1) Rej., 11 mai 1849 (M. Dechaussy, rapp.), cité même numéro.
(2) Rej., 28 janv. 1814 (M. Aumont, rapp.), *Pal.* 59.
(3) Rej., 23 janv. 1841 (M. Dechaussy, rapp.), cité même numéro.
(4) Rej., 6 fév. 1834 (M. Choppin, rapp.), *Pal.* 140 ; — D.P. 34.356.

capacité nécessaire à l'accomplissement des fonctions de juré. Pour ceux qu'elle frappe ainsi, la possibilité d'être juré n'existe plus et il faut les retrancher.

1212. *Incompatibilités.* — J'entends ce mot : *incompatibilités* dans le sens précis de l'art. 3 de la loi et de l'art. 392 du Code d'instruction criminelle. L'art. 3 énumère toutes les incompatibilités absolues ; l'art. 392, toutes les incompatibilités relatives. J'ai dressé le tableau des premières, du n° 513 au n° 534 ; j'ai dressé le tableau des secondes, du n° 538 au n° 551. Je me réfère à ces tableaux, me bornant à ajouter que la conséquence nécessaire de l'incompatibilité, c'est la radiation du nom de tous ceux qu'elle frappe.

1213. *Causes d'impuissance.* —La loi les a énumérées dans son art. 4 ; et j'en ai présenté le résumé, du n° 558 au n° 561. A l'énumération de la loi, j'ai ajouté trois causes d'impuissance, admises par la jurisprudence comme résultant de la force même des choses ; je veux parler de celles qui naissent d'un état complet de surdité ou de cécité, — d'une ignorance complète de la langue française (n^os^ 562 et 563). Les noms de ceux que frappe la loi, soit expressément, soit par l'interprétation que lui a donnée la jurisprudence, sont encore à retrancher.

1214. *Causes de dispense.* — L'art. 5 de la loi en reconnaît deux, l'une au profit des septuagénaires, l'autre au profit de ceux qui ont besoin, pour vivre, de leur travail manuel et journalier. Comme ces dispenses n'ont plus à être requises pour être prononcées (n^os^ 564 et suivants), le retranchement du nom des citoyens, qui se trouvent dans l'un ou l'autre de ces cas, doit être opéré d'office.

1215. *Causes d'excuse.*—La loi (art. 16) n'en énumère que deux. Ce sont celle dont peuvent se prévaloir,

pendant la durée de la session, les membres du Sénat et du Corps législatif, celle dont peuvent se prévaloir ceux qui ont rempli les fonctions de juré pendant l'année courante et l'année précédente.

Je dis : *dont peuvent se prévaloir*... et je le dis avec intention. On sait, en effet, que c'est sur la demande même de ceux auxquels profite l'excuse qu'elle est admise (n^os^ 568 et 569). Il n'y a donc pas de retranchement à opérer de ce chef, tant que cette demande ne se produit pas ; mais, si elle se produit, pas de refus possible ; le retranchement doit avoir lieu.

1216. Quant aux excuses fondées sur des causes matérielles ou morales, qui se révèlent accidentellement, et dont j'ai donné un aperçu sous les n^os^ 573 et suivants, elles motivent, aussi, un retranchement lorsqu'elles sont justifiées.

1217. Du reste, les retranchements n'ont pas tous la même durée. Les uns s'étendent à toute la session, comme ceux, par exemple, qu'ont motivés une raison d'inaptitude, d'incapacité, d'incompatibilité absolue. De semblables causes étant permanentes, les retranchements doivent être permanents comme elles ; mais on pressent que, si la cause est temporaire, il en est de même du retranchement.

S'agit-il, par exemple, d'une incompatibilité relative ? Elle n'existe que pour l'affaire dans laquelle elle se produit. S'il est sensible, en effet, que l'une des parties en cause, l'officier de police judiciaire qui a instrumenté dans l'affaire, ceux qui y ont pris part, comme témoin, interprète, expert, avocat, ne peuvent y prendre part comme jurés, il est aussi parfaitement clair qu'ils ont, pour toutes les autres, une aptitude intégrale. Le retranchement de

leur nom doit donc s'opérer uniquement pour l'affaire dans laquelle, à l'un ou à l'autre de ces titres, ils ont eu à intervenir.

1218. Cette règle s'étend à tous les cas où la cause d'exonération n'a été que momentanée, telle qu'une raison majeure d'affaire, une indisposition passagère, etc... La Cour d'assises a pu n'exonérer le juré que temporairement et, lorsque le délai accordé est arrivé à terme, le juré peut et doit reprendre, dans la session même, l'exercice de sa fonction.

1219. Il en est de même pour le juré défaillant. S'il se présente pendant le cours de la session, les effets de son absence cessent. Son nom est inscrit de nouveau sur la liste de service et il est soumis à tous les tirages ultérieurs.

1220. Toutefois, la forme dans laquelle cette réintégration s'opère n'est pas toujours la même.

Si, à raison de son absence, le juré a été condamné, il faut, avant de le rétablir sur la liste, que la Cour rabatte l'arrêt de défaut. C'est, en effet, le seul moyen de relever le juré de la condamnation, et de le rendre à l'exercice actif de la fonction. Aussi, la jurisprudence n'a point hésité à exiger, dans ce cas, l'accomplissement de cette condition [1].

1221. Mais, s'il n'y a pas eu d'arrêt de condamnation, comme aucun obstacle légal ne s'est opposé à l'exercice actif de la fonction, le juré n'a plus besoin d'un arrêt qui le replace dans l'intégrité d'un droit, qui n'a été suspendu que de fait.

---

[1] Rej., 7 janv. 1825 (M. Aumont, rapp.), *Bull.*1 ; — *Pal.*20 ; — S.D.25.270 ;

— 8 avril 1830 (M. Rives, rapp.) , *Bull.*224 ; — *Pal.*366.

Cela est vrai, non-seulement pour le juré dont l'absence n'a été l'objet d'aucune décision, mais encore pour le juré dont l'absence temporaire a été autorisée. Inutile de faire rapporter par un nouvel arrêt celui qui a admis l'excuse. Comme le dit le premier arrêt, que j'ai cité sous le n° précédent : « La dispense ou l'excuse ne font pas perdre aux jurés le caractère qu'ils tiennent de la loi; d'un autre côté, elles doivent nécessairement cesser avec la cause qui les avait fait admettre (1); » et il en doit être ainsi, alors même que l'excuse temporaire aurait été connue de l'accusé, comme dans le cas, par exemple, où l'huissier aurait énoncé dans la notification que tel ou tel membre du jury a été temporairement excusé (2).

1222. Tous les cas dans lesquels des retranchements doivent être opérés sont, maintenant, bien connus.

Reste à en dégager les diverses règles qui en sont le corollaire.

Ces règles sont très-importantes. Pour les préciser nettement, je dois les diviser en deux catégories bien distinctes. Je placerai dans la première catégorie celles de ces règles qui naissent des cas où la Cour d'assises a laissé subsister sur la liste de service certains jurés qui auraient dû en être éliminés; — dans la seconde catégorie, celles de ces règles qui naissent de la situation inverse, c'est-à-dire, des cas où l'élimination de certains jurés aurait eu lieu indûment.

---

(1) Rej., 9 mai 1816 (M. Busschop, rapp.), D., v° *Instr. crim.*, n° 1943;
— 27 sep. 1822 (M. Rataud, rapp.), *eod. loco*, n° 1563;
— 9 janv. 1823 (M. d'Aubers, rapp.), *eod. loco;*
— 17 fév. 1826 (M. Gaillard, rapp.), D., *eod. loco*, n° 1943;
— 6 janv. 1853 (M. Jallon, rapp.), *Bull.*7.

(2) Rej., 17 sept. 1842 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*369.

1223. *Première catégorie.* — J'ai, ici, à déterminer les effets produits par ce fait que la Cour d'assises a laissé sur la liste de service et a, par suite, admis aux tirages successifs certains membres du jury dont les noms auraient dû être retranchés.

Bien des confusions se remarquent, à cet égard, dans les premiers éléments de la jurisprudence. Ces confusions s'expliquent par cette circonstance que, dans l'origine, on avait donné une importance exagérée à deux fins de non-recevoir, dont, aujourd'hui, l'étendue et la limite sont très-exactement fixées.

1224. La première de ces fins de non-recevoir reposait sur cette idée, que la liste générale du jury avait, en elle, une force probante à peu près entière, l'autorité judiciaire étant presque absolument incompétente pour contrôler une liste dressée par l'autorité administrative.

Lorsque je me suis expliqué sur les conditions de forme et de fond de cette liste, j'ai réduit ce système à sa valeur réelle. La liste générale, —ai-je dit, —vaut, aujourd'hui, comme présomption, jamais comme preuve. Je le répète ici, en m'en référant à mes premières observations (n^os^ 577 et suiv.).

1225. La seconde fin de non-recevoir se fonde sur une théorie, vraie dans son principe, mais souvent faussée dans ses applications. Cette théorie consiste à dire que, lorsque l'accusé n'a pas élevé de réclamation devant la Cour d'assises contre le maintien, sur la liste de service, de tel ou tel juré, il a acquiescé par son silence à ce maintien, et a, par suite, perdu le droit de le critiquer devant la Cour de cassation.

Le vice de ce système est d'être absolu et d'oublier,

dans sa généralité, deux grands principes de notre droit que je rappelle :

En premier lieu, lorsque la loi donne pour sanction expresse à l'une de ses dispositions la peine de nullité, il n'y a pas de forclusion possible contre le droit de relever, devant toutes les juridictions, la violation de la disposition ainsi édictée.

En second lieu, lorsqu'il s'agit de nullités substantielles, il en est, sans doute, que peut couvrir le consentement des parties ; mais il en est, aussi, qui engagent l'ordre public à ce point qu'un consentement, même exprès, ne les couvre pas.

Ces deux principes vont être la pierre de touche de la fin de non-recevoir que j'examine.

1226. Un premier point à noter, c'est que la loi défend, *sous peine de nullité*, l'exercice des fonctions de juré à ceux qui ne réunissent pas les trois conditions d'aptitude qu'elle exige : l'*âge de trente ans accomplis*, — la *qualité de Français*, — la *jouissance des droits civils, politiques et de famille*. C'est la disposition formelle de l'art. 381 du Code d'instruction criminelle, de l'art. 1^er^ de la loi du 4 juin 1853.

Ces conditions d'aptitude sont, d'ailleurs, d'ordre public. Comprendrait-on qu'il pût y avoir, dans les douze jurés de jugement, un mineur, un étranger, et que celui, auquel aurait été retirée la jouissance de tous les droits, eût conservé le droit de juger ? Comprendrait-on, encore, qu'il pût y avoir, parmi les jurés de jugement, un juré non notifié, lorsque la notification est, comme on le sait, la consécration suprême de l'aptitude de chacun d'eux ?

1227. Un second point à noter, c'est que l'art. 1^er^ de la loi de 1853, — rendant explicite, en cela, la disposition implicite de l'art. 381, — étend sa prohibition, et tou-

jours sous peine de nullité, à ceux qui se trouvent « dans « l'un des cas d'incapacité ou d'incompatibilité prévus « par les deux articles suivants. »

Ces causes d'inhabilité sont, également, d'ailleurs, d'ordre public. Comprendrait-on qu'il pût y avoir, dans les douze jurés de jugement, un forçat libéré, par exemple? Comprendrait-on que le même individu pût être, tout ensemble, et juge et juré?

1228. Un troisième point, non moins certain, concerne les incompatibilités relatives. L'art. 392 les énumère, en défendant à ceux qu'elles atteignent de remplir les fonctions de juré, et en plaçant, expressément encore, —comme on l'a vu, — cette défense sous la sanction de la *peine de nullité*. Rien de plus net, rien de mieux expliqué qu'une semblable sanction. Ici, encore, nous sommes en présence d'une prescription d'ordre public. Comprendrait-on, par exemple, que la victime du crime pût prendre rang au milieu des jurés de jugement et devenir, ainsi, juge et partie?

1229. Notons, enfin, un quatrième point. Ce point n'emprunte point son autorité à une disposition précise de la loi, mais à la force même des choses. Il touche à ceux que rendent absolument incapables, non en droit, mais en fait, un état complet de cécité ou de surdité, une ignorance entière de la langue française (n^os^ 562 et 563). Transformer en juge un homme qui ne peut rien voir, un homme qui ne peut rien entendre, un homme qui ne peut rien comprendre, ce serait vraiment autoriser une sorte de scandale. Il importe donc à la dignité de la justice que ces diverses causes d'impuissance prennent place au nombre de celles qui constituent un empêchement d'ordre public.

Tels sont les divers points pour lesquels, aujourd'hui,

il n'y a plus d'incertitude. Ils échappent tous à la fin de non-recevoir, dont nous recherchons la juste limite.

1230. Cette limite sera définitivement déterminée, si, une fois cette première part faite, nous constatons bien quelle est la part à faire aux autres causes d'inhabilité, admises par la loi.

Et, d'abord, point de nullité écrite pour elles. Il suffit, pour s'en convaincre, de relire les art. 4, 5 et 16 qui les renferment toutes.

D'un autre côté, il est impossible d'admettre qu'aucune d'elles ait pour base une raison d'ordre public.

Comment, en effet, attribuer ce caractère au *défaut de domicile*, qui n'affecte en rien l'aptitude et se borne à en localiser l'exercice?

Comment l'étendre aux *domestiques*, qu'a fait exclure une simple présomption de subordination sociale vis-à-vis du maître;

A celui qui ne sait *ni lire ni écrire en français*, qu'a fait exclure une simple présomption d'ignorance relative;

A celui qui est placé dans un établissement public *d'aliénés*, qu'a fait exclure une simple présomption d'affaiblissement intellectuel;

Au *septuagénaire*, qu'a fait *dispenser* une raison de respect pour son âge et de précaution pour sa santé;

A celui qui a besoin, pour vivre, de son *travail manuel et journalier*, qu'a fait dispenser le désir de conserver intact, pour ses besoins, le produit nécessaire d'un travail quotidien;

Au *sénateur* et au *député*, qu'a fait *excuser*, pendant la durée des sessions, l'exigence de leur haute fonction;

A celui qui a *rempli les fonctions* de juré *pendant l'année courante et l'année précédente*, qu'a fait *excuser* le désir de répartir équitablement la charge du jury?

Dans tout cela, rien ne touche à l'aptitude en elle-même; rien ne s'élève à la hauteur d'un empêchement d'ordre public, et l'on comprend,— quand il y a une différence si essentielle entre ces dernières causes d'inhabilité et celles que j'ai examinées d'abord,— que la règle, applicable à celles-ci, ne peut pas être applicable à celles-là.

1231. Ces rapprochements indiquent nettement la ligne de démarcation qui doit les séparer entre elles. La jurisprudence, intervenue depuis la promulgation de la loi du 4 juin 1853, m'aidera à rendre cette ligne de démarcation plus tranchée encore.

Par prudence, je ne remonte pas plus haut dans les précédents de la Cour de cassation. Je ne veux même pas aller jusqu'à consulter les arrêts qu'elle a rendus sous l'empire du décret du 7 août 1840 et de la loi électorale du 15 mars 1849 [1]. Il y a eu, dans la législation, tant d'instabilité, il y a, dans la différence des textes successifs tant de nuances délicates, dans l'ensemble de la jurisprudence tant de contradictions apparentes ou réelles, dans l'interprétation de ses éléments tant d'équivoques à craindre, que je pourrais courir le risque de rendre obscur ce que je veux rendre clair. J'éviterai cet écueil en fixant, par le dernier mot de la jurisprudence, — comme je l'ai, déjà, fixé par le dernier mot de la loi, —l'état actuel des choses.

Ce dernier mot de la jurisprudence, je le trouve dans deux arrêts rendus, l'un en 1854, l'autre en 1855. Ils avaient, tous deux, à résoudre la même question. On soutenait, dans les deux affaires, qu'un des jurés de jugement ne savait ni lire ni écrire en français et on excipait,

---

[1] Notamment, les deux arrêts du 16 janv. 1852 (MM. Isambert et Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*40 et 42.

pour demander, à la suite, l'annulation de l'arrêt de condamnation, de l'art. 4 de la loi, selon lequel *ne peut être juré* celui qui se trouve dans une pareille situation. La Cour de cassation répondit, en premier lieu, que « l'exclusion résultant de cet article n'est point prononcée à peine de nullité; que son inobservation ne peut, dès lors, donner ouverture à cassation. »

Elle répondit, en second lieu, que « l'art. 1^er^ de la loi n'attache la peine de nullité qu'aux incapacités et aux incompatibilités établies par cet article et par les art. 2 et 3 [1]. »

1232. Ajoutez aux art. 1, 2 et 3 de la loi spéciale, l'art. 392 de la loi générale, sur les incompatibilités relatives, qui, lui aussi, prononce la peine de nullité; à l'article 392 les divers cas d'assimilation nécessaire que j'ai fait connaître, et vous aurez, enfin, une doctrine, dont tous les éléments seront exactement coordonnés, et que je puis, maintenant, résumer, de la manière la plus positive, dans les deux règles suivantes :

Lorsque l'inhabilité du juré provient d'une des causes résultant, soit des art. 1, 2 et 3 de la loi du 4 juin 1853, soit de l'art. 392 du Code d'instruction criminelle, soit des trois cas d'incapacité matérielle que j'ai signalés,—surdité, —cécité,—ignorance absolue de la langue française,—il y a nullité absolue, et les accusés ont le droit de s'en prévaloir devant la Cour de cassation, alors même qu'ils n'auraient point réclamé devant la Cour d'assises.

Lors, au contraire, que l'inhabilité du juré ou son droit d'exonération proviennent d'une toute autre cause, plus

---

[1] Rej., 18 mai 1854 (M. Jallon, rapp.), *Bull.*271 ;
— 8 mars 1855 (M. Rives, rapp.), *Bull.*151 ;

de grief possible pour les accusés, si devant la Cour d'assises ils n'ont point élevé de réclamation.

1233. Du rapprochement de ces deux règles, il ressort que tous les retranchements à opérer n'ont pas le même degré d'importance ; et, cependant, le juge doit apporter, dans la révision des diverses parties de la liste, la même vigilance et le même soin. Il le doit, parce qu'il ne faut jamais négliger l'exécution de la loi, quelque insignifiantes que puissent être les suites de cette négligence. Il le doit encore, parce que, s'il laisse subsister sur la liste des noms qu'en bonne règle il devrait en éliminer, les accusés pourront protester contre ce fait et, au cas où leur protestation serait éconduite, s'en faire un moyen devant la Cour de cassation, en demandant à l'art. 408 son appui. On voit donc qu'il y a une raison de devoir et une raison de prudence à se conformer strictement à la loi pour tous les retranchements qu'elle ordonne.

1234. Du reste, tout n'est point dit encore sur ce sujet. Il ne faut pas croire, en effet, que l'existence de la nullité dépende uniquement du point de savoir de quelle cause découle l'inhabilité du juré. Cette nullité est subordonnée, au contraire, à certaines conditions dont l'appréciation doit conduire à de nouvelles règles non moins importantes.

1235. *Première règle.* — J'ai démontré, — du n° 699 au n° 705, — que, lorsque la liste notifiée ne contient que trente noms de jurés, la notification est nulle, et toute la procédure ultérieure avec elle, si, au milieu de ces trente noms, se trouve celui d'un juré frappé d'inaptitude, d'incapacité ou d'incompatibilité.

1236. Ce principe nous apprend, d'avance, ce qu'il faut décider dans un cas à peu près analogue et que voici :

La notification a été complète et régulière; mais, à l'ouverture de la session ou au moment du tirage d'un jury de jugement, il n'y a que trente jurés présents et, dans le nombre, se trouve un citoyen incapable, ou exerçant des fonctions incompatibles, ou n'ayant pas, en lui, toutes les conditions d'aptitude exigées par la loi. Dans cette situation, point de tirage possible. Il faut, pour l'opérer légalement, retrancher de la liste le juré inhabile et procéder à son remplacement. Si, au lieu d'agir ainsi, on passe outre, nullité. C'est ce que décide une jurisprudence constante, en se fondant sur ce motif capital qu'en considérant comme ne figurant pas sur la liste le juré non idoine, cette liste s'est trouvée réduite à vingt-neuf, alors que la loi exige impérieusement, pour la validité du tirage, qu'elle s'élève à trente, au moins [1].

---

[1] Cass., 7 nov. 1822 (M. Rataud, rapp.), *Bull.*476; — *Pal.*653;
— 4 sept. 1840 (M. Rives, rapp.), *Bull.*357; — D.P.40.439; — Le trentième juré avait fait acte *d'officier de police judiciaire* dans l'affaire;
— 18 juillet 1822 (M. Daubers, rapp.), *Bull.*296; — *Pal.*510;
— 13 oct. 1826 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*573; — *Pal.*883;
— 6 fév. 1834 (M. de Ricard, rapp.), *Bull.*46; — *Pal.*140; — Le trentième juré avait été *expert* dans ces affaires;
— 28 oct. 1824 (M. de Carbonnel, rapp.), *Bull.*439; — *Pal.*1070, — S.D.25.105; — Le trentième juré était un *étranger*;
— 25 janv. et 19 juillet 1821 (M. Pajot de Marcheval, rapp.); *Bull.*17 et 314; — *Pal.*334 et 783;
— 14 mai 1825 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*270; — *Pal.*496; — D.P.25.374;
— 10 mars 1826 (M. le baron Bernard, rapp.), *Bull.*124; — D.P. 26.270;
— 22 mai 1830 (M. Chauveau-Lagarde, rapp.), *Bull.*315;
— 11 janv. 1838 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.*12;
— 29 sept. 1859 (M. Jallon, rapp.), *Bull.*379; — Le trentième juré avait été *témoin* dans ces affaires;
— 22 juin 1839 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*312; — Le trentième juré était *juge d'un tribunal de commerce*;
— 22 juin 1843 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*269; — Trente-un

1237. Cette règle est si absolue, la Cour de cassation la tient pour tellement d'ordre public qu'elle ne se demande jamais si l'accusé a souffert ou non de l'irrégularité ; qu'elle n'accepte même pas comme pouvant la faire disparaître la récusation faite par le ministère public du juré non idoine, cette récusation n'ayant pu « couvrir la violation résultant de la disposition combinée des articles 392 et 393 du Code d'instruction criminelle [1]. »

1238. *Seconde règle.* — Cette jurisprudence s'étend au cas où le juré, tout capable qu'il peut être, n'a point été notifié. J'ai assimilé déjà les effets du défaut de notification aux effets du défaut d'aptitude. Voici un nouvel exemple et une nouvelle preuve de la justesse de cette assimilation.

J'ai dit et démontré, quand j'ai examiné l'importance de la notification (n° 691 et suivants), qu'elle était nulle lorsqu'elle ne comprenait pas trente noms au moins, parce que, dans le système de la loi, sans notification, point de droit de séance. Je dis maintenant, et avec une jurisprudence non moins certaine, que, par une raison identique, il y a nullité du jury de jugement, — alors même que plus de trente noms auraient figuré dans l'acte notifié, —

---

jurés étaient présents ; mais l'un d'eux était *juge ;* un autre *n'avait pas trente ans accomplis ;* et, dès lors, par suite de l'incompatibilité des fonctions pour l'un, de l'inaptitude pour l'autre, le nombre des jurés idoines se trouvait réduit à vingt-neuf ;

— 23 juin 1850 (M. Boissieux, rapp.), *Bull.*311 ;

— 25 juillet 1850 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*343 ; — Le trentième juré était un *failli non réhabilité.*

[1] Cass., 11 mai 1848 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*220 ; — Le trentième juré était le *conseil* de l'accusé ;

— 19 juillet 1832 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*381 ; — *Pal.*1301 ; — S.D.33.430 ; — Le trentième juré n'avait pas *trente ans accomplis ;*

— 26 avril 1838 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*154. — D.P.38.431 ; Le trentième juré avait été *expert* dans l'affaire.

si les jurés ne sont présents au tirage qu'au nombre de trente et que se trouve, dans ce nombre, un juré dont le nom aurait été omis dans cet acte [1].

Peu importe encore, dans ce cas, que le juré non notifié soit ou non tombé au sort. La loi n'a pas fait dépendre de cette circonstance l'existence de la nullité. Quand elle a subordonné la régularité du tirage à la présence des jurés en nombre déterminé, elle a pris souci, non de la juridiction ou du jugement, mais du droit de récusation. C'est pour protéger ce droit contre toute entreprise ayant pour but de le restreindre, qu'elle a fixé une limite rigoureuse au-dessous de laquelle il ne pourrait jamais être permis de le faire descendre. Il suit de là que la nullité, dont il s'agit ici, est la peine prononcée par la loi contre une réduction qu'elle tient pour arbitraire, et que, dès lors, quel que soit l'événement du tirage, cette nullité est encourue.

Cette règle, qui ressort si clairement de toutes les observations qui précèdent, repose, du reste, sur la jurisprudence. Que l'on relise les divers précédents, que j'ai cités à l'occasion, soit d'une notification comprenant moins de trente noms, soit d'un tirage opéré sur une liste de moins de trente jurés idoines, et l'on verra que jamais il n'y a eu, dans la doctrine de la Cour de cassation, ni tergiversation, ni équivoque.

On lira, par exemple, dans le dernier arrêt que je

---

(1) Cass., 10 juillet 1823 (M. Aumont, rapp.), *Bull.*275; — *Pal.*23;
— 19 mai 1826 (M. Chasle, rapp.), *Bull.*282; — *Pal.*494;
— 16 fév. 1832 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*89; — *Pal.*743;
— 31 déc. 1835 (M. Isambert, rapp.); *Bull.*573; — *Pal.*871; — D.P.36.95;
— 30 août 1849 (sur mes concl., M. Legagneur, rapp.), *Bull.*330. — Dans ces affaires, les trente jurés avaient été notifiés; mais, pour l'un d'eux, la notification était nulle.

viens d'indiquer que, « par l'omission relevée, il a été porté obstacle à l'entier exercice du droit de récusation. »

On lira, — dans un autre arrêt rendu à l'occasion d'une liste réduite à trente et dans laquelle se trouvait un des témoins, — que « quoique ce juré n'ait pas fait partie des douze jurés, sa participation au tirage n'en a pas moins vicié cette opération, puisqu'elle n'a plus porté que sur une liste de vingt-neuf jurés capables de connaître de l'affaire [1]. »

On retrouvera ce principe dans l'arrêt rendu à l'occasion d'une liste qui comprenait, parmi les trente noms, le nom du conseil de l'accusé (n° 699).

On retrouvera, enfin, le même principe dans l'arrêt, au rapport de M. Aumont, du 10 juillet 1823, que je viens de citer. Cet arrêt est d'autant plus intéressant à relire qu'il confirme, en même temps, par un nouvel exemple, cette règle qu'en semblable matière le consentement, même exprès, de l'accusé n'efface point la nullité.

1239. *Troisième règle* — Jusqu'à présent, je me suis uniquement expliqué sur le cas où, par suite d'un vice quelconque, le tirage du jury de jugement serait effectué sur une liste de jurés, qui, à raison de l'inhabilité de certains, du défaut de notification pour certains autres, ne seraient pas légalement présents au nombre de trente. J'ai dit que, dans ce cas et quel que fût l'événement du tirage, la nullité était nécessairement encourue. Que faut-il décider si le fait est autre, c'est-à-dire, si le tirage a lieu sur une liste de jurés présents au nombre de trente au moins, alors même qu'on ne tiendrait pas compte, dans ce nombre, des inhabiles pouvant se trouver inscrits, avec eux, sur cette liste ?

---

[1] Cass., 11 janv. 1838 (M. Mérilhou, rapp.), cité sous le n° 1237.

La question est assez importante pour qu'elle soit nettement posée, et, pour cela, un exemple :

Je suppose que la liste de session ait été notifiée dans son entier ; que, lors de la première audience, au moment de la révision même qui nous occupe, deux jurés de la liste des trente-six aient fait agréer une excuse. Cette liste se trouve ainsi réduite à trente-quatre jurés, et c'est sur ces trente-quatre jurés que s'opère le tirage au sort des douze jurés de jugement. Jusqu'à ce moment tout est parfait, en apparence, du moins ; mais, dans la réalité, il n'en est point ainsi. Il se trouve, au contraire, parmi ces trente-quatre jurés, ou un étranger, ou un citoyen âgé de moins de trente ans révolus, ou un individu condamné pour crime, ou un juge, ou l'avocat de l'accusé, etc..... Le tirage s'opère, cependant ; et alors deux hypothèses se présentent : ou bien le juré inhabile fait partie des douze jurés de jugement, ou bien il n'en fait point partie. S'il en fait partie, point de difficulté ; le jury est aussi illégalement composé que s'il n'était composé que de onze membres. S'il n'en fait point partie, point de difficulté, non plus. La composition du jury de jugement, — formé qu'il a été sur une liste de trente-trois jurés idoines, — est irréprochable et, dès lors, l'accusé reste sans grief.

Ce principe est certain en jurisprudence et jamais il n'a varié : « Attendu, — dit un arrêt qui a près de cinquante ans de date, — que le juré âgé de moins de trente ans, qui était porté sur la liste formée par le préfet et sur celle réduite par le président de la Cour d'assises, n'a point fait partie des douze jurés qui ont prononcé sur le sort de l'accusé [1]. »

---

(1) Rej., 29 mai 1812 (M. Busschop, rapp.), *Pal.* 429.

« Attendu, — dit un autre arrêt, — qu'au moment du tirage au sort pour la formation du tableau des douze jurés, il se trouvait plus de trente jurés sur la liste... et que le troisième, — le sieur *Pictet*, — n'a point fait partie du tableau des douze ; d'où il suit que l'insertion sur la liste du nom du sieur *Pictet*, né en Suisse et non naturalisé Français, ne peut entraîner aucune nullité (1). »

« Attendu, — dit encore un arrêt beaucoup plus récent, — qu'en retranchant de la liste les deux jurés représentés comme incapables et qui n'ont pas fait partie du tableau du jury de jugement, cette liste demeurait encore composée de trente noms de jurés réunissant les conditions légales et sur lesquels a été régulièrement opéré le tirage (2) . »

« Attendu, — dit, enfin, un arrêt dont la date nous touche, — que (sans examiner la valeur des pièces produites à l'appui de cette allégation que, parmi les trente-un jurés qui ont concouru au tirage, l'un deux... n'avait pas trente ans accomplis) il est constaté, par le procès-verbal de tirage, que le nom du juré, ci-dessus désigné, n'est pas sorti de l'urne ; d'où il suit qu'aucun grief n'a été inféré au demandeur, le jury de jugement ayant été formé par le concours de trente jurés, indépendamment de celui dont il s'agit (3). »

---

(1) Rej., 9 avril 1829 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.*900 ; — S.D.29.368.

(2) Rej., 18 oct. 1850 (M. Fréteau de Pény, rapp.), *Bull.*539.

(3) Rej., juillet 1856 (M. Caussin de Perceval, rapp.), *Bull.*416;
— 28 mai et 12 juin 1812 (M. Bauchau et Lamarque, rapp.), *Pal.* 426 et 464 ;
— 23 fév. 1821 (M. Aumont, rapp.), *Bull.*130; — *Pal.*399 ;
— 18 mars 1825 (aff. *Papavoine*, M. Ollivier, rapp.), *Pal.*315 ;
— 9 sept. 1841 (M. de Saint-Marc, rapp.), D.P.41.437 ;
— 21 juin 1850 (M. de Boissieux, rapp.), D.P.50.4.106 ;
— 12 juillet 1851 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.*444. — Dans

1240. *Quatrième règle.* — Rien de plus net que ces décisions et, cependant, une difficulté reste encore. Le juré inhabile n'a point fait partie du tableau des douze ; mais pourquoi ? Est-ce parce qu'il n'est pas tombé au sort ? Est-ce parce que, tombé au sort, il a été récusé par le ministère public ou par l'accusé ? Ces divers points sont très-importants à éclaircir pour qu'aucune des nuances de la doctrine de la Cour de cassation, sur la matière, ne reste dans l'ombre.

Si le juré inhabile n'est pas tombé au sort, tout est irréprochable ; en premier lieu, *le tirage*, puisque, — comme il n'y a pas eu de récusation à faire, — le droit de récusation n'a pas été diminué ; en second lieu, la *composition du jury de jugement*, puisque ses douze membres sont idoines.

Si le juré inhabile est tombé au sort et a été récusé par le ministère public, point de réclamation possible, de la part de l'accusé, puisque, dans ce cas encore, son droit de récusation est resté plein et entier.

C'est la doctrine constante de la Cour de cassation. Ainsi, dans une espèce où les jurés étaient au nombre de trente-trois, elle rejette un pourvoi fondé sur ce moyen que, parmi eux, se trouvait un des témoins de l'affaire, en premier lieu, par ce motif, — sur lequel je n'ai pas à revenir, — que son nom n'est point *sorti de l'urne*, et, en second lieu, parce que, « si son nom a été mis dans l'urne, le ministère public, d'après l'observation faite à son sujet par l'accusé, a déclaré qu'il le récuserait, si le sort l'appelait à être membre du jury ; que, par cette

---

cette affaire, il ne s'agissait pas d'un incapable, mais d'un juré qui avait été irrégulièrement notifié. La raison de décider avait donc la même valeur:

— 11 déc. 1857 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*622 ;

déclaration, le droit de récusation de l'accusé lui était conservé dans toute sa latitude (1). »

Dans une autre espèce, il n'y avait pas eu simple déclaration, à cet égard, de la part du ministère public; il y avait eu récusation.

« Attendu, — dit l'arrêt, — que la liste de laquelle a été extrait le jury de jugement, se composait de trente-deux jurés; que le droit de récusation du demandeur, qui, s'il eût été renfermé dans le nombre de trente jurés, aurait obtenu toute la satisfaction que lui garantit la loi, n'a reçu aucune atteinte de la participation, en dehors de ce nombre, à l'opération du tirage d'un juré...., qui, récusé..... par le ministère public, n'a pas fait partie du tableau des douze (2). »

Il est donc bien certain que, si le nom d'un juré inhabile sort de l'urne, la récusation faite par le ministère public désintéresse pleinement l'accusé.

1241. La récusation faite par l'accusé produit aussi le même effet, mais non d'une manière constante. Cet effet est subordonné à la condition que l'assusé n'aura pas épuisé son droit de récusation.

Après avoir énoncé, d'un mot, cette condition, je l'explique, et, pour donner à mon explication plus de clarté, un exemple.

Je suppose que la liste de service soit de trente-deux et que, dans ce nombre, se trouve un incapable.

Je suppose que le nom de cet incapable sorte de l'urne, mais que l'accusé le récuse.

S'il en est ainsi, une première remarque est à faire. Les deux principes d'ordre public que j'ai fait connaître

---

(1) Rej., 23 fév. 1821 (M. Aumont, rapp.), cité sous le n° 1239.
(2) Rej., 19 déc. 1839 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*585;

sont saufs ; d'un côté, le tirage, puisque, — en retranchant par la pensée l'incapable, — ce tirage s'est opéré sur trente-un jurés idoines ; d'un autre côté, la composition du jury de jugement, puisque l'incapable n'en fait point partie.

Il n'y a donc plus qu'un intérêt en jeu, celui de l'accusé. Cet intérêt a-t-il souffert ? Dans ce cas, point d'hésitation ; la récusation n'a rien couvert ; il faut casser. Mais, si, au contraire, cet intérêt est respecté, la cassation n'a plus de prétexte, et il faut rejeter.

Or, en quoi consiste, ici, l'intérêt de l'accusé ? Cet intérêt se concentre tout entier dans l'intégrité de son droit de récusation. Le tirage, dans mon exemple, s'opérant sur une liste de trente-deux, l'accusé avait le droit de récuser jusqu'à dix noms. Je suppose qu'il ait récusé, non-seulement l'incapable, mais, en outre, huit jurés et, conséquemment, neuf, au total. La nécessité où il s'est trouvé de récuser l'incapable n'a diminué en rien son droit, puisqu'il avait encore la faculté d'exercer une dixième récusation, et qu'il n'a point usé de cette faculté.

Mais, si nous prenons l'hypothèse contraire, si nous supposons qu'il a récusé l'incapable et neuf autres jurés, au total dix, la situation change. Dans ce cas, la faculté de récusation a été troublée dans son exercice, par cette raison toute mathématique que, si l'accusé n'avait pas été entraîné par l'inscription du nom de l'incapable, il aurait conservé dans ses mains un droit utile de récusation contre un dixième juré.

On chercherait vainement à ébranler ce principe en le plaçant en état d'antagonisme avec un autre principe, qui se révélera à nous sous le n° 1245. Comme on le verra, la loi ne s'est préoccupée du droit de récusation que dans une certaine mesure, en tenant compte, non du

maximum de son étendue, mais de son *minimum*. Il ne doit point descendre au-dessous de *neuf*, parce que la liste ne doit point descendre au-dessous de *trente* ; mais, par contre, il est de règle que l'accusé n'est jamais admis à critiquer les diverses circonstances qui ont pu empêcher ce droit de s'élever au-dessus. Tout cela est vrai ; tout cela sera bientôt vérifié ; mais qu'importe, ici ? Le grief ne porte point sur la réduction du droit ; il porte sur l'erreur dans laquelle on a entretenu l'accusé. Se fiant à la liste, au nombre apparent de jurés qu'elle lui révélait, à la présomption d'habilité qui en résultait pour chacun d'eux, il a réglé d'avance, avec son conseil, l'exercice des récusations lui appartenant, et il les a épuisées sur la foi de toutes ces apparences et de toutes ces erreurs. Là est le grief, et, comme on le voit, ce grief ne s'amoindrit pas au contact de la règle que je viens d'annoncer,

Cette objection laisse donc subsister tout entière la condition à laquelle se subordonnent les effets de la récusation faite par l'accusé. C'est dans cette mesure que l'accepte la jurisprudence. On s'en convaincra facilement en relisant avec soin plusieurs des arrêts de rejet auxquels ont donné lieu les questions nées de l'incapacité de tel ou tel juré. Je me bornerai, pour ma part, à en signaler deux, que j'ai déjà indiqués dans une autre occasion, et qui résument, en quelques lignes, la théorie de la jurisprudence sur la question.

« Attendu, — dit le dernier de ces arrêts, — qu'en retranchant même de la liste les deux jurés présentés comme incapables et qui n'ont pas fait partie du tableau du jury de jugement, cette liste demeurait encore composée de trente noms de jurés réunissant les conditions légales, et sur lesquels a été régulièrement opéré le tirage, conformément à l'art. 393 du Code d'instruction criminelle ;

« Que le droit de récusation, appartenant à l'accusé, n'a été nullement réduit par la présence sur la liste du tirage des deux jurés présentés comme incapables, puisque, d'une part, *il n'a pas épuisé son droit*, et que, de l'autre, il n'a pas eu l'occasion de l'exercer sur les noms dont il s'agit, ni l'un ni l'autre n'étant sorti de l'urne [1]. »

1242. J'ai exposé, maintenant, tous les principes qui règlent le cas où la Cour d'assises a omis ou refusé d'opérer sur la liste de service le retranchement de un ou plusieurs jurés radicalement incapables, et je puis résumer ces principes dans les cinq règles suivantes :

1° Nullité, si la liste, sur laquelle s'opère le tirage, n'est composée que de trente noms, en y comprenant l'incapable, alors même que, par l'événement du tirage, l'incapable ne ferait pas partie du jury de jugement.

2° Nullité, — alors même que le tirage s'opérerait sur une liste composée, déduction faite de l'incapable, de trente noms, au moins, — si, par l'événement du tirage, l'incapable fait partie du jury de jugement.

3° Point ne nullité, si le tirage s'opère sur une liste composée, — déduction faite de l'incapable, — de trente noms, au moins, et que, le nom de l'incapable sortant de l'urne, le ministère public le récuse.

4° Point de nullité, dans le même cas, alors même que la récusation serait faite par l'accusé, s'il n'a pas épuisé son droit de récusation.

5° Mais nullité, dans le même cas, si son droit de récusation a été épuisé.

1243. *Seconde catégorie.* — Je viens de déterminer

---

[1] Rej., 18 oct. 1850 (M. Fréteau de Pény, rapp.), cité sous le n° 1239; — 18 avril 1845 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.* 240.

les effets produits par ce fait que la Cour d'assises a laissé sur la liste de service certains membres du jury, dont les noms auraient dû être retranchés. J'ai à déterminer, maintenant, les effets produits par le fait contraire, c'est-à-dire, par ce fait que certains retranchements auraient été indûment opérés.

A cet égard, la règle est positive. Les décisions des Cours d'assises sont souveraines et elles échappent à toute critique, quel que soit le nombre des retranchements opérés, quelle que soit, aussi, la cause de ces retranchements, à une condition, toutefois, c'est que la liste, sur laquelle aura lieu la formation du tableau de jury de jugement, restera composée de trente jurés idoines, au moins.

Cette règle repose sur une jurisprudence des plus anciennes, puisque je puis lui donner pour point de départ sérieux un arrêt rendu, en 1811, sur les conclusions du procureur général MERLIN. De nombreux arrêts se sont conformés, depuis, à cette doctrine, que l'on peut considérer, aujourd'hui, comme invariable [1].

---

[1] Rej., 27 déc. 1811 (M. Oudart, rapp.), *Pal.*804;
— 7 déc. 1821 (M. Clausel de Coussergues, rapp.), *Pal.*998;
— 17 fév. 1826 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.*182;
— 2 avril 1829 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*874;
— 15 avril 1830 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.*380;
— 26 janv. 1833 (M. Mérilhou, rapp.), *Pal.*85;
— 10 oct. 1839 (M. Vincens Saint-Laurent, rapp.), S.D.39.955;
— 8 oct. 1840 (M. Romiguières, rapp.), *Bull.*426;
— 7 janv. 1843 (M. Brière-Valigny, rapp.), *Pal.*43.1.743; — S.D. 43.342.
— 3 fév. 1843 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*45;
— 2 juillet 1846 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*264;
— 7 juillet 1847 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*276;
— 23 sept. 1847 (sur mes concl., M. de Crouseilhes, rapp.), *Bull.* 390.
— 21 sept. 1848 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*362;
— 6 juillet 1849 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*230;

1244. Je dois le dire, toutefois, quelques commentateurs ont cru pouvoir n'accepter une semblable doctrine que sous réserve. Ils ont pensé qu'elle comportait une distinction. Dans leur opinion, l'interdiction faite aux parties de critiquer les décisions des Cours d'assises ne serait pas absolue. Elle serait fondée toutes les fois que ces décisions auraient pour base des appréciations de fait ; elle ne le serait plus lorsqu'elles auraient pour base un motif de droit, tel qu'elles en rencontrent dans l'appréciation des excuses légales. Ainsi, selon cette opinion, que la Cour d'assises dispense un juré sur le motif, vrai ou faux, qu'il est absent ; point de contrôle possible. Qu'elle le dispense, au contraire, parce qu'il serait, je suppose, suppléant de justice de paix, en décidant que cette fonction est incompatible avec la fonction de juré, et sa décision ne pourra échapper à la censure de la Cour de cassation.

1245. Cette distinction est une erreur, erreur grave, qu'ont partagée, — à mon grand étonnement, — de très-bons esprits, parce qu'au lieu de pénétrer au fond même de la théorie de la Cour de cassation et de donner à cette théorie ses conséquences pratiques, ils se sont arrêtés à la surface et ont apprécié, spéculativement, certains motifs des arrêts intervenus, en les isolant les uns des autres. Je dois faire justice de cette erreur avec d'autant plus de soin qu'elle a eu son heure de discussion dans un délibéré récent de la chambre criminelle.

Le grand principe de la jurisprudence en cette matière, — tel qu'il ressort, avec l'évidence du jour, de toutes les

---

— 11 mai 1849 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.* 172 ;
— 23 mars 1855 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 178 ;
— 27 déc. 1855 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.* 650.

citations que j'ai faites, — c'est que, quelles que soient les erreurs commises dans le travail de retranchement, il n'y aura de nullité possible que dans deux cas : en premier lieu, lorsque l'erreur affectera l'ordre public ; en second lieu, lorsqu'elle blessera les intérêts de l'accusé, en affectant son droit de récusation.

Les erreurs affectant l'ordre public sont connues ; elles sont au nombre de deux. La première existe lorsque le tirage s'opère sur une liste de trente noms seulement, et qu'au milieu de ces trente noms se trouve le nom d'un incapable ; la seconde, lorsqu'un incapable fait partie des douze jurés de jugement.

Rien de semblable dans l'hypothèse que j'examine et, de ce premier aperçu, je tire une première conséquence. Il y a, certes, un tort bien plus grand à laisser un incapable sur la liste de service que d'en rayer indûment un juré idoine. Si donc la nullité se subordonne toujours à l'effet réel qu'aura produit, ou sur l'opération du tirage, ou sur la formation du jury de jugement, le plus ou moins de régularité des opérations de la Cour d'assises, si le maintien des incapables sur la liste est dépouillé de toute action, tant que les incapacités, qui y ont été maintenues, sont restées à l'état abstrait, impossible qu'il en soit autrement, —à ce premier point de vue, du moins, — quand il s'agit d'un vice bien moins actif, bien plus abstrait, le retranchement irréfléchi de certains noms.

Trouverons-nous l'explication de la nullité dans le dommage apporté au droit de récusation ? Moins encore. S'il est une règle certaine, selon la loi , — art. 393 du Code d'instruction criminelle, — et selon les monuments les plus nombreux et les plus concordants de la jurisprudence, c'est que l'étendue du droit de récusation ne se mesure jamais qu'en prévision d'une liste de service réduite

à trente noms. Ce qui existe au-dessus n'entre point en ligne de compte. La liste complète s'élève, sans doute, à trente-six ; mais la loi et, après la loi, la jurisprudence l'oublient, pour poser en règle invariable que *trente* est le droit, *trente-six* l'éventualité, et que, dès lors, il n'y a point de grief possible, si, par une cause bonne ou mauvaise, l'éventualité échappe, quand le droit reste. Lors donc que le tirage s'opère sur une liste de trente jurés idoines, je cherche encore, et toujours vainement, où est, en droit strict, la lésion dont l'accusé pourrait avoir à se plaindre.

D'un autre côté, on traite bien légèrement, ce me semble, les motifs si nets et si précis qui servent de fondement aux arrêts que je viens de citer. On lit, à peu près dans chacun d'eux « que les accusés ne sont point appelés à discuter les décisions par lesquelles les Cours d'assises admettent les excuses ou les dispenses des jurés portés sur la liste principale ;—que ces décisions ne sont point assujetties par la loi à des conditions de *droit strict*.....;

« Que l'usage que les Cours d'assises font de cette attribution ne peut donner ouverture à cassation.....;

« Que c'est à elles à apprécier les empêchements et à accorder, dans leur conscience, ou à refuser l'exoine, d'après cette appréciation..... ;

« Qu'aucune disposition n'autorise les accusés à discuter les excuses ou les causes de dispense invoquées par les jurés ; qu'ils ont, seulement, le droit de vérifier si les personnes, entre lesquelles se fait le tirage, ont les qualités requises pour être appelées aux fonctions de juré ; si elles ont été régulièrement désignées pour composer le jury..... ;

« Que l'appréciation des dispenses appartient à la Cour

d'assises, qui y statue souverainement, en son honneur et conscience.... ;

« Que les opérations par lesquelles les Cours d'assises procèdent à cet examen sont *extrinsèques* aux débats de chaque affaire particulière et ne peuvent donner ouverture à cassation qu'autant que, parmi les jurés qui servent à la formation du jury de jugement, il se trouve quelque juré non idoine.... [1]. »

En présence de motifs si généraux et si absolus, affirmant que cette opération des Cours d'assises est *extrinsèque* aux débats ; qu'elle n'est point soumise *à des conditions de droit strict* ; qu'elle ne constitue qu'un *acte d'administration ;* que les accusés y sont *étrangers ;* qu'aucune disposition ne les autorise à *la discuter* et à y chercher une *ouverture à cassation*, etc.; il n'y a vraiment pas de place logique pour une distinction, et, certainement, je ne courrai pas le risque d'être taxé de témérité, si je me considère comme autorisé à conclure, dès à présent, que cette distinction est chimérique.

1246. Comment donc a pu se produire l'opinion que je combats ? Le voici :

Quelques arrêts ont cassé dans un cas où la Cour d'assises avait admis, comme cause d'incompatibilité, l'exercice d'une fonction à laquelle la loi n'attache pas ce caractère, celle de juge suppléant. A l'appui de la distinction contre laquelle je m'élève, on s'est fait fort de ces arrêts, mais sans remarquer dans quelles circonstances ils ont été rendus et, cependant, ces circonstances étaient d'autant plus importantes qu'elles expliquent, seules, les décisions intervenues.

---

(1) Rej., déjà cités, sous le n° 1243, — des 23 sept. 1847 ; — 17 fév. 1826 ;—7 déc. 1821 ;—7 janv. 1843 ;—11 mai 1849 ;—23 mars 1855.

La première décision a eu lieu sur un pourvoi formé, de l'ordre du garde des sceaux, en exécution de l'art. 441 du Code d'instruction criminelle, par le procureur général près la Cour de cassation [1]. Elle n'a donc qu'une autorité abstraite de principe. Elle juge, en thèse de droit, que l'incompatibilité prétendue n'existe point; mais que juge-t-elle, quant au point de savoir si l'accusé est habile à exciper de cette erreur de droit? Absolument rien.

Les deux autres arrêts ont été rendus, non sur un pourvoi formé dans l'intérêt de la loi, mais sur des pourvois formés par les procureurs généraux près les Cours impériales de Paris et de Besançon. Ces pourvois étaient dirigés, non contre tel ou tel arrêt de Cour d'assises, intervenu au profit de tel ou tel accusé, mais contre l'arrêt rendu au milieu des opérations préliminaires concernant l'appréciation des causes d'exonération des jurés. Dans cette opération, la Cour d'assises avait encore dispensé, pour raison d'incompatibilité, des juges suppléants. Fidèle à sa doctrine, sur ce point, la Cour de cassation a cassé, mais *sans renvoi*, les pourvois ne pouvant avoir pour but que le redressement d'une erreur de droit et la proclamation purement théorique de la véritable règle, en cette matière [2].

Ici encore,— on le voit,— rien qui se rattache à notre difficulté.

D'autres précédents de la Cour de cassation ont été invoqués ; mais ces précédents n'ont été ni mieux compris, ni mieux interprétés. On a confondu, à tort, la question,

---

[1] Cass., 23 août 1833 (M. de Crouseilhes, rapp.), *Bull.*433; — *Pal.*839;

[2] Cass., 1er juin 1821 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*228; — *Pal.* 642;

— 1er oct. 1846 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*395; — S.D.46.759.

qui était, alors, à juger, avec celle que nous examinons. Un mot dissipera cette confusion.

Il est un cas, en effet, où la chambre criminelle casse, sur le pourvoi des condamnés eux-mêmes, quand on a exclu un juré sous le prétexte, mal fondé, d'une raison légale d'inaptitude, d'incapacité, d'incompatibilité ; c'est lorsque cette exclusion est ordonnée *au cours de la session et en vue de telle ou telle affaire.*

Une fois l'opération préliminaire des retranchements accomplie, la session ouverte et le jugement des affaires commencé, la jurisprudence considère tous les jurés, non dispensés dans cette opération préliminaire, comme acquis aux accusés et comme ne pouvant être rejeté que par la voie de la récusation. Elle réserve, bien entendu, les causes accidentelles, de fait et de droit, qui peuvent ultérieurement se produire. Ainsi, un juré tombe malade ; il faut bien obéir à la force du fait et l'éliminer de la liste ; — au moment du tirage, on s'aperçoit qu'au nombre des trente jurés se trouve le conseil de l'accusé ; il faut bien obéir à la force du droit et l'éliminer encore ; mais, ici, il n'est plus permis de se tromper. L'élimination n'est plus un acte d'administration, extrinsèque aux débats, étranger aux accusés ; et, si elle est erronée, l'erreur est trop directe pour ne point leur préjudicier. Telle est la distinction entre ces deux cas, distinction capitale, et que la jurisprudence a consacrée en ces termes :

« Attendu, — dit l'un des arrêts qui l'ont fondée, — que, si, aux termes des art. 397 et 398 du Code d'instruction criminelle, les jurés qui invoquent des raisons de maladie ou autres motifs de force majeure, peuvent être dispensés pour la totalité ou pour une partie de la durée de la session, ce pouvoir de dispense ne peut être admis, lorsque, hors des cas prévus par lesdits art. 397 et 398,

des jurés, l'accusé ou le ministère public invoquent des motifs particuliers relatifs à l'affaire qui doit être soumise aux débats ;

« Attendu, en effet, que la faculté d'abstention, autorisée pour les juges par l'art. 380 du Code de procédure civile, n'est point applicable au jury ; — que, si des motifs plus ou moins légitimes de ne pas participer au jugement d'une affaire existent de la part d'un juré, ils rentrent dans l'exercice du droit de récusation péremptoire, accordé à l'accusé et au ministère public, par l'art. 399 du Code d'instruction criminelle ;

« Que ce droit, hors le cas d'incapacité et d'incompatibilité prévu par les art. 383 et 392 dudit Code, n'appartient point à la Cour d'assises ; qu'en l'exerçant, elle modifie illégalement la composition du jury et restreint ou étend aussi illégalement le nombre des récusations accordées, soit à l'accusé, soit au ministère public ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède, qu'en exemptant du service, pour l'affaire sur laquelle les débats allaient s'ouvrir, les deux jurés *Arnal* et *Enjalvin*, et en se fondant pour prononcer cette exemption sur des motifs particuliers et spéciaux dont elle s'est arrogé le droit de reconnaître la légitimité, la Cour d'assises de l'Hérault a excédé ses pouvoirs, faussement appliqué les art. 392, 397 et 398 du Code d'instruction criminelle, violé l'article 399 du même Code, et fait une fausse et illégale application des deux premiers paragraphes de l'art. 393 de ce Code [1]. »

---

(1) Cass., 2 juillet 1846 (M. Fréteau de Pény, rapp.), *Bull.* 261. — S.D. 47.80 ;

— 11 janv. 1844 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.* 11 ; — S.D. 44. 159 ;

On le voit donc, ce nouvel appui de l'opinion que je condamne est encore une vaine apparence, et il s'écroule comme le premier.

1247. Mais à quoi bon, d'ailleurs, m'appesantir sur cette réfutation et renvoyer les auteurs, qui m'y ont contraint, à une meilleure interprétation des précédents ? A plusieurs reprises, la Cour de cassation s'en est expliquée elle-même de la manière la plus catégorique. Trois de ces arrêts vont nous en fournir la preuve.

Le premier est l'arrêt de 1811, que j'ai déjà indiqué (n° 1243). Dans l'espèce de cet arrêt, il s'agissait, encore, d'un juge suppléant. La Cour admit-elle le demandeur en cassation à contrôler la radiation du nom de ce magistrat ? Non, et pourquoi ? Parce que « l'excuse accordée à un juge suppléant porté sur la liste des jurés ne peut donner ouverture à cassation. »

Le second arrêt est, non plus énergique, mais plus développé, et il a, en outre, l'avantage d'être d'une date très-rapprochée de nous. Il avait à statuer sur un arrêt de la Cour d'assises du Puy-de-Dôme, qui avait déclaré incompatible avec les fonctions de juré la qualité de premier président honoraire d'une Cour impériale et exonéré, par suite, le magistrat honoraire du service du jury. Cette exonération se fondait sur une erreur de droit, comme on peut s'en convaincre en recourant aux n^os^ 519 et suivants. La Cour de cassation répondit, cependant, au pourvoi par un rejet. Sur quel motif ? le voici :

« Sur le moyen tiré de ce qu'à tort la Cour d'assises, par un arrêt spécial, rendu lors de l'ouverture de la session, a exonéré M. *Grenier*, premier président honoraire,

---

— 26 janv. 1844 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*34 ;
— 16 oct. 1846 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*424.

du service de juré, par le motif qu'il y aurait incompatibilité entre ses fonctions et sa qualité de premier président honoraire ;

« Attendu que les arrêts, par lesquels les Cours d'assises statuent sur les causes d'exonération et sur les excuses des jurés, sont des actes d'administration, auxquels ne prennent part ni les accusés ni leurs conseils, et qu'ils sont inhabiles à critiquer, dès l'instant où, aux termes de l'art. 393 du Code d'instruction criminelle et des suivants, il reste sur la liste trente jurés idoines, à l'égard desquels ils peuvent exercer les récusations que la loi leur accorde ;

« Attendu que, dans l'espèce, le procès-verbal constate que le tirage a eu lieu sur un nombre de trente et un jurés présents ; d'où il suit que les demandeurs sont non recevables devant la Cour à attaquer l'arrêt qui a exonéré M. le premier président honoraire *Grenier* des fonctions de juré [1]. »

Rien de plus net que cette décision ; aussi la Cour de cassation s'est-elle bien gardée de la perdre de vue, mise en demeure qu'elle a été d'en délibérer de nouveau, il y a quelques mois à peine. La manière dont s'est reproduit, cette fois, le souvenir des règles antérieurement consacrées, n'a pas, sans doute, le même caractère de précision ; mais elle n'en mérite pas moins d'être remarquée.

Le pourvoi se fondait sur ce qu'on avait rayé de la liste de service, pour cause prétendue d'incompatibilité légale, le président d'un conseil de prud'hommes. Un autre moyen fut relevé d'office, et ce dernier moyen fut admis par la Cour. L'annulation étant décidée, il n'était plus néces-

---

[1] Rej., 27 fév. 1855 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.* 650.

saire de s'expliquer sur le moyen soulevé par le demandeur, et la Cour pouvait se borner à sa formule ordinaire : « Sans qu'il soit besoin de statuer sur le moyen pro- « posé.....» Elle ne le voulut point. Désireuse de consacrer, de nouveau, le principe qu'il n'y a point d'incompatibilité légale entre les fonctions de juré et celles de président ou membre des conseils de prud'hommes, elle décida que son arrêt serait exprès sur ce point. Dans cet état de sa délibération, rien n'était donc plus simple que de casser, tout à la fois, et par le moyen proposé et par le moyen relevé d'office; mais, ici, une difficulté apparut. L'accusé pouvait-il exciper de l'erreur de droit sur laquelle s'était fondée l'exonération ? La difficulté n'étant qu'incidente, on crut prudent de la réserver ou plutôt de laisser, sans retranchement, comme sans addition, les précédents dans toute leur force, et l'arrêt, — après avoir établi que la cause d'incompatibilité prétendue n'existait point et que, par suite, la radiation avait été illégale, — se borna à ajouter que « l'admission du moyen relevé « d'office rendait superflu l'examen de la *recevabilité du* « *moyen proposé par le demandeur* [1]. »

Cette réserve, toute discrète qu'elle est, n'en reste pas moins comme un reflet de la lumière qui éclairait, déjà, ce point et comme une consécration implicite du principe de l'arrêt de 1855.

1248. Ce principe, en remettant aux Cours d'assises un pouvoir souverain, a sauvé bien des procédures; mais il est fâcheux que la chambre criminelle ait eu si souvent à l'appliquer. Il serait vivement à désirer que l'occasion ne lui en fût plus offerte, et il suffirait, pour cela, que les

---

[1] Cass., 17 sept. 1858 (M. Sénéca, rapp.), *Bull.* 408.

Cours d'assises se pénétrassent des véritables dispositions de la loi, afin de ne plus les excéder. C'est là une science bien facile à se donner, une attention bien simple à avoir. Le cadre des causes d'inaptitude, d'incapacité et d'incompatibilité est assez restreint et assez bien déterminé, aujourd'hui, pour qu'il ne soit plus permis d'en sortir, sans faire preuve d'une véritable ignorance ou d'une grande légèreté. Tout magistrat, jaloux de la satisfaction que donne le devoir accompli, devra donc veiller sur lui-même pour échapper à l'un ou à l'autre de ces reproches.

1249. Quoi qu'il en soit, je puis, maintenant, pour résumer tout ce paragraphe, poser fermement en règle :

1° Que les erreurs, de fait ou de droit, commises par les Cours d'assises dans les éliminations qu'elles opèrent, au début de chaque session, pour arrêter définitivement la liste de service, sont sans effet sur la validité des procédures;

2° Que le ministère public et les accusés sont inhabiles à relever ces erreurs devant la Cour de cassation, pour s'en faire un moyen de nullité à l'appui du pourvoi formé, par le ministère public, contre telle ou telle ordonnance d'acquittement, par les accusés, contre les arrêts qui les condamnent;

3° Qu'il suffit, pour la régularité des procédures, qu'après les éliminations faites, le tableau du jury de jugement ait pu se former sur une liste de trente jurés idoines;

4° Enfin, que cette règle ne s'étend pas aux éliminations faites après le commencement de la session et en vue de telle ou telle affaire; que ce cas, tout exceptionnel, est soumis à la règle contraire, les parties pouvant, dans cette dernière hypothèse, se prévaloir devant la Cour de cassation des erreurs de droit qui ont servi de prétexte aux retranchements.

1250. Ceci bien entendu, une règle importante est encore à retenir.

J'ai dit que les éliminations ne devaient jamais faire descendre la liste de service au-dessous de trente jurés idoines, parce que le tirage opéré sur un nombre moindre était radicalement nul ; mais comment faut-il entendre cette condition ?

Si, à la suite d'éliminations erronées, la liste de session, c'est-à-dire, la liste des quarante se trouve réduite à vingt-huit ou vingt-neuf, par exemple, faudra-t-il dire que le vice d'illégalité, dont est affectée l'opération des retranchements, ne peut plus disparaître, et que le tirage, même régulier de jurés complémentaires, est impuissant à l'effacer ?

Cette question est délicate et, à mon sens, elle ne doit pas recevoir une solution absolue. Elle doit dépendre en grande partie du mobile qui a poussé la Cour d'assises à excéder ses pouvoirs et à exagérer le nombre des exonérations autorisées par la loi.

Si, en agissant ainsi, la Cour d'assises s'est laissé entraîner involontairement, par inattention ou par une interprétation inexacte des textes qui règlent les cas de retranchements, la règle est toute faite d'avance. Cette règle est la conséquence nécessaire de celles qui précèdent. Du moment qu'il est jugé que les parties ne peuvent exciper de semblables erreurs, la différence dans le nombre de ces erreurs est chose insignifiante en droit, et il ne peut se faire que cette différence conduise à une distinction logique entre le cas où l'on n'a point à recourir à des jurés complémentaires et le cas où le concours de ces jurés est indispensable.

C'est ce que décide et avec grande raison la chambre criminelle.

« Attendu, — dit un de ses arrêts, — que, si la Cour d'assises a exclu, à tort, de la liste de session deux jurés qui, en vertu de la permanence de la liste, devaient y être maintenus, l'opération par laquelle il a été pourvu à leur remplacement étant une opération administrative à laquelle les accusés ne sont pas appelés et qui est *en dehors de leur contrôle*, le demandeur est non recevable à en faire résulter un moyen de cassation [1]. »

Ce principe est excellent dans l'hypothèse où je me suis placé, celle d'erreurs involontaires ; mais il ne vaudrait plus si la Cour d'assises avait procédé ainsi, non plus par irréflexion, mais sciemment et dans le but unique d'éliminer des jurés n'ayant pas sa confiance, pour arriver, par un travail d'épuration profondément arbitraire, à refaire une liste qui doit être, selon la loi, l'œuvre exclusive du sort. La fraude (et ce serait, ici, un procédé frauduleux) fait exception à toutes les règles. J'ai déjà fait connaître ma pensée, à cet égard, en premier lieu, lorsque j'ai examiné si le ministère public pouvait éliminer de la notification faite aux accusés des jurés idoines (n° 701), en second lieu, lorsque je me suis demandé si le tirage du jury de session ne devait pas se faire sur la liste annuelle entière (n° 606), en troisième lieu, lorsque,—supposant qu'une partie seulement des quarante jurés de la session avait reçu la notification qui doit être adressée à chacun d'eux,—j'ai recherché les conséquences légales de cette omission (du n° 684 au n° 688).

---

[1] Rej., 12 janv. 1843 (M. Rocher, rapp.), *Pal.*43.1.721 ; — D.P. 43.131.
— 14 nov. 1811 (Oudart, rapp.), *Pal.*696 ;
— 8 janv. 1813 (M. Bauchau, rapp.), *Pal.*15 ;
— 6 oct. 1836 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*377 ; — *Pal.*37.2.104 ; — S.D.36.713.

Je persiste fermement dans l'opinion que j'ai exprimée à l'occasion de ces trois hypothèses. Un jury, que l'on aurait faussé dans son principe, mutilé dans sa composition au point de lui faire perdre, sans motif légal, plus du quart de ses membres, ne serait plus un jury, mais une commission, c'est-à-dire, une juridiction atteinte, dans sa substance même, par un vice radical.

Je le dis ainsi, du reste, en m'appuyant sur l'autorité de la Cour de cassation. Jamais elle ne s'est trouvée en présence d'un abus de pouvoir aussi monstrueux et, dès lors, elle n'a pas eu à le réprouver par un arrêt; mais, en prévision de cas semblables, elle a fait des réserves expresses, notamment, dans l'arrêt du 11 mai 1849, que je viens de citer. Après avoir posé le principe de la souveraineté, en cette matière, des décisions de la Cour d'assises, l'arrêt ajoute:

« Attendu, d'ailleurs, qu'il n'appert d'aucune des pièces du procès que les dispenses accordées par la Cour d'assises aux jurés qui ont été remplacés par des jurés tirés au sort en audience publique, aient été le résultat d'une combinaison systématique, qui aurait eu pour effet d'altérer la composition du jury dans sa nature et dans son essence [1]. »

La réserve que j'ai faite a donc reçu une consécration formelle; mais, à part cette réserve, on devra tenir pour

---

[1] Je pose, ici, la règle, sans me préoccuper de son application. Il est certain que, si l'hypothèse donnée est invraisemblable, la preuve de son existence sera bien difficile devant la Cour de cassation. Dans quelle forme s'y prévaudra-t-on de cette combinaison systématique que je suppose et adressera-t-on une imputation aussi grave à des magistrats absents et qui ne peuvent être appelés à se défendre? Peut-être les accusés devraient-ils recourir, préalablement, à la *prise à partie*. Quoi qu'il en soit, la difficulté de l'action n'affecte en rien son principe, et je le maintiens.

certaine cette dernière règle que les parties, — au cas d'éliminations, fondées même sur des causes illégales, et ayant fait descendre au-dessous de trente le nombre des jurés idoines restants, — sont dépouillées de tout droit de critique, si un tirage régulier de jurés complémentaires a porté à trente jurés idoines les jurés composant la liste de service pour la formation du tableau du jury de jugement.

§ 2.— *Moment où s'opèrent la révision de la liste et les retranchements.*

N° 1251. Différence, à cet égard, entre le Code de brumaire et la législation actuelle.
1252. Sous la législation actuelle, la révision de la liste inaugure l'entrée en fonction de chaque nouveau jury.
1253. Révisions particulières, nécessitées par les empêchements qui surgissent au cours même de la session.

1251. Le Code du 3 brumaire an IV avait déterminé, pour l'appréciation des excuses des jurés, une époque différente de celle qu'a indiquée, depuis, le Code d'instruction criminelle. Il exigeait, soit pour le jury d'accusation (art. 495 et suivants), soit pour le jury de jugement (article 510 et suivants), que l'excuse fût proposée deux jours avant la formation du tableau de l'un et de l'autre de ces jurys, et qu'elle fût jugée dans les vingt-quatre heures.

Cette règle était rigoureusement observée, ainsi qu'en témoigne un arrêt du temps [1]; mais elle n'a plus à être suivie aujourd'hui, le Code d'instruction criminelle n'ayant conservé ni les formalités ni les délais de la législation antérieure.

1252. Sous l'empire du droit nouveau, c'est seulement au moment même où s'ouvre la session que le tra-

---

[1] Cass., 4 nivôse an VIII (M. Saint-Martin, rapp.), *Pal.*566.

vail de révision s'effectue. Sans doute, la loi ne précise pas ce moment par une disposition expresse ; elle se bornait à dire dans l'art. 393 : *au jour indiqué pour le jugement de chaque affaire;* elle se borne à dire, dans l'art. 18 de la loi du 4 juin 1853 : *au jour indiqué pour le jugement ;* mais sa prescription est virtuelle. Il est clair, d'abord, que la Cour d'assises ne peut procéder plus tôt, puisque c'est seulement au jour où s'ouvrira la session qu'elle se trouvera, pour la première fois, en présence des quarante jurés. Il est clair, encore, qu'elle ne peut procéder plus tard, puisque la première affaire attend, pour être jugée, que le travail de révision soit accompli.

1253. Cette révision inaugure donc nécessairement l'entrée en fonction de chaque nouveau jury ; mais j'ai dit (n^os^ 1205 et suivants) qu'elle n'est pas la seule et que des révisions particulières peuvent avoir lieu ultérieurement. Si quelque nouvel empêchement se produit pendant le cours de la session ; si, par exemple, un juré meurt ou tombe malade ; si une incompatibilité relative se révèle, il faut bien avoir une règle pour ces accidents, une voie ouverte pour y porter remède ; c'est pour cela que la loi n'a rien précisé et qu'en se servant de ces expressions : *au jour indiqué pour le jugement.....* elle a prescrit la révision générale qui inaugure les sessions, et autorisé, pour parer à l'imprévu, les révisions particulières.

Les formes à suivre dans ces deux cas sont les mêmes ; les résultats identiques, sauf en un point que j'ai déjà signalé. Il consiste dans la différence des effets produits par une exonération illégale, selon la différence des époques où cette exonération a été opérée. Je n'ai plus, ici, qu'à m'en référer à mes premières observations, sur ce point (n^os^ 1249 et suivants).

§ 3.— *Par qui s'opèrent la révision de la liste et les retranchements.*

N° 1254. La loi, par l'ensemble de ses prescriptions, attribue à la Cour d'assises le droit d'opérer la révision de la liste et les retranchements.

1255. Toutefois, lorsque le retranchement est nécessaire et qu'il n'y a point de contentieux à régler, le président peut l'opérer. — Exemples.

1256. Quand c'est la Cour d'assises qui procède, elle doit être au complet.

1257. Peuvent en faire partie des magistrats ayant connu de l'affaire, comme juges d'instruction ou comme membres de la chambre d'accusation.— Hésitation de la jurisprudence.—Son dernier état.

1258. Résumé.

1254. Le Code d'instruction criminelle, sans contenir de disposition précise sur le point de savoir à qui est confié le droit de procéder à la formation définitive du jury de la session, ne laisse pas, cependant, ce point indécis. Il ressort de l'ensemble de ses dispositions,—spécialement, des dispositions combinées des art. 396, 397, 398,—que cette attribution revient aux Cours d'assises elles-mêmes.

Ces articles disposent, en effet, pour le cas où un juré ne s'est point rendu à son poste; pour le cas où un juré, après s'y être rendu, l'a abandonné; pour le cas, enfin, où un juré ne justifierait pas qu'il a été dans l'impossibilité de s'y rendre, et, dans tous ces cas, c'est la Cour d'assises qui reçoit la mission expresse de statuer.

On comprend bien que cette attribution n'est point limitée à ces trois hypothèses; elles ont, dans la loi, un caractère purement démonstratif, le caractère général de l'attribution étant admis comme sous-entendu.

1255. Telle est la règle, à cet égard; mais, à cette règle, une exception.

Lorsque la loi charge les Cours d'assises de ce soin, elle suppose qu'il y a, ou quelque intérêt déjà lié à apprécier,

ou quelques difficultés à aplanir; qu'il y a, en un mot, un contentieux quelconque à régler. Mais, lorsque rien de tout cela n'existe, lorsque aucun intérêt n'est encore en jeu, lorsque le fait est patent et ses conséquences forcées, l'intervention de la Cour d'assises s'explique moins, et il semble que son président doit pouvoir procéder sans elle. Ainsi, un juré est décédé et l'acte de décès est déposé au greffe. Un juré, plus que septuagénaire, y fait déposer son acte de naissance. Un juge est porté, par erreur, parmi les jurés. Les archives du greffe constatent qu'un des individus inscrits sur la liste de session a été antérieurement condamné à une peine afflictive et infamante; l'interrogatoire d'un accusé constate que l'un des jurés est son conseil. Qu'y a-t-il dans tout cela? Rien qu'un fait à enregistrer et qu'un retranchement, ou permanent ou temporaire, à opérer. Pour une mission aussi simple, les pouvoirs du président peuvent paraître bien suffisants.

C'est ce que décide la jurisprudence. Il y a cassation lorsqu'un contentieux est à vider et que le président s'est permis de le régler seul [1]; mais deux arrêts vont nous apprendre qu'il n'en est plus ainsi lorsqu'il n'existe pas de contentieux.

« Attendu, — dit le premier de ces arrêts, — que l'incompatibilité entre la qualité de témoin et celle de juré résulte de la loi; que, dans l'espèce, aucun débat ne s'est élevé sur l'observation du juré *Marguet-Cliquot*, qui avait été cité à comparaître comme témoin dans l'affaire en vue de laquelle il était procédé à la composition du tableau du jury de jugement; — que, dès lors, le président, en décidant seul que, par suite de cet empêchement péremp-

---

[1] Cass., 17 fév. 1831 (M. Rives, rapp.), *Bull.*54; — *Pal.*1220; — 13 mars 1846 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*102.

toire, le nom du juré dont il s'agit serait retiré de l'urne, n'a commis aucun excès de pouvoir [1]. »

Le second arrêt a été rendu dans une situation inverse. En présence de la même cause d'empêchement péremptoire, l'élimination avait été ordonnée, non par le président, mais par la Cour d'assises, et sa décision était attaquée pour excès de pouvoir commis au préjudice des droits du président. La Cour de cassation a rejeté le pourvoi. Je transcris encore le texte de son arrêt, parce qu'il résume très-nettement les principes sur lesquels la jurisprudence a fondé, en cette matière, et la règle générale et l'exception.

« Attendu, — dit-il, — que le demandeur n'a élevé devant la Cour d'assises aucun incident contentieux sur l'application, qui a été faite par cette Cour, du principe d'incompatibilité établi par l'art. 392 du même Code, qui porte que nul ne peut être juré, dans la même affaire, où il a été témoin ou expert, à peine de nullité;

« Que le président de la Cour d'assises eût été, à lui seul, compétent pour ne pas comprendre dans le tirage du jury de jugement le sieur *Brun*, porté sur la liste des trente-six jurés titulaires, à raison des fonctions de témoin et d'expert qu'il avait remplies dans l'instruction écrite; — que l'intervention de la Cour d'assises a été une garantie de plus en faveur de l'accusé, et qu'il ne peut s'en plaindre..... [1] »

1256. Quand la Cour d'assises procède elle-même aux retranchements, il faut qu'elle soit au complet, c'est-à-dire qu'elle se compose du président, des deux assesseurs,

---

(1) Rej., 19 janv. 1838 (M. Rocher, rapp.), *Pal.*38.1.401.
(2) Rej., 7 juillet 1847 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*276.

de l'officier du parquet, le greffier présent. La juridiction n'existe qu'à cette condition.

1257. Faut-il aussi qu'elle soit, à ce moment, comme au moment où elle va procéder au jugement des affaires de la session, strictement composée selon les règles que j'ai tracées, du n° 1070 au n° 1096, et que, par exemple, les magistrats, qui, antérieurement, ont pris part à certaines de ces affaires, comme juges d'instruction ou comme membres de la chambre des mises en accusation, ne puissent pas plus siéger à un moment qu'à l'autre?

La Cour de cassation avait, d'abord, résolu cette question dans le sens de l'incapacité des magistrats. Selon ses premiers arrêts, « l'influence des décisions rendues sur les « excuses des jurés, qui sont dispensés du service, s'étend « sur toutes les affaires où la liste ainsi réduite a servi à « la composition du tableau, et ce, par le seul effet de la « corrélation nécessaire qui existe entre la formation de « ladite liste et les accusations dont le jugement doit avoir « lieu pendant la durée de la session [1]. »

Le scrupule, devant lequel s'était arrêtée la Cour, était singulièrement exagéré. Quand elle ne pouvait prendre pour texte de ses décisions que l'art. 257 du Code d'instruction criminelle, qui ne reconnaît l'incompatibilité que lorsqu'il s'agit de la *même affaire*, la fiction sur l'*effet d'une corrélation nécessaire* était vraiment à peine spécieuse. Aussi, cette première doctrine fut-elle promptement abandonnée. Dès l'année suivante, intervint un arrêt qui rompit avec elle en ces termes :

---

[1] Cass., 2 fév. 1832 (M. Brière, rapp.), *Bull.*43 ; — *Pal.*652 ; — S.D.32.457 ;

— 20 oct. 1832 (M. Rives, rapp., *Bull.*601 ; — *Pal.*1521 ; — S.D. 33.334.

« Attendu, en droit, qu'il résulte de la combinaison des art. 393 et 399 que les arrêts des Cours d'assises, qui statuent sur les excuses des jurés portés sur les listes, dressées en exécution des art. 388 et 390, et, par suite, sur l'appel des jurés supplémentaires et complémentaires, ont pour objet d'assurer le service général de la session, comme les opérations antérieures, ordonnées par les art. 388 et 390 précités; qu'en statuant ainsi, les Cours d'assises n'ont point en vue telle ou telle affaire de la session en particulier, et que ces opérations diffèrent essentiellement de la formation du jury de jugement, puisqu'il y est procédé par la Cour d'assises, et non par le président seul, et que la présence des accusés n'y est pas requise;

« Attendu que, si les accusés ne sont pas privés du droit de critiquer ces opérations, s'il y a eu violation de quelques formalités substantielles, ou si, parmi les jurés, ont été admis des citoyens qui n'étaient pas pourvus des capacités requises, il ne s'ensuit pas que les magistrats qui y ont pris part puissent être réputés avoir siégé comme juges dans leur affaire particulière; qu'autrement cette fiction devrait être étendue aux premiers présidents et à tous les magistrats composant la chambre civile des Cours royales, qui sont appelés, par les art. 388 et 390, à dresser la liste des jurés qui doit être notifiée aux accusés;

« Attendu, dès lors, que les magistrats qui ont participé à ces opérations préliminaires ne sont pas compris dans la prohibition prononcée par l'art. 257 du même Code, laquelle ne doit pas recevoir d'extension [1]. »

---

[1] Rej., 17 oct. 1833 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*555; — *Pal.*903; S.D.34.40.

Le nouveau principe, inauguré par cet arrêt, a été confirmé, depuis, soit par des arrêts rendus dans des situations identiques (1), soit par un arrêt intervenu dans une espèce où l'un des magistrats, procédant, après cassation et devant la Cour d'assises de renvoi, au jugement des excuses des jurés, avait connu de l'affaire à juger par cette Cour, comme président de la première Cour d'assises. Cet arrêt, qui n'appartient à mon sujet que par les principes sur lesquels il s'appuie, donne à ces principes une autorité décisive (2).

La jurisprudence est fixée maintenant. On doit la tenir pour constante et veiller à son maintien avec d'autant plus de fermeté qu'elle ne dénature plus, par une véritable subtilité, le principe de l'art. 257, et que, d'un autre côté, elle établit une concordance et une harmonie parfaites entre les diverses règles dont l'exacte observation conduit régulièrement à la formation définitive du tableau du jury de jugement. On peut se souvenir, en effet, — et les deux arrêts que je viens de transcrire en excipent, — que l'art. 257 a reçu la même interprétation dans des espèces où il s'agissait de mesurer la capacité des magistrats de la première chambre civile, procédant au tirage de la liste des quarante (n° 597). Là où il y avait identité de fonction et de but, il devait y avoir identité d'attribution et de pouvoir.

---

(1) Rej., 26 mai 1842 (M. de Ricard, rapp.), D. n° 1927; — D. P.42.384;
— 3 juin 1843 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*233;— *Pal.*43.2.490; — D.P.43.324;
— 18 avril 1845 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*240;
— 16 sept. 1847 (M. Isambert, rapp.), Affaire coloniale. — Inédit.

(2) Rej., 12 mai 1842 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.*186.

1258. Ce principe bien entendu, je me résume en posant en règle :

1° Que, lorsque l'élimination à opérer n'est point de nature contentieuse, il peut y être procédé indistinctement, ou par le président seul, ou par la Cour d'assises;

2° Que, lorsque, au contraire, l'élimination est de nature contentieuse, il ne peut y être procédé que par la Cour d'assises.

§ 4. — *Forme dans laquelle s'opèrent la révision de la liste et les retranchements.*

N° 1259. L'opération peut avoir lieu en la chambre du conseil ou dans la salle d'audience, c'est-à-dire, avec ou sans publicité.

1260. Quelques commentateurs pensent que la publicité est de droit. — C'est une erreur. — Elle est, peut-être, désirable. — Dans tous les cas, procéder publiquement est de pratique à peu près constante.

1261. Les accusés, à juger dans la session, ne sont ni présents, ni représentés.

1262. Mécanisme et détail de l'opération : — Appel des noms, — constatation des absences.

1263. Constatation de l'identité des jurés présents. — Rectification des erreurs de la liste et des notifications.

1264. Forme à observer pour produire les demandes en radiation.

1265. Réquisition du procureur général et arrêt de la Cour d'assises. — L'arrêt, quant au fond et quant à ses motifs, est abandonné à la conscience des magistrats. — Exemples.

1266. Même règle, quant à la forme. — D'où la conséquence que les accusés ne seraient pas même admis à critiquer l'arrêt de ce chef. — Exemples.

1267. Termes précis de la décision à rendre : 1° condamnation à l'amende du juré défaillant ; — 2° sursis ; — 3° exemption pour une partie de la session ; — 4° pour la session entière ; — 5° radiation définitive.

1268. La Cour ne peut, sans empiéter sur les attributions de l'autorité administrative, ordonner la radiation de la liste générale.

1269. Modèle.

1259. Un premier point à bien fixer concerne le lieu dans lequel l'opération doit s'accomplir. Est-ce dans la

chambre du conseil de la Cour d'assises, ou dans la salle d'audience, c'est-à-dire, *publiquement* ou à *huis clos*? En droit, la question n'a jamais été douteuse ; l'opération peut, indistinctement, s'accomplir, ou à huis clos, ou publiquement.

Ce qui autorise cette double faculté pour les Cours d'assises, c'est, d'abord, le silence de la loi. Du moment qu'elle ne contient pas, sur ce point, de disposition restrictive, on a pu légitimement en conclure, sans la blesser, que, puisqu'elle n'avait rien défendu, elle avait tout permis, à cet égard.

Cette interprétation est celle qu'a consacrée la Cour de cassation. L'opération a-t-elle eu lieu à huis clos? Elle considère que la publicité n'est nécessaire que pour le tirage au sort des jurés appelés à compléter la liste des *trente*, « aucune disposition de la loi n'obligeant la Cour « d'assises à procéder publiquement à la vérification d'un « fait d'incompatibilité, vérification qui rentre, comme « mesure préliminaire à la formation du jury de juge- « ment, dans les opérations que la justice est autorisée « à faire sans publicité [1]. »

Mais, si telle est la règle, il est facile de comprendre, par les motifs mêmes qui l'ont fait admettre, que rien ne s'oppose à ce qu'il soit procédé publiquement. La publicité des audiences est le principe ; le huis clos, l'exception. Dans tous les cas, la publicité est une garantie de plus, garantie dont tout le monde profite et dont, dès lors, nul ne peut avoir le droit de se plaindre.

---

[1] Rej., 7 juillet 1847 (M. Isambert, rapp., *Bull.*276) ;
— 25 avril 1833 (M. de Ricard, rapp.), D. v° *Instr. crim.*, n° 1928 ;
— 28 sept. 1837 (M. Rocher, rapp.), D.P.38.419.

1260. Quelques commentateurs, attachant avec raison une grande valeur à cette garantie, ont pensé qu'elle devait dominer ici, et qu'au lieu d'être facultative, elle devait être nécessaire. Leur opinion est une critique dirigée, tout ensemble, contre la jurisprudence et contre la loi.

Comme critique de la jurisprudence,—qui tolère l'accomplissement, en chambre de conseil, de la révision de la liste et des retranchements, — cette opinion ne saurait valoir. Est-elle vraiment plus sérieuse, lorsque, s'adressant à la loi elle-même, elle voit dans son silence une lacune regrettable? Je n'ai point à la suivre dans cette voie, qui n'est plus de mon domaine; toutefois, je dois dire que la pratique des Cours d'assises a, depuis longtemps, comblé cette lacune : c'est en audience publique qu'elles procèdent presque partout et presque constamment. Le droit d'option, abandonné, sur ce point, à la prudence des magistrats, est donc sans inconvénient réel.

1261. L'accusé, ou plutôt, tous les accusés de la session doivent-ils être appelés pour cette opération? Faut-il, pour sa régularité, qu'ils y assistent? Non. Ce point est hors de doute. Si l'on veut bien se rappeler quel est, au vrai, le caractère de la révision définitive de la liste de session, et la manière dont je viens de la définir, en traitant *de son objet et de son importance*, si l'on veut même se borner à relire les derniers arrêts que je viens de citer, on comprendra que les accusés n'ont pas à être présents à une opération, *extrinsèque aux débats*, qui ne constitue qu'une *mesure préliminaire* et qu'un *acte de simple administration*.

En cette matière, les diverses dispositions de la loi se

distinguent par leur logique et leur harmonie. Elles n'ont pas plus autorisé la présence des accusés à la révision de la liste de session, qu'elles ne l'avaient autorisée pour la formation de cette liste ; qu'elles ne l'autoriseront, plus tard, pour le tirage des jurés complémentaires. Ces trois opérations sont les détails d'un même ensemble, les parties d'un seul tout ; une règle uniforme doit donc s'étendre sur toutes trois. Ainsi le décide, du reste, la Cour de cassation [1].

1262. Ces deux questions préliminaires une fois résolues, reste à faire connaître le mécanisme de l'opération : rien n'est plus simple.

Au jour et à l'heure indiqués pour l'ouverture de la session, les membres du jury se trouvent réunis dans la salle des assises. La Cour entre, prend séance, et le président déclare la session ouverte. Le greffier, de l'ordre du président, procède, immédiatement et à haute voix, à l'appel nominal des jurés. Tous ceux qui sont présents répondent à l'appel de leur nom, et note est prise de ceux qui ne répondent pas.

1263. Cet appel, rapproché des documents réunis au parquet et au greffe, et, particulièrement, des exploits de notification, constate les absences, — les incapacités, — les incompatibilités, — les causes d'impuissance, de dispense ou d'excuse,—et met, ainsi, la justice en mesure de faire droit sur chacun de ces cas.

---

[1] Rej., 7 déc. 1821 (M. Clausel de Coussergues, rapp.), *Bull.*539 ; — *Pal.*998 ;
— 2 avril 1829 (M. Choppin, rapp.), D.P.29.208 ;
— 17 oct. 1833 (M. Isambert, rapp.), cité sous le n° 1257 ;
— 23 sept. 1847 (sur mes concl., M. de Crouseilhes, rapp.), *Bull.* 390.

Mais, avant de passer outre à cet examen, il est quelques soins préliminaires, que l'on néglige parfois, et dont, cependant, il serait toujours essentiel de se préoccuper. Il faut s'assurer, en premier lieu, que la personne présente est bien celle qui figure sur la liste ; en second lieu, que les mentions sous lesquelles elle est désignée dans la liste et, surtout, dans l'exploit de notification, sont exactes et complètes.

Il est arrivé que des citoyens, induits en erreur par une identité de noms à peu près entière, ont accepté la notification qui leur était adressée, se sont présentés à l'audience, et ont fait le service de la session. Ils n'avaient, cependant, aucune aptitude, puisque, dans la réalité, c'étaient d'autres citoyens qu'avait désignés la notification faite à l'accusé. Leur présence était donc, en dehors même de l'effet produit par l'irrégularité de cette notification, une cause absolue de nullité (1). On comprend, dès lors, combien il importe que les magistrats se préoccupent, au début de leur travail de révision, de ces questions d'identité.

Il importe aussi qu'ils se préoccupent des erreurs commises dans la désignation des jurés, et qu'ils s'en préoccupent pour les redresser. On a vu déjà (du n° 738 au n° 749), que ces erreurs ont entraîné l'annulation d'un grand nombre de procédures. Une révision attentive de la liste de session et des notifications faites aux accusés de la première audience préservera de ce péril. Si cette révision constate des inexactitudes insignifiantes, on passera

---

(1) Cass., 26 janv. 1809 (M. Bauchau, rapp.), *Bull.*32 ; — *Pal.*335. — Avait figuré dans le jury un citoyen qui n'était point le citoyen porté sur la liste générale;

— Rej., 20 juin 1829 (M. Brière, rapp.), *Bull.*362. — Avait été *excine* un sieur *Péan* fils, qui s'était présenté alors que son père, qui ne se présentait pas, était réellement le juré inscrit.

outre avec sécurité. Si elle constate, au contraire, des vices tels qu'on puisse considérer les notifications comme en étant substantiellement affectées, ou sauvegardera toutes choses par une rectification des erreurs commises, un ajournement de l'affaire et la notification, dans les formes et avec les délais de droit, de la liste rectifiée.

1264. Ces premiers points apurés, l'appréciation des causes de radiation commence. A cet égard, constatons, tout d'abord, que le juré est libre de produire la demande dans la forme qui lui convient.

Il peut se présenter en personne, ou par un mandataire, ou par un avoué ; il peut faire sa réclamation par lettre [1], ou se borner à déposer, soit au parquet, soit au greffe, les documents justificatifs. Dans tous les cas, il doit avoir le soin, dès qu'il a reçu sa notification, de faire connaître ses motifs d'exoine et de transmettre les pièces qui les appuient, afin qu'elles soient examinées au parquet, et rectifiées, si elles sont imparfaites, avant le jour de l'audience. S'il négligeait ce soin, il pourrait contraindre la Cour à un sursis et, peut-être même, s'exposer à une condamnation à l'amende.

1265. L'appel terminé, l'identité des jurés reconnue, les rectifications faites, les causes d'exonération exposées, le procureur général prend ses réquisitions et la Cour rend arrêt. Cet arrêt n'est, — lorsqu'il s'agit d'une cause légale de radiation ou d'exemption, — que l'application de la loi ; mais lors, au contraire, qu'il s'agit d'une cause de fait ou d'une cause morale, la décision est absolument abandonnée, quant à ses motifs et quant au fond même, à la conscience du juge.

---

[1] Rej., 5 mars 1807 (M. Lamarque, rapp.), D. v° *Instr. crim.*, n° 1936.

D'abord et quant aux motifs, il était bien difficile de les limiter d'avance et, surtout, de les soumettre à une règle. — Aussi les art. 397 et 398 se bornent-ils à parler de la *justification* des absences, sans indiquer, même indirectement, quel doit être ce mode de justification. Comment en serait-il autrement, lorsqu'il peut se faire que la notoriété publique suffise, à elle seule, pour édifier les magistrats ? Qu'il s'agisse, par exemple, du décès d'un de ces hommes considérables, au convoi desquels la cité se presse tout entière ; qu'il s'agisse d'une de ces hautes célébrités à laquelle une grande judicature vient d'être confiée, faudra-t-il que la Cour d'assises attende, pour prononcer, le dépôt à son greffe de l'acte de décès ou du décret de nomination ?

Sans doute, le ministre de la justice a dû, dans sa sollicitude, chercher,—comme il l'a fait par ses instructions du 11 décem. 1827,—à rendre aussi étroite que possible l'application, par le juge, des pouvoirs souverains dont il est investi ; et, par exemple, il a agi sagement en invitant les Cours à exiger, pour le cas de maladies ou infirmités, un certificat de médecin rédigé sur timbre et affirmé dans les formes de droit [1] ; mais ce n'est là qu'une indication de convenance et non une prescription impérative.

La loi conserve donc, à cet égard, toute sa latitude ; aussi la Cour de cassation a-t-elle toujours repoussé les moyens fondés sur l'admission de semblables excuses, soit à l'ouverture des sessions, soit pendant les débats, alors, cependant, qu'il était constaté ou qu'il n'y avait pas eu de

---

(1) La formalité de l'affirmation est, en effet, pour les certificats, une garantie de sincérité. Dans tous les cas, les médecins et les jurés devront se souvenir que le Code pénal réprime sévèrement, en semblable matière, les faux certificats, alors même qu'ils ne sont pas obtenus à prix de promesses où d'argent (Art. 160 et 236 du Code pénal).

certificat [1], ou que le certificat n'avait pas été légalisé, ou même que le médecin, duquel il émanait, n'avait pas prêté serment [2], et elle a repoussé ces moyens en disant,—comme dans le dernier arrêt que j'indique,— « que les art. 397 et 398 ne déterminent point la forme de preuve sur laquelle il est permis à la Cour d'assises de baser sa conviction ; que la Cour a déclaré que l'état de maladie du sieur *Dessale* l'empêchait de continuer son service et que cette appréciation souveraine échappe à la censure de la Cour de cassation. »

Cette latitude, dans l'appréciation des motifs, conduit nécessairement à une latitude égale pour le fond même de la décision. C'est surtout, à cet égard, qu'est entière la souveraineté de la Cour d'assises. Je m'en suis déjà expliqué, du n° 1243 au n° 1248, et je n'ai plus à y revenir. Seulement, tout en reconnaissant une pareille souveraineté, je crois devoir recommander aux magistrats de ne point abuser de cette sorte d'omnipotence pour accueillir les excuses à la légère. La fonction de juré est un devoir civique, une charge civique, si l'on veut; il ne faut pas substituer à l'impartialité du scrutin, qui l'impose, la partialité de complaisances, qui en exemptent. « Vous « rappellerez à MM. les présidents d'assises, — dit aux procureurs généraux le ministre de la justice, qui renouvelle, en cela, dans sa circulaire du 26 août 1853, les recommandations du décret-instruction du 29 septembre 1791 (n^os^ 573 et suivants),— vous rappellerez les dispo- « sitions de la circulaire, qui prescrivent d'apporter beau- « coup de réserve dans l'admission des excuses tempo- « raires présentées par les jurés désignés par le sort et de

---

(1) Rej., 21 sept. 1848 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*363.
(2) Rej., 23 mars 1854 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*132.

« ne les prononcer que pour des causes graves et bien « constatées. La nouvelle loi, en permettant de réduire à « 200 fr. l'amende fixée à 500 fr. par l'art. 396 du Code « d'instruction criminelle contre les jurés qui ne justi- « fieraient pas leur absence par des motifs valables, doit « engager les Cours d'assises à maintenir avec fermeté les « amendes qu'elles prononcent contre les jurés. »

1266. De ces divers principes découle nécessairement cette conséquence que l'accusé, inhabile à critiquer les arrêts d'excuse dans leur substance même, est également inhabile à les critiquer dans leur forme. Ainsi, il tenterait vainement de se faire un grief contre eux de ce qu'ils n'auraient pas été *revêtus* de toutes les formalités que prescrivent, à peine de nullité, les lois organiques, spécialement, l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810.

Nous avons déjà vu que la publicité de l'audience n'était pas une condition de leur régularité, quoique cet article l'exige impérieusement pour toute véritable décision de justice. Ajoutons, avec les précédents de la Cour de cassation, que les décisions à intervenir, en cette matière, ne sont pas tenues « d'exprimer les motifs de droit « ou de fait qui ont fait admettre les excuses ou dis- « penses; que la Cour d'assises, en exprimant que ces « motifs étaient légitimes, alors qu'elle est *seule appelée* « *à statuer sur leur validité*, en a suffisamment motivé « l'existence [1]. » Ajoutons encore qu'il est de jurisprudence que, lorsque l'arrêt, admettant l'excuse, n'est point signé, l'accusé ne peut se prévaloir de cette omission, toute regrettable qu'elle soit [2].

---

[1] Rej., 17 oct. 1833 (M. Isambert, rapp.), cité sous le n° 1257.

[2] Rej., 22 mars 1839 (M. de Saint-Marc, rapp.), D. v° *Instr. crim.*, n° 1929.

Rien de plus décisif que ces exemples. Ils servent à démontrer, par une nouvelle preuve, que ce qui domine dans l'opération,—quoiqu'elle soit poursuivie et menée à fin par l'autorité judiciaire,—c'est son caractère de préliminaire administratif.

1267. Il me reste, maintenant, à faire connaître quels sont les termes précis dans lesquels les Cours d'assises doivent rendre leur décision.

Cinq hypothèses différentes se présentent, d'ordinaire. La Cour peut avoir, en effet : 1° à prononcer une condamnation pour cause d'absence [1]; 2° à ordonner un sursis; — 3° à exempter pour une partie de la session; — 4° à exempter pour la session entière; — 5° enfin, à rayer définitivement de la liste.

Les deux premiers cas se comprennent d'eux-mêmes.

Le troisième est, aussi, sans difficulté; c'est une excuse temporaire, admise pour une ou plusieurs affaires, pour un ou plusieurs jours, suivant que la cause de cette excuse doit, d'après l'appréciation du juge, se prolonger plus ou moins longtemps; ainsi, une indisposition passagère, à la guérison de laquelle deux ou trois jours doivent suffire; ainsi, une incompatibilité relative, qui se produit pour une seule affaire.

---

(1) Art. 396 du Code d'instr. crim. — Tout juré qui ne se rend pas à son poste sur la citation qui lui aura été notifiée, sera condamné par la Cour d'assises à une amende, laquelle sera, pour la première fois, de cinq cents francs, — pour la seconde, de mille francs, — et pour la troisième, de quinze cents francs.—Cette dernière fois, il sera, de plus, déclaré incapable d'exercer à l'avenir les fonctions de juré.—L'arrêt sera imprimé et affiché à ses frais.

Art. 19 de la loi du 4 juin 1853. — L'amende de cinq cents francs, prononcée par le 2e § de l'art. 396, peut être réduite par la Cour à deux cents francs, sans préjudice des autres dispositions de cet article.

Le quatrième cas est, encore, d'un règlement facile. Fondé sur une raison, dont la durée doit, au moins, égaler celle de la session, il motive l'exonération du juré pour la session entière ; ainsi, une maladie grave, une absence justifiée. Il arrive même, parfois, que la durée prévue de la cause d'empêchement paraît devoir s'étendre au delà de la tenue des assises : ainsi une maladie probable de plusieurs mois, un voyage à l'étranger, et, pour les sénateurs ou les députés, la durée de la session législative. Dans ce cas, la Cour d'assises, après avoir admis la dispense, doit prendre des mesures pour que le nom du juré soit soumis aux tirages ultérieurs, à partir de l'époque où la cause d'empêchement paraît devoir cesser.

Le cinquième cas conduit à une mesure accessoire tout autre. Ce cas se présente lorsque la cause d'empêchement est permanente de sa nature ; ainsi, l'inaptitude fondée sur l'extranéité de la personne, l'incapacité, l'incompatibilité absolue. Dans ce cas, la Cour, après avoir ordonné la radiation, sur la liste de session, du nom de l'inhabile, a encore une mesure à prendre pour que ce nom ne figure plus, à l'avenir, sur les listes annuelles.

1268. Les termes dans lesquels cette mesure devait être circonscrite avaient donné lieu à une difficulté, plutôt apparente que réelle.

Autrefois, on s'était demandé si, dans l'hypothèse que j'examine, les Cours d'assises devaient, — pour assurer la radiation définitive du nom de la personne atteinte d'inaptitude, d'incapacité ou d'incompatibilité absolue, — ordonner la radiation, non-seulement pour la liste de session, mais aussi pour la liste générale du jury. Cette prétention était exorbitante. Elle mettait en oubli le grand principe de notre droit public sur la sépa-

ration des pouvoirs judiciaire et administratif. Elle fut repoussée, en ces termes, par un arrêt de rejet rendu contre un pourvoi du procureur général près la Cour d'Orléans :

« Attendu que les Cours d'assises n'ont de pouvoir que pour apprécier les motifs d'excuse des jurés, qui ne se présentent pas ou qui réclament, et pour les remplacer, s'il y a lieu, dans le service pour lequel ils sont appelés devant elles ;

« Qu'elles peuvent, sans doute, dans l'exercice de ce pouvoir, prendre en considération les questions d'incompatibiiité soulevées devant elles par les réclamants, mais qu'elles sont sans pouvoir pour en déduire et prononcer la radiation définitive du nom du réclamant de la liste générale du jury ; qu'en effet, la formation et la révision générales de ces listes n'entrent point dans les attributions de ces Cours ;

« Attendu que le sieur *Bimbenet*, greffier en chef de la Cour royale d'Orléans, et le procureur général du roi près cette Cour ayant demandé qu'à raison de sa qualité et tant qu'il en serait investi, ledit *Bimbenet* fût rayé de la liste du jury, la Cour d'assises du Loiret s'est bornée à décider qu'il serait dispensé, *à raison des nécessités du service*, des fonctions de juré pendant le cours de la session du premier trimestre de 1842, pour laquelle il avait été désigné par le sort ; qu'ainsi elle a fait, en cela, tout ce qu'elle pouvait faire, loin qu'il résulte de sa décision une ouverture à cassation propre à justifier le pourvoi dudit procureur général [1]. »

La règle consacrée par cet arrêt s'étend, avec une égale autorité, à l'organisation actuelle du jury, organisation

---

(1) Rej., 4 mars 1842 (M. Romiguières, rapp.), *Bull.*66.

dans laquelle, — comme on le sait, — la permanence de la liste générale a été remplacée par une permanence annuelle. L'autorité judiciaire, après avoir rayé l'un des noms portés sur la liste de session, ne pourrait, sans un empiétement manifeste, ordonner sa radiation de la liste générale, c'est-à-dire, défendre, en quelque sorte, à l'autorité municipale et administrative de comprendre ce nom sur les listes annuelles futures. A l'administration, la confection de ces listes ; à la justice, leur révision.

Tels sont, en résumé, le droit et la limite du droit pour chacun. Les Cours d'assises doivent donc s'abstenir, dans leurs décisions, de toute formule affectant l'apparence d'un mandement et d'un ordre, et se restreindre à une indication et à un référé.

1269. Du reste, je rencontre, dans le procès-verbal de la révision faite, par la Cour d'assises de la Seine, pour la première session de 1859, un modèle d'autant plus précieux à enregistrer que, d'une part, les cinq hypothèses, que je viens de parcourir, s'y sont présentées, et que, d'autre part, les décisions de la Cour sont rédigées en termes excellents. Voici ce modèle :

MODÈLE.

COUR D'ASSISES DU DÉPARTEMENT DE LA SEINE.

Audience du 3 janvier 1859.

PRÉSIDENCE DE M. DE BOISSIEU.

Sur les réquisitions de M. de Vallée, avocat général, pour le procureur général, tendant à ce qu'il plaise à la Cour statuer sur les motifs d'excuse relatifs aux ci-après nommés, tous cités à l'effet de remplir les fonctions de juré, pendant la première quinzaine du mois de janvier 1859, devant la Cour d'assises du département de la Seine ;

La Cour, après en avoir délibéré, faisant droit :

Vu les originaux de citation, ensemble les pièces produites ;

En ce qui concerne le sieur *de Ballidor* ;

Considérant que la liste des jurés a été notifiée au sieur *de Ballidor*, à son domicile, à Auteuil, parlant à sa personne ; que ce juré ne comparaît pas et qu'il n'a fait parvenir aucun motif légitime pour justifier sa non-comparution ;

Vu l'art. 396 du Cod. d'instr. crim. ;

Faisant application au susnommé des dispositions dudit article, dont lecture a été faite par le président ,

Condamne *Alexandre de Ballidor*, rentier, rue Boileau, n° 10, à Auteuil (Seine), à cinq cents francs d'amende et aux frais ;

En ce qui touche les sieurs *Andrey*, *Andrieux*, *Empéraire* et *Estragnat* fils :

Considérant qu'il résulte de certificats de médecins, dûment affirmés, que lesdits sieurs *Andrey*, *Andrieux*, *Empéraire* et *Estragnat* fils, sont dans des états de maladie qui les mettent dans l'impossibilité de remplir, en ce moment, les fonctions de juré ;

Les déclare excusés pour la présente session ; ordonne que leurs noms seront transmis au premier président, pour être, par lui, remis dans l'urne et soumis aux *tirages ultérieurs* ;

En ce qui touche le sieur *Echauxé* :

Considérant que le sieur *Echauxé*, porté sur la liste générale du jury comme né en 1809, justifie qu'il est né en 1829 seulement ; qu'ainsi il n'a pas trente ans révolus et que, par conséquent, aux termes de l'art. 1^er^ de la loi du 4 juin 1853, sur le jury, il ne peut remplir les fonctions de juré ;

En ce qui touche le sieur *Scott de Martinville* :

Considérant que des pièces par lui produites, il appert qu'il est âgé de soixante-dix ans ; qu'aux termes de l'art. 5 de ladite loi du 4 juin 1853, il doit être dispensé des fonctions de juré ;

Déclare lesdits *Echauxé* et *Scott de Martinville* dispensés des fonctions du juré ; ordonne qu'extrait du présent arrêt, en ce qui les concerne, sera transmis au préfet du département de la Seine pour être, par lui, procédé, ultérieurement, ainsi que de droit ;

En ce qui touche le sieur *Audrillat* :

Considérant qu'il résulte d'un certificat de médecin que le

sieur Audrillat s'est fait, en tombant, une contusion assez grave à la jambe ; que cette contusion ne paraît pas devoir se prolonger au delà de huit jours ;

Surseoit à statuer, à son égard, jusqu'à cette époque ; ordonne que le présent arrêt sera exécuté à la diligence du procureur général.

Ainsi fait et prononcé, au Palais de Justice, à Paris, le trois janvier mil huit cent cinquante-neuf, en l'audience publique de la Cour d'assises, où siégeaient M. *de Boissieu,* président, MM. *Henriot* et *Bernard,* conseillers, lesquels ont, ainsi que Me *Royer,* greffier, signé le présent arrêt.

E. DE BOISSIEU, *président,* HENRIOT, AD. BERNARD, ROYER.

Remplacements.

§ 1er.— *Leur objet et leur importance*. . . . . nº 1270 à 1274.
§ 2. — *Sur quelle liste ils doivent s'opérer*.. . . . . 1275 à 1287.
§ 3. — *Jusqu'à quel nombre ils peuvent s'élever*. . . 1288 à 1292.
§ 4. — *Quelle est leur durée*. . . . . 1293 à 1302.
§ 5. — *Par qui il y est procédé*. . . . . 1303 à 1304.
§ 6. — *Dans quelle forme*. . . . . 1305 à 1320.

§ 1er.— *Objet et importance des remplacements.*

Nº 1270. Le but du remplacement est de rendre propre au service de la session la liste mutilée par les retranchements.

1271. Le moyen est indiqué par l'art. 18 de la loi du 4 juin 1853 : son texte.

1272. Le nombre des jurés, dont parle cet article, est celui des jurés *titulaires*, et non des jurés *supplémentaires*.

1273. Le consentement des parties ne pourrait dispenser la Cour de l'obligation de procéder aux remplacements nécessaires.

1274. Résumé.

1270. Le but de l'opération, dont j'ai, ici, à faire connaître les éléments et les règles, est clairement indiqué par tout ce qui précède. Il s'agit, — la liste des quarante jurés ayant été mutilée par les absences et les éliminations, —il s'agit, dis-je, de rendre cette liste propre au service de la session.

1271. Le moyen, pour y parvenir, est bien simple; il consiste à combler, en partie, les vides, par voie de *remplacement*. Quand, comment et dans quelle mesure? C'est ce que détermine l'art. 18 de la loi du 4 juin 1853. Cet article porte :

« Si, au jour indiqué pour le jugement, le nombre des « jurés est réduit à moins de trente, par suite d'absence « ou pour toute autre cause, ce nombre est complété par « les jurés suppléants, suivant l'ordre de leur inscription; « en cas d'insuffisance, par des jurés tirés au sort, en « audience publique, parmi les jurés inscrits sur la liste « spéciale, subsidiairement, parmi les jurés de la ville « inscrits sur la liste annuelle [1].

Comme on le voit, l'hypothèse dans laquelle il est indispensable de procéder au remplacement est très-explicitement déterminée par la loi ; le remplacement doit avoir lieu dans un cas unique, celui *où, au jour indiqué pour le jugement, le nombre des jurés est réduit à moins de trente jurés*, présents et idoines.

1272. Quand la loi parle du *nombre des jurés*, elle parle, bien entendu, des jurés de la liste des trente-six, c'est-à-dire des jurés *titulaires*, et non des quatre jurés

---

[1] Cet article reproduit, avec quelques différences de rédaction, l'art. 393 du Code d'instruction criminelle, qui était ainsi conçu :

« Au jour indiqué pour le jugement de chaque affaire, s'il y a moins « de trente jurés présents, le nombre sera complété par les jurés « supplémentaires....., lesquels seront appelés dans l'ordre de leur « inscription.... En cas d'insuffisance, le président désignera, en au- « dience publique et par la voie du sort, les jurés qui devront com- « pléter le nombre de trente. — Ils seront pris parmi ceux des indi- « vidus inscrits sur la liste dressée en exécution de l'art. 387, qui « résideront dans la ville où se trouveront les assises, et, subsidiaire- « ment, parmi les autres habitants de cette ville qui seraient compris « dans les listes prescrites par l'art. 382. »

supplémentaires [1], qui complètent la liste des quarante. Ces derniers ne figurent, en effet, qu'en prévision d'élimination ou d'absence, pouvant réduire au-dessous de trente la liste des trente-six. La nécessité du remplacement apparaît donc dès que cette liste des trente-six est réduite à vingt-neuf.

1273. Je dis, comme étant de règle incontestée, que, dans ce cas, il y a nécessité à remplacement. J'ajoute que cette règle, qui tient à la constitution des juridictions, est d'ordre public, et que, dès lors, les parties ne pourraient pas, même par un consentement exprès, dispenser les Cours d'assises de l'observer ; c'est là la conséquence logique de principes que nous avons, déjà, bien souvent rencontrés dans un grand nombre d'arrêts ; c'est là, d'ailleurs, ce que décide, *in terminis*, l'arrêt suivant :

« Attendu que le nombre des jurés, sur lesquels doit être formé le jury de jugement, doit, dans tous les cas, être au moins de trente ; que ce nombre d'au moins trente jurés est *substantiel et d'ordre public*, et que du tirage au sort opéré sur un nombre inférieur résulte une nullité radicale, qui ne peut être couverte même par l'acquiescement des parties...;—que l'acquiescement des parties n'a

---

(1) La loi, pour désigner ces quatre jurés, se sert indifféremment du mot *suppléant* ou du mot *supplémentaire*. Dans la pratique, pour éviter toute confusion, on a adopté l'emploi unique de ce dernier mot, appelant *titulaires* les jurés faisant partie de la liste des trente-six, —*supplémentaires*, les quatre jurés qui, ajoutés à ces trente-six, forment la liste de session, c'est-à-dire, la liste des quarante, — *complémentaires*, ceux qui sont le produit de l'opération que j'analyse, — et, enfin, *suppléants*, ceux qui, attendu la longueur présumée des débats, sont adjoints, comme on le verra du n° 1332 au n° 1349, aux douze jurés de jugement.

pu donner le caractère de jury légal aux jurés sortis de l'urne (1). »

1274. On peut donc considérer comme certain qu'il y a nullité radicale, si,—la liste des trente-six ayant été réduite à moins de trente,—il a été passé outre au tirage des douze jurés sans qu'il ait été procédé aux remplacements.

§ 2. — *A l'aide de quelle liste s'opèrent les remplacements.*

N° 1275. Les remplaçants sont pris, d'abord, parmi les quatre jurés *supplémentaires* ; — en cas d'insuffisance, on a recours à des jurés *complémentaires.*

1276. *Des jurés complémentaires.*—Ils sont pris, en premier lieu, parmi les jurés portés sur la liste spéciale, dressée à cet effet.

1277. En second lieu et subsidiairement, parmi les jurés portés sur la liste générale annuelle ; — mais on n'y prend que les jurés de la ville.

1278. Cet ordre est à observer à peine de nullité. — Exemple.

1279. Sauf dans le cas exceptionnel, prévu par le dernier paragraphe de l'art. 18 de la loi du 4 juin 1853.

1280. Conséquence : — Les remplacements s'opèrent, d'abord, par les supplémentaires, ensuite, par les complémentaires, *suivant l'ordre de leur inscription.*

1281. Cette règle s'étend au cas inverse, c'est-à-dire au cas où, l'un des titulaires reprenant séance, l'un des remplaçants se retire.

1282. Exemple pour les *supplémentaires.*

1283. Exemple pour les *complémentaires.*

1284. Du reste, pour que cet ordre soit à suivre, relativement aux complémentaires, il faut que chacun d'eux soit idoine. — A cet égard, toutes les règles sur l'habilité ou l'inhabilité des membres du jury leur sont applicables ;

1285. Une seule exceptée. — Explication de cette exception.—Exemple.

1286. Conclusion sur ces divers points.

1287. Résumé du paragraphe.

---

(1) Cass., 5 avril et 22 nov. 1821 (MM. Basire et Louvot, rapp.), *Bull.*142 et 509 ; — *Pal.*509 et 959. — Le tirage du jury de jugement avait eu lieu, du consentement exprès des parties, sur vingt-neuf jurés seulement.

1275. La loi, ici, est encore très-claire. Il faut, d'abord, prendre les remplaçants parmi les jurés composant la liste des quatre jurés *supplémentaires*. La mission de ces derniers n'est pas autre. Par l'effet de la désignation du sort et de la délégation de la loi, ils sont, en expectative, au cas de vides à combler, jurés nécessaires. Ce n'est que lorsque la liste de ces quatre supplémentaires est épuisée, sans que la liste de service ait pu reconquérir le nombre de trente jurés présents et idoines, qu'il est permis de demander des remplaçants à un tirage de jurés *complémentaires*.

1276. Ceci bien entendu, et supposant, maintenant, qu'il faille recourir aux jurés *complémentaires*, à quelle liste faudra-t-il les demander ?

Rien de plus clair, encore, que la disposition de la loi, sur ce point. Il faudra les demander, d'abord, *à la liste spéciale des jurés suppléants, pris parmi les jurés de la ville où se tiennent les assises*. Cette liste spéciale est dressée en exécution de l'art. 13 de la loi. Sous le n° 491, j'ai fait connaître les éléments dont elle doit se composer; je n'ai plus à y revenir.

1277. Mais cette liste elle-même peut ne pas suffire. Comme elle ne comprend que deux cents noms, pour Paris, que cinquante, pour les autres départements; que l'appel fait à ceux qui y sont inscrits a toujours lieu d'urgence, et que, souvent, il a lieu pour le jour même, il peut se présenter telle circonstance dans laquelle les jurés désignés seront absents ou légitimement empêchés. En prévision de ce cas, l'art. 18 ouvre, comme on l'a vu, une voie *subsidiaire*. Il permet d'appeler ceux qui sont inscrits sur la liste annuelle générale. Il entend, toutefois, que cet appel sera uniquement adressé à ceux

d'entre eux qui habitent la ville, et cela se comprend. Puisqu'il s'agit d'une mesure immédiate de remplacement, il eût été vraiment déraisonnable que notre article n'établît pas de limite, et qu'il obligeât les Cours d'assises à chercher, selon l'événement du tirage, un juré de remplacement dans toute l'étendue de leur ressort.

L'ordre déterminé par la loi est donc celui-ci : Tirage sur la liste spéciale, et, subsidiairement, sur la liste générale.

1278. Cet ordre doit-il être rigoureusement observé ? S'il ne l'était pas, si, négligeant la liste spéciale, on commençait par l'autre, y aurait-il irrégularité, et cette irrégularité serait-elle assez grave pour vicier l'opération elle-même ?

Il est difficile d'en douter, si l'on se souvient de cette considération, sur laquelle j'insiste de nouveau, que tout ce qui touche à l'organisation des juridictions est d'ordre public, et que, dans l'hypothèse où je me place, on aurait, pour une semblable organisation, substitué, par un choix arbitraire, une liste à une autre. C'est, du reste, ce qu'a décidé la Cour de cassation [1]. Elle l'a décidé, il est vrai, sous l'empire de l'art. 393 du Code d'instruction criminelle, alors que les listes n'étaient pas dressées de la manière prescrite par la nouvelle loi ; mais, comme cet article prescrivait, aussi, un premier tirage sur l'une de ces listes et un tirage subsidiaire sur l'autre, le principe et, partant, la raison de décider sont restés les mêmes.

1279. L'application de ce principe change dans un cas, tout exceptionnel, et que prévoit le dernier para-

---

[1] Rej., 8 oct. 1835 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*465 ; — *Pal.*644.

graphe de l'art. 18. Ce cas est celui où, en exécution de l'art. 90 du décret du 6 juillet 1810, un arrêt rendu *dans l'assemblée des chambres de la Cour impériale* aurait ordonné de tenir les assises dans *un lieu autre que celui où elles doivent se tenir habituellement*. Il est sensible, — la liste spéciale comprenant exclusivement des jurés qui habitent la ville chef-lieu des assises, —que l'on ne peut demander à cette liste les jurés de remplacement. « Le nombre des ju-« rés titulaires est alors complété, —dit notre paragraphe, — « par un tirage au sort fait, en audience publique, « *parmi les jurés de la ville inscrits sur la liste annuelle.* »

1230. L'ordre dans les divers modes de tirage une fois bien connu, reste à déterminer l'ordre à suivre pour le droit de séance, qu'il s'agisse de remplaçants pris soit dans les jurés supplémentaires, soit dans les jurés complémentaires.

Je suppose,— pour me faire bien comprendre, —que la liste des titulaires soit réduite à vingt-huit et que les quatre supplémentaires soient présents et idoines ; quels sont les deux qui seront appelés ? Le seront-ils indifféremment ? La Cour d'assises pourra-t-elle, selon son caprice, prendre le troisième et le quatrième, aussi bien que le premier et le second ? Nullement. La composition du jury doit être l'œuvre exclusive du sort. Dans cette œuvre aucune part n'est faite, — totale ou partielle, grande ou petite,—à la volonté du juge ou des parties. Les supplémentaires seront donc appelés d'après le rang que leur aura assigné le tirage au sort de la liste de session, c'est-à-dire, pour reproduire les expressions mêmes de l'article 393 et de notre art. 18, *suivant l'ordre de leur inscription.*

1281. Je suppose maintenant que, le lendemain, un

des titulaires, absents la veille, se présente et que, par suite, la liste de service comprenne vingt-neuf jurés. Il faudra, — je le démontrerai bientôt, — que l'un des supplémentaires cesse de concourir à la formation du jury de jugement. Sera-ce le premier ? Sera-ce le second ? Plus de doute possible, en présence des principes que je viens de rappeler ; ce sera le second.

1282. Voilà la règle, règle substantielle, car elle touche encore à l'essence même des conditions organiques de l'institution du jury. Aussi, dans une espèce où le second juré supplémentaire avait été appelé, quoique le premier fût présent et idoine, la chambre criminelle a-t-elle cassé sur le motif « que l'ordre d'inscription... a été interverti et que le second juré supplémentaire, qui... ne pouvait être appelé qu'à défaut et en remplacement du premier, a été sans pouvoir pour concourir au jugement [1]. »

1283. Ces diverses règles changent-elles si, au lieu de jurés supplémentaires, il s'agit de jurés complémentaires ? Non. Là où il y a identité de situation, il devait y avoir identité de principe et de décision [2].

Du reste, et indépendamment de l'arrêt que j'indique, j'aurai à citer, dans les observations qui vont suivre, divers arrêts, rendus à l'occasion des jurés complémentaires, qui ont admis, comme un point de doctrine incontesté, que, toujours, supplémentaires ou complémentaires siégent ou se retirent *suivant l'ordre de leur inscription*.

1284. L'application aux complémentaires de ce point de doctrine dépend, toutefois, d'une condition, que j'ai à

---

(1) Cass., 25 avril 1833 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*191 ; — *Pal.*407 ; —S.D.33.594.

(2) Cass., 9 janv. 1824 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*5. — *Pal.*329.

peine à énoncer, tellement elle est évidente. Il faut, avant tout, que celui que le sort désigne soit idoine; de là, cette conséquence, — évidente comme le principe lui-même, — que toutes les règles concernant soit les conditions d'aptitude des jurés, soit les causes d'incapacité, d'incompatibilité, d'exclusion, de dispense, d'excuse, s'étendent aux jurés complémentaires.

1285. A ce principe, une exception, toutefois. Cette exception est écrite dans le dernier paragraphe de l'art. 393, qui rend inapplicable au juré complémentaire l'excuse puisée dans cette circonstance que, déjà, dans la même année, il aurait rempli les fonctions de juré. Cette restriction était empruntée, comme on le sait, au dernier paragraphe de l'art. 12 de la loi du 2 mai 1827 et, sous l'empire de cette loi, la jurisprudence a tenu la main à l'exacte observation de la disposition restrictive (n° 571).

Cependant, la Cour d'assises des Côtes-du-Nord, ayant à procéder, en 1843, à un tirage complémentaire, n'eut pas égard à la sortie de l'urne des premiers noms, sous le prétexte qu'ils avaient pris part au service de l'année même, et elle ordonna que « le tirage continuerait jusqu'à « ce que les noms de quatre personnes n'ayant pas fait « partie du jury dans le cours de l'année fussent sortis de « l'urne. » La Cour de cassation, appelée, par le pourvoi de quatre condamnés, à apprécier ce mode de procéder, le réprouva d'une manière absolue, et elle annula les quatre arrêts, qui lui avaient été déférés, par les motifs suivants :

« Attendu qu'aucune exception n'est admise à l'égard des individus qui auraient fait partie du jury dans les sessions précédentes de la même année;—que le dernier alinéa de l'art. 393 déclare, au contraire, expressément

que les *dispositions de l'art.* 391 *ne s'appliquent pas aux remplacements opérés en vertu dudit art.* 393 ;

« Attendu que les personnes désignées les premières par le sort doivent être appelées les premières pour compléter le jury, et que c'est seulement lorsqu'elles ont fait agréer par la Cour des excuses ou des motifs de dispense, que les personnes, dont les noms ont été tirés ensuite, doivent être appelées à compléter le nombre de trente jurés ; —qu'il n'est pas permis à la Cour d'assises d'intervertir cet ordre, ni d'exclure, d'office, les personnes que le sort a désignées ; qu'en le faisant, elle commet un excès de pouvoirs et vicie la composition du jury (1). »

La règle posée par ces arrêts est bonne à retenir, quoique la loi de 1853 ne renouvelle, ni dans l'art. 18, ni dans aucune autre de ses dispositions, la restriction finale de l'art. 393. Point de doute que, si elle n'en a parlé ni pour l'abroger, ni pour la maintenir, c'est qu'elle l'a considérée, non-seulement comme parfaitement conciliable avec les prescriptions nouvelles, mais je dirai presque comme indispensable. Sans elle, en effet, les remplacements seraient, parfois, bien difficiles.

1286. On peut donc tenir pour certain, en premier lieu, que l'excuse admise, aujourd'hui, par le second paragraphe de l'art. 16 de la nouvelle loi, en faveur de *ceux qui ont rempli les fonctions de juré pendant l'année courante et l'année précédente*, ne profite pas plus aux jurés complémentaires, que ne leur profitait, sous l'empire de l'art. 393, l'excuse admise, alors, en faveur de ceux qui, déjà, avaient rempli les fonctions de juré dans le courant même de l'année ;

(1) Cass., 25 nov., — 2 et 7 déc. 1843 (MM. Brière-Valigny, de Saint-Marc, Jacquinot-Godard et Dehaussy, rapp.), *Bull.* 483, 486, 501, 503.

En second lieu, que, si les Cours d'assises croient devoir faire état de cette excuse pour exclure, sous ce prétexte, les premiers jurés complémentaires désignés par le sort, elles intervertissent illégalement l'ordre d'inscription, et entachent leurs décisions d'une cause de nullité radicale.

1287. En résumé,

Si la liste des titulaires est réduite à moins de trente, il faut, sous peine de nullité, compléter cette liste.

Pour la compléter, il faut, sous peine de nullité, commencer par faire appel aux supplémentaires.

En cas d'insuffisance, il faut faire appel aux complémentaires, en s'adressant, d'abord, et encore sous peine de nullité, à la liste spéciale des jurés de la ville, subsidiairement, à la liste générale annuelle.

Enfin, et au cas de concours, soit de plusieurs supplémentaires entre eux, soit, entre eux, de plusieurs complémentaires, il faut, et toujours sous peine de nullité, les admettre comme remplaçants, suivant l'ordre de leur inscription.

§ 3.—*Etendue des remplacements, quant à leur nombre.*

N° 1288. On complète, par les remplacements, non la liste entière des trente-six jurés, mais seulement le nombre de trente jurés. —Le système contraire, dabord admis, a été bientôt abandonné.

1289. Conséquences de ce principe.

1290. Il a la même autorité, qu'il s'agisse de la retraite des remplaçants ou de l'appel fait à leur concours.

1291. Cependant, dans l'usage, on appelle un plus grand nombre de jurés complémentaires; mais, quand ils se présentent, on n'inscrit que ceux dont la présence est nécessaire, en commençant toujours par les premiers désignés par le sort.

1292. Résumé.

1288. Quel est le nombre que les remplacements doi-

vent atteindre? Quel est le nombre qu'ils ne doivent pas dépasser?

Le doute, sur ces deux points, pouvait naître de cette idée que, la liste des titulaires étant, à son origine, de trente-six, on devait, — lorsqu'il est nécessaire de la compléter, — lui donner un complément intégral.

Ce système n'avait, en lui-même, rien de déraisonnable, et la Chambre criminelle, lors des premières applications du Code, avait cru devoir lui donner sa sanction, en se fondant sur ce motif « que l'art. 395 n'est pas prescrit à peine de nullité; qu'au surplus, si cet article exige que, pour compléter le jury, le nombre des jurés soit porté à trente, il ne défend pas de le porter de trente à trente-six [1]. »

Toutefois, il faut bien le reconnaître, cette première jurisprudence se plaçait manifestement en contradiction flagrante avec le texte et l'esprit de la loi.

Que disait, en effet, dans son art. 395, notre ancien Code? Il disait : « ... s'il y a... moins de trente jurés « présents... le nombre de *trente jurés* sera complété, etc. »

Que disait l'art. 12 de la loi du 2 mai 1827? Il disait, dans son premier paragraphe : « ... s'il y a moins de « trente jurés présents, ce nombre sera complété, etc., » et, pour dissiper toute équivoque, il ajoutait, dans son second paragraphe, qu'il s'agit bien des jurés *devant compléter le nombre de trente*.

Enfin, la loi de 1853, tout en employant une formule plus laconique, n'en a pas été moins claire. On connaît le texte de son art. 18; qu'on le relise et l'on verra que, « si ... le nombre des jurés est réduit à moins de trente, « — *ce* nombre est complété, etc... »

---

[1] Rej., 18 mars 1813 (M. Bauchau, rapp.), *Pal.*218.

La législation, sur ce point, est donc restée aussi ferme que catégorique, et il était impossible, — en présence de la précision de ses textes, en présence de ce qu'il y a de substantiel dans toute mesure touchant au règlement d'une institution judiciaire, — que la première jurisprudence pût se maintenir. Elle fut bientôt abandonnée; voici les motifs de ce prompt retour à la loi :

« Considérant que nul citoyen ne peut concourir pour former le jury, s'il n'en a reçu la mission de la loi;

« Qu'un jury formé sur un nombre de citoyens, parmi lesquels il s'en trouve un ou plusieurs à qui la loi n'en a pas donné la mission, est donc illégal et, conséquemment, sans caractère pour prononcer sur le sort d'un accusé;

« Que, d'après l'art. 395 du Code d'instruction criminelle, lorsqu'il se présente, au jour indiqué pour la formation du jury, moins de trente jurés de ceux portés sur la liste qui a été notifiée aux accusés, il ne peut être joint aux jurés présents que le nombre nécessaire pour compléter celui de trente;

« Que les citoyens résidant dans la commune où se tiennent les assises et qui sont portés sur le tableau qui doit être dressé par le préfet, conformément audit article 395, n'ont donc de caractère, pour remplir les fonctions de jurés, qu'autant qu'ils sont nécessaires pour compléter la liste primitive jusqu'à trente; d'où suit que ceux d'entre eux, qui sont appelés au delà de ce nombre, sont sans qualité, et que leur participation à la composition et à la déclaration du jury vicie ces actes et les frappe de nullité [1]. »

---

[1] Cass., 29 avril 1819 (M. Giraud Duplessis, rapp.), *Bull.*171;— *Pal.*242; — S.D.19.440.

1289. Le principe posé par cet arrêt a reçu, depuis, de nombreuses consécrations, et il est, aujourd'hui, de règle invariable :

En premier lieu, que, si la liste des trente-six est réduite à moins de trente, la *compléter* c'est l'élever au nombre de trente seulement;

En second lieu, que, si ce nombre est dépassé, tous les jurés appelés en excédant sont sans pouvoir;

En troisième lieu, que cette règle s'applique également et au cas de remplacements opérés par les jurés supplémentaires [1], et au cas de remplacements opérés par les jurés complémentaires [2].

1290. Ces principes sont absolus. Leur influence s'étend du fait des remplacements à opérer au fait des retraites que, dans certaines circonstances, les jurés remplaçants doivent faire.

Je suppose, en effet, qu'à un jour donné, la liste soit réduite à vingt-neuf; qu'un remplaçant la complète, et que, le lendemain, l'un des titulaires, absent la veille, se présente. Sa présence suffit pour élever la liste à son chiffre normal; le remplaçant de la veille ne peut plus y figurer, puisque, s'il y était maintenu, elle serait de trente et un.

Je suppose encore que la liste soit réduite, non à vingt-

---

[1] Cass., 2 juin 1832 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*294; — *Pal.*1143; — S.D.32.779;
— 30 déc. 1841 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*583; — D.P.42.74;
— 27 août 1847 (M. de Crouseilhes, rapp.), *Bull.*343.

[2] Cass., l'arrêt du 29 avril 1819, cité sous le numéro précédent;
— 31 déc. 1819 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*440; — *Pal.*663;
— 13 janv. 1820 (M. Aumont, rapp.), *Bull.*11; — *Pal.*693;
— 27 mars 1823 (M. Rataud, rapp.), *Bull.*117; — *Pal.*999; — S.D.23.250;
— 9 janv. 1824 (M. Gaillard, rapp.), cité sous le n° 1283.

neuf, mais à vingt-huit; que, pour la compléter, deux remplaçants soient appelés, mais que, le lendemain, l'un des titulaires, absent la veille, se présente. Sa présence, en élevant jusqu'à vingt-neuf la liste, rend inutile, pour la porter à trente, le concours des deux remplaçants de la veille. L'un d'eux,—le second, comme on vient de le voir, — ne peut plus continuer à y figurer, puisque, s'il y était maintenu, elle serait encore, comme dans la première hypothèse, de trente et un.

Telle est la conséquence nécessaire du principe; telle est, aussi, la doctrine de la Cour de cassation. Si l'on veut bien se reporter aux arrêts cités dans le numéro précédent, et aux arrêts que je vais citer dans le numéro qui va suivre, spécialement, à l'arrêt du 7 janvier 1825, on sera pleinement édifié, à cet égard [1].

1291. J'ai dit que toutes ces règles s'étendaient avec la même autorité aux jurés supplémentaires et aux jurés

---

[1] Toutes les règles que j'ai exposées, — en traitant dans ce chapitre, du n° 1234, au n° 1242, des effets produits par le maintien sur la liste de service, de jurés qui auraient dû en être retranchés, — s'appliquent (je le dis pour mémoire), au cas actuel. Ainsi, la formation du jury de jugement n'est pas nulle par cela seul qu'on a laissé figurer sur la liste, en dehors des trente jurés nécessaires, un ou plusieurs jurés de remplacement. Il n'y a nullité qu'autant qu'un des jurés, indûment maintenus, a fait partie du tableau du jury de jugement, ou bien, — s'il est tombé au sort et s'il a été récusé, non par le ministère public, mais par l'accusé, — qu'autant que, pour le récuser, l'accusé a épuisé son droit de récusation. C'est là une des applications certaines du principe général, en cette matière; c'est aussi ce qui a été spécialement décidé. Rej., 25 juin 1846 (M. Dehaussy, rapp.), *Journ. du droit crim.*, t. XIX, p. 129.

Je fais remarquer, toutefois, que c'est là, pour la procédure, un danger, pour la préserver de ce danger, un expédient, et qu'un président attentif doit dispenser la Cour de cassation d'avoir à y recourir. Le moyen est bien simple; il suffit de veiller à ce que le nombre de trente ne soit jamais dépassé.

complémentaires. Je dois signaler, cependant, une particularité qui se produit uniquement pour ces derniers.

Il est très-vrai que leur nombre ne doit jamais porter la liste de service à plus de trente; mais il est également vrai qu'on peut en appeler, et que, dans la pratique, on en appelle toujours un plus grand nombre. La force des choses a conduit à cet usage. Lorsque, au moment d'entrer en séance, l'absence d'un ou de plusieurs des trente jurés est constatée, il importe, pour l'exacte distribution de la justice, et afin d'éviter la remise toujours fâcheuse des affaires du jour, de pourvoir, sans retard, aux remplacements. Si l'on arrêtait le tirage après avoir retiré de l'urne un nombre de noms égal au nombre des remplacements nécessaires, il arriverait presque infailliblement que ce tirage serait à recommencer, parce que, d'un côté, bien des causes peuvent faire que l'on ne rencontre pas, au milieu du jour, des jurés que rien n'a prévenus et que, d'un autre côté, ceux que l'on rencontrerait pourraient avoir en eux une raison péremptoire d'élimination. Il faut donc, pour conjurer cette chance, les désigner en nombre supérieur, les mander tous immédiatement; mais, une fois ces mandements accomplis, il faut, si plusieurs se présentent, n'inscrire sur la liste de service,—en suivant le rang assigné à chacun par le sort,—que ceux dont l'inscription suffit pour faire arriver cette liste à son chiffre normal de trente. C'est ce qu'explique, en termes très-nets, l'arrêt suivant :

« Attendu que ni l'art. 393 (aujourd'hui l'art. 18 de la loi du 4 juin 1833), ni aucune autre disposition de la loi n'interdisent au président de la Cour d'assises de tirer, parmi les individus compris dans les listes, formées en suite des articles 387 et 382 du Code d'instruction criminelle, un nombre de jurés supérieur à celui nécessaire pour

compléter celui de trente, exigé pour la formation du jury;—qu'il suffit, 1° que les jurés, qui doivent compléter ce nombre, soient désignés par le président, en audience publique de la Cour d'assises et par la voie du sort; 2° qu'en définitive, la liste du jury ne soit pas supérieure au nombre de trente; 3° et que, pour compléter ce nombre, on suive exactement l'ordre dans lequel les noms sont sortis de l'urne, en sorte que les derniers appelés par le sort ne soient désignés, pour compléter la liste des trente, qu'autant que ceux appelés avant eux auraient été empêchés, ou n'auraient pas été trouvés à domicile; triple condition qui a été observée dans la cause actuelle; —que, dès lors, il n'y a pas eu violation de l'art. 393 du Code d'instruction criminelle [1]. »

1292. La latitude accordée, à cet égard, par la jurisprudence ainsi limitée, je me résume en disant que, lorsque des remplacements sont nécessaires, leur nombre doit être tel que la liste de service atteigne toujours le nombre de trente et qu'elle ne le dépasse jamais.

§ 4.—*Étendue des remplacements, quant à leur durée.*

N° 1293. Premières indécisions, à cet égard.—Deux systèmes : dans le premier, les remplacements avaient lieu *pour chaque affaire*.—Dans le second, ils duraient tant que durait la cause qui les avait rendus nécessaires.

1294. La jurisprudence a donné raison au dernier système, — mal-

---

[1] Rej., 19 avril 1838 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*144;
— 7 janv. 1825 (M. Aumont, rapp.), *Bull.*1; — *Pal.*20; — S.D. 25.270;
— Pur et simple, 8 oct. 1840 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp., aff. Trarieux), inédit;
— 14 janv. 1841 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*11;
— 20 déc. 1841 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*588;
— 10 sept. 1846 (M. Rocher, rapp.), *Journ. du droit crim.*, t. XVIII, p. 295.

gré les difficultés de texte résultant de la loi du 2 mai 1827 (art. 12).

1295. Ce texte a été rectifié, d'ailleurs, par la loi du 4 juin 1853 (art. 18).

1296. Du principe consacré par la jurisprudence découlent cinq corollaires. — *Premier corollaire.* — Quoique l'exonération du juré remplacé soit temporaire, le remplacement se continue si, au jour indiqué, le juré remplacé n'est point présent.

1297. *Second corollaire.*—De même que, s'il se présente avant le jour indiqué, le remplacement cesse.

1298. *Troisième corollaire.*—Le remplacement cesse, avant même de s'être effectué, si le juré remplacé se présente alors que l'on n'a pas encore procédé, avec le remplaçant désigné, au tirage du jury de jugement.

1299. *Quatrième corollaire.*—D'un autre côté, le remplacement se continue, malgré le retour du remplacé, si un empêchement se produit pour un autre juré de la liste ;

1300. Mais à la condition expresse que le retour du juré remplacé et l'empêchement de l'autre juré se produiront au moment même du tirage.

1301. *Cinquième corollaire.*—Le remplaçant peut être désigné dès que l'empêchement se produit, alors même qu'il n'y a point à procéder, ce jour-là, au tirage d'un jury de jugement.

1302. Résumé.

1293. Les changements survenus dans la législation ont rendu indécise, pendant quelque temps, la règle concernant le point de savoir quelle doit être la *durée* des remplacements. Deux systèmes étaient en présence. Dans le premier, on soutenait que les remplacements étaient faits en vue d'une affaire seulement, et qu'il fallait, par suite, les recommencer pour chaque affaire de la session. On soutenait, dans le second, qu'une fois faits, les remplacements duraient tant que durait la cause qui les avait rendus nécessaires.

1294. Le premier de ces systèmes poussait l'esprit de formalisme jusqu'à l'exagération. Il avait, en outre, le

tort d'ajouter au texte de la loi. En effet, l'art. 395 de notre ancien Code se bornait à dire : « S'il y a, *au jour* « *indiqué*, moins de trente jurés présents, etc. » Ces mots : *au jour indiqué*, ne comportaient pas la limite qu'y cherchaient les partisans d'une durée restreinte ; aussi la Cour de cassation n'hésita point à repousser leur théorie.

« Attendu,—dit l'un de ses arrêts, — que l'art. 395, contenant des dispositions pour le remplacement des jurés absents et leur remplacement jusqu'au nombre de trente, ne dit pas que ce remplacement aura lieu pour *chaque affaire;* que cette disposition ne se trouve que dans l'art. 399, lequel ne traite que de la formation du tableau des douze [1] »

Cet arrêt ainsi que les arrêts rendus en conformité ne s'étaient pas élevés jusqu'à l'esprit de la loi; ils s'étaient arrêtés à la raison de texte et avaient demandé, surtout, leur motif de décision au contraste existant entre les art. 395 et 399. Tandis que le premier de ces articles,— relatif aux remplacements, — se bornait à dire : *au jour indiqué*, le second,—relatif à la formation du tableau des douze, — disait : au jour indiqué et *pour chaque affaire*, etc., etc. »

Ce contraste était décisif ; mais qu'advint-il à la suite ? La loi du 2 mai 1827 modifia, en cette partie, l'ancien Code. Son art. 12 remplaça l'art. 395, et il se trouva que,—par une inadvertance dont on aura, dans un instant, l'explication ; — le nouvel article commençait par ces mots : « au jour indiqué pour le *jugement de chaque affaire*, s'il y a moins de trente jurés présents, etc. »

Cette rédaction faisait disparaître la différence remar-

---

(1) Rej., 27 avril 1820 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*185 ; — *Pal.*946 ; — 28 janv. 1814 (M. Aumont, rapp.), *Pal.*59 ; — S.D.15.31.

quée entre l'art. 395 et l'art. 399. Placée en regard du motif principal sur lequel se fondait l'ancienne jurisprudence, elle rendait, pour l'avenir, la question fort embarrassante. Cette fois, il fallait faire dominer un texte, très-net en apparence, par l'esprit qui l'avait dicté. La Cour de cassation ne recula pas devant cette mission, et, quelques mois après la promulgation de la nouvelle loi, elle rendit l'arrêt suivant :

« Attendu que les individus appelés, en vertu des deuxième et troisième alinéas de l'art. 12 de la loi du 2 mai 1827, pour compléter le nombre de trente jurés, conservent leurs fonctions pendant tout le cours de la session, si leur présence continue à être nécessaire;

« Que ces expressions de l'art. 12 précité : « au jour « indiqué pour le jugement de chaque affaire, s'il y a « moins de trente jurés, le nombre sera complété..., » ne signifient pas que, pour le jugement de chaque affaire, le nombre des jurés sera complété par un nouveau tirage; que leur véritable sens est qu'à toutes les époques de la session, le nombre des jurés sera complété, si, par un événement quelconque, la liste se trouve réduite au-dessous de ce nombre;

« Que ces expressions ont été substituées, dans le cours de la discussion de la loi, à la rédaction proposée par la commission de la Chambre des députés, qui portait : « Au « jour indiqué pour l'ouverture des assises, s'il y a moins « de trente jurés présents, etc.,» rédaction, dont on aurait pu induire que le mode de remplacement déterminé par l'article ne pouvait être pratiqué que le jour de l'ouverture de la session;

« Qu'il suit de là que, dans l'espèce, les individus domiciliés à Rhodez, portés sur la liste annuelle du jury, qui avaient précédemment été appelés pour compléter le

nombre de trente jurés, ont pu concourir à la formation du tableau, quoiqu'ils n'aient point été désignés par un tirage spécial pour l'affaire actuelle [1]. »

1295. Cet arrêt a fait jurisprudence ; sa doctrine a été confirmée, depuis, par de nombreux arrêts [2]. Il a même reçu une confirmation plus haute, celle de la loi.

L'art. 18, en effet, s'est bien gardé de reproduire les expressions de la loi précédente. Il s'est empressé, au contraire, d'effacer ces mots malheureux : *chaque affaire*. Il dit, — on s'en souvient : — « si, au jour indiqué *pour le* « *jugement*, le nombre des jurés est réduit à moins de « trente, etc., etc. »

On peut donc, aujourd'hui, tenir pour certain que les remplacements durent tant que dure la cause qui les a rendus nécessaires.

1296. Le principe général bien reconnu, je n'ai plus qu'à en vérifier la portée par l'indication de ses principaux corollaires.

Premier corollaire. — On a eu à se demander si la Cour d'assises ne pouvait pas limiter la durée du remplacement, et si, dans le fait, elle ne la limitait pas lorsque, par exemple, l'absence du juré remplacé n'était autorisée que

---

(1) Rej., 24 juillet 1828 (M. Mangin, rapp.), *Bull.*658 ; — *Pal.*118.

(2) Rej., 18 sept. 1828 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*783; — *Pal.*289 ; — S.D.28.376 ;

— 5 avril 1832 (M. Rives, rapp.), *Bull.*188 ; — *Pal.*938; — S.D. 33.152 ;

— 13 avril 1837 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*137 ;

— 19 avril 1838 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*144 ;

— 19 juillet 1839 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*368 ;

— 2 avril 1840 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*134 ; — S.D.41.257 ;

— 14 janv. 1841 (M. Isambert, rapp.), cité sous le n° 1291 ;

— 30 déc. 1841 (M. Rocher, rapp.), *eod. loco.*

pour un temps déterminé. Ainsi, dans une espèce où un des titulaires avait été excusé pour cause de maladie, mais excusé pour cinq jours seulement, il y avait eu pourvoi sur ce motif que le remplaçant avait encore siégé le sixième jour. La Cour de cassation rejeta le pourvoi, en se fondant avec raison sur ce que « le seul fait de l'absence du juré à ladite audience avait suffi pour autoriser la Cour d'assises à maintenir, pour compléter la liste de trente, le citoyen qui avait été appelé à le remplacer (1). »

1297. *Second corollaire.* — Le même principe conduit, dans une situation inverse, à une conséquence analogue et que j'ai déjà signalée. On sait que, lorsque le titulaire, excusé temporairement, revient à l'audience, il reprend son service *de plano*, sans avoir besoin d'une décision qui fasse cesser les pouvoirs du remplaçant. Pourquoi ? Parce que, d'une part, — comme le dit l'arrêt que j'ai déjà cité (n° **1221**), — « la dispense ou l'excuse ne font pas perdre aux jurés le caractère qu'ils tiennent de la loi; et que, de l'autre, elles doivent nécessairement cesser avec la cause qui les avait fait admettre, et qu'il serait contraire à la nature des choses que les remplaçants continuassent à siéger à la place de ceux qu'ils n'étaient autorisés à suppléer que pendant leur absence. »

En définitive, que l'absence continue ou cesse, et le remplacement continue ou cesse avec elle.

1298. *Troisième corollaire.* — Cette règle est si certaine qu'elle s'applique alors même que le remplacement, après avoir été ordonné, n'aurait pas pu avoir d'effet. Ainsi, un juré de la liste des trente ne se présente pas ;

---

(1) Rej., 17 oct. 1833 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*555 ; — *Pal.*903 ; — S.D.34.40.

il est condamné à l'amende et remplacé, dans les formes de droit, par un juré complémentaire ; mais, au moment où le juré complémentaire arrive, arrive aussi le juré titulaire défaillant. Que doit faire la Cour d'assises ? Elle doit rabattre la condamnation à l'amende, rétablir sur la liste de service le juré titulaire et rendre sa liberté au complémentaire, sans le faire concourir à un seul tirage. Si elle agissait autrement, « la présence au jury de jugement du juré complémentaire, postérieurement au retour du juré titulaire, serait une cause de nullité [1]. »

1299. *Quatrième corollaire.* — Il est un cas, cependant, où les pouvoirs du remplaçant persistent malgré le retour à l'audience du juré remplacé. Ce cas est très-nettement indiqué dans l'arrêt qui a eu à statuer sur la question. Je n'ai, ici, qu'à transcrire cet arrêt pour bien faire connaître l'espèce, la décision et les motifs de cette décision.

« Sur le moyen fondé sur la violation de l'art. 393 du Code d'instruction criminelle, en ce que le dernier des jurés complémentaires, appelés en remplacement des jurés titulaires excusés, a été maintenu sur la liste des trente et a siégé dans l'affaire, bien que sa mission dût cesser par le retour de l'un des jurés, dont l'excuse avait été temporaire ;

« Attendu que la mission légale des jurés complémentaires, lorsqu'ils sont appelés à remplacer les jurés titulaires régulièrement excusés, n'est point limitée par l'étendue de la dispense accordée aux jurés qu'ils remplacent ;

« Que leurs fonctions consistent, non point à suppléer tel ou tel membre du jury, mais à compléter la liste des

---

(1) Rej., 23 sept. 1842 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*376.

trente jurés, dont la présence est nécessaire pour le tirage du jury de jugement ;

« Que, tant que cette liste est incomplète, soit par suite de l'admission des premières excuses, soit par l'effet de nouvelles dispenses de service accordées postérieurement à l'appel des jurés complémentaires, le concours de ces jurés à toutes les opérations du jury est parfaitement légal ;

« Que, dans l'espèce, le retour du sieur *Méry*, juré, qui avait été temporairement excusé, n'aurait eu pour effet de faire cesser le service du dernier juré complémentaire qu'autant que la liste eût contenu plus de trente jurés ; mais que la dispense accordée, le jour même où le sieur Méry reprenait ses fonctions, au sieur *Chapel*, l'un des jurés portés sur la liste, a dû avoir pour résultat d'y faire maintenir le dernier juré complémentaire, puisque la présence de ce juré était nécessaire encore pour compléter cette liste ;—que, par le concours de ce juré, l'art. 393 du Code d'instruction criminelle n'a point été violé [1]. »

1300. La doctrine de cet arrêt est excellente comme principe, excellente comme application ; elle simplifie la marche de la justice, qui n'a rien à gagner, comme garantie, et qui a tout à perdre, comme temps, dans une répétition abusive des tirages complémentaires ; mais il faut, bien entendu, restreindre cette doctrine au cas pour le règlement duquel elle s'est produite. Il faut, comme dans ce cas, que le retour du titulaire, originairement remplacé, et que l'empêchement survenu pour l'autre titulaire coïncident au point de se rencontrer au moment du

---

(1) Rej., 22 avril 1852 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.* 248.

tirage du même jury de jugement; c'est seulement à cette condition qu'il n'y point de solution de continuité dans la mission du remplaçant. S'il en était autrement, si cette coïncidence manquait, et si, par suite, la mission de ce dernier était expirée, nul pouvoir ne pourrait en opérer la résurrection et il faudrait nécessairement recourir à un nouveau tirage complémentaire. C'est ce qui a été formellement jugé dans une espèce où trois jours s'étaient écoulés entre le retour du premier titulaire remplacé et l'empêchement du second.

« Considérant, — dit l'arrêt, après avoir visé les pièces apportées au greffe en exécution d'arrêts interlocutoires antérieurs, — qu'il en résulte que, lorsqu'il fut question de remplacer le sieur *Nouvellon*, le sieur *Dupré*, qui fut mis à sa place, ne fut pas tiré au sort, mais désigné d'office par le président...;—que la circonstance que le sieur *Dupré*, lors de la formation primitive du jury pour la session, aurait été désigné publiquement et par la voie du sort en remplacement d'un sieur *Pardessus*, ne pouvait... autoriser la Cour d'assises... ni le président de cette Cour à le choisir, postérieurement, pour remplacer le sieur *Nouvellon*;—que, par la comparution du sieur *Pardessus*, la mission du sieur *Dupré* se trouvait terminée, et qu'en absence ou empêchement d'un nouveau juré..., il ne pouvait être procédé à son remplacement que par la voie indiquée par l'art. 12 de la loi du 2 mai 1827 [1]. »

1301. *Cinquième corollaire.* — Une conséquence certaine de ces diverses règles, c'est que, dès que se produit la cause d'empêchement pour un des trente jurés, le juré

---

[1] Cass., 12 nov. 1829 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*644; — S.D.30.56.

complémentaire peut être désigné. Peu importe qu'au jour où cette désignation est faite il n'y ait plus d'affaire à juger, et que, dès lors, le remplaçant ne doive entrer en exercice que le lendemain. Le droit, pour la Cour d'assises, de le désigner s'est ouvert à l'instant même où s'est révélée la cause qui réduisait le nombre légal des présences, et l'usage instantané de ce droit est irréprochable. La chambre criminelle l'a jugé ainsi dans une espèce où « la Cour d'assises avait dispensé un juré titulaire pour cause de maladie, dûment justifiée, dans son audience du 8 août, à six heures du soir, et où, la liste des jurés se trouvant, par là, réduite à vingt-neuf jurés, cette Cour, au lieu d'attendre à l'entrée de l'audience du lendemain 9, avait tiré le juré complémentaire à l'instant même où elle accordait la dispense [1]. »

1302. En résumé, la durée des remplacements est subordonnée à la durée de la cause qui les a rendus nécessaires.

Tant que cette cause continue, ils continuent.

Ils continuent même après elle si, à l'instant où elle cesse, une nouvelle cause de remplacement se produit.

Mais, s'il n'y a point coïncidence entière entre le moment où cesse la première cause et le moment où se produit la seconde, le premier remplacement a perdu toute sa valeur, et il y a lieu, sous peine de nullité, de procéder à un nouveau remplacement.

§ 5.—*Qui procède aux remplacements.*

N° 1303. C'est la Cour d'assises qui procède aux remplacements.
1304. Jamais le président seul.

1303. Point de difficulté, quant au point de savoir par

---

[1] Rej., 23 sept. 1842 (M. de Saint-Marc, rapp.), cité sous le n° 1298.

qui il doit être procédé au remplacement ; c'est par la Cour d'assises.

La loi ne le dit point expressément ; mais elle n'avait point à le dire. Comme il s'agit d'une opération qui, d'une part, est la conséquence de la révision de la liste de session et des retranchements, et qui a pour but, d'autre part, la formation définitive de la liste de service, il est évident que c'est au pouvoir, investi du droit de vaquer à ces opérations préliminaires, que revient le droit de les mener à fin, en procédant aux remplacements.

1304. C'est à la Cour d'assises, ai-je dit, non au président seul. Ici, encore, point de disposition précise. L'ancien art. 395 disait : « Le nombre de trente jurés « sera complété par le président de la Cour d'assises. »

L'art. 12 de la loi du 2 mai 1827 et, après lui, l'article 393 du nouveau Code disaient, de leur côté : « En « cas d'insuffisance, le président désignera en audience « publique, etc...» L'art. 18 de la loi en vigueur est encore plus vague, ainsi qu'on peut s'en convaincre en le relisant ; il ne parle ni de la Cour d'assises, ni de son président, supposant, et avec raison que, l'opération des retranchements et des remplacements étant une et indivisible, il doit y avoir, dans la règle d'attribution pour chacune des parties de cette opération, le même caractère d'unité et d'indivisibilité.

Cette règle, qui, du reste, est incontestée [1], repose, d'ailleurs, sur un second motif non moins péremptoire. Qu'est-ce, après tout, que procéder aux remplacements ? C'est compléter la liste de session. Or, la liste de session se forme, non par le premier président de la Cour im-

---

(1) Cass., 17 sept 1858 (M. Sénéca, rapp.), *Bull.*408 ;

périale ou par le président du tribunal, siége des assises, mais par la chambre qu'ils président. Il y a donc toute raison pour que les garanties et les solennités, exigées par la loi pour la première partie de l'œuvre confiée à l'autorité judiciaire, s'étendent à l'œuvre complémentaire, que cette autorité doit accomplir.

De ce principe d'assimilation résulte cette conséquence que toutes les règles que j'ai posées, sous les n^os^ 592 et suiv., en traitant de la liste de session, s'appliquent au cas qui nous occupe, en ce moment. Je m'en réfère donc à ces règles, me bornant à dire, ici, que c'est la Cour d'assises qui est investie du droit et chargée du devoir de procéder au remplacement.

§ 6.—*Forme dans laquelle s'opèrent les remplacements.*

N° 1305. Lorsque les remplacements s'opèrent par les jurés *supplémentaires*, tout se borne à un simple appel.

1306. Lorsqu'ils s'opèrent par des jurés *complémentaires*, tirage au sort,—en audience publique.—Détails de cette opération.

1307. *Tirage en chambre du conseil.*—Il vaut, s'il y a publicité.

1308. *Tirage sans publicité.*—Il ne vaut pas.—Hésitations de la jurisprudence.—Aujourd'hui, est constante la règle que la publicité est indispensable;

1309. Et le procès-verbal doit constater expressément cette publicité.

1310. Toutefois, il n'y a point, pour cette constatation, de termes sacramentels.

1311. Résumé.

1312. *Désignation par une voie autre que le tirage au sort.*—Hésitations de la jurisprudence.—Aujourd'hui, la règle est constante : nullité.

1313. Conséquence : Le tirage doit avoir lieu à l'aide de bulletins portant le nom de chaque juré, non à l'aide de boules ou numéros.

1314. Résumé.

1315. *Désignation faite en l'absence de l'accusé.*—Elle vaut.

1316. Toutefois, s'il est présent, point de nullité.

1317. Mécanisme de l'opération.

1318. Procès-verbal doit en être dressé.—Sa signification à l'accusé est inutile.

1319. Un mot sur sa forme.
1320. Modèle.

1305. La forme dans laquelle s'opèrent les remplacements diffèrent, selon qu'ils ont lieu *à l'aide des jurés supplémentaires* ou *des jurés complémentaires*.

Dans le premier cas, rien n'est plus simple. Si l'on constate, lors de l'appel, que les titulaires ne sont plus au nombre de trente, on fait l'appel des supplémentaires, et, s'ils sont présents, on inscrit leur nom sur la liste de service, en suivant, — je n'ai plus à le répéter, — l'ordre d'inscription, jusqu'à ce que le nombre de trente soit atteint.

1306. Mais, si les remplacements ont lieu à l'aide de *complémentaires*, la forme change et la désignation doit avoir lieu, — comme on l'a vu dans l'art. 18, — par un tirage au sort, effectué en audience publique.

Cette forme est identiquement la même que la forme tracée par l'art. 17, pour la désignation des quarante jurés composant la liste de session. Quand je me suis occupé de cette liste, j'ai soigneusement exposé (du n° 599 au n° 607) les règles que la Cour de cassation a consacrées pour assurer, en cette partie, l'exacte exécution de la loi. Je m'empresse d'annoncer que toutes ces règles, — à l'exception, bien entendu, de celle qui concerne la juridiction, — ont été étendues aux tirages complémentaires. Il y a, à cet égard, dans tous les précédents de la jurisprudence moderne, une telle harmonie, ou plutôt une telle unité que je pourrais presque, pour épuiser le sujet que je traite en ce moment, renvoyer simplement à ces premières règles.

Toutefois, comme les précédents, relatifs aux deux modes de tirage se contrôlent et se complètent l'un par

l'autre, je ne dois pas négliger ceux qui appartiennent, en propre, au tirage dont nous nous occupons, et je me demande si une désignation de jurés complémentaires, faite—1° en chambre de conseil,—2° sans publicité,—3° par une voie autre que par la voie du tirage au sort,—et 4° en l'absence de l'accusé,—serait ou non régulière.

1307. *Désignation faite en chambre de conseil.*

J'ai dit, pour la désignation du jury de session, que, lorsqu'on y procède dans la chambre du conseil sans une raison de force majeure, on commet une irrégularité, et que, si cette irrégularité se répète, elle prend les proportions d'un regrettable abus; mais j'ai ajouté que, s'il y avait publicité, l'abus n'engendrait pas de nullité (n° 599). Ce que j'ai dit alors, je le redis en ce moment, et j'ajoute que je ne comprends pas la différence que certains ont voulu établir entre les deux opérations, acceptant la chambre du conseil pour la première et la refusant pour la seconde. Si, — comme ils le disent avec raison, — la publicité dans la chambre du conseil est une publicité restreinte, plutôt apparente que réelle, plutôt nominale qu'effective, et si, par suite, elle remplace la vérité d'un fait par une fiction de droit, il est également vrai qu'une pareille publicité a un caractère identique dans les deux opérations, et qu'il convient, dès lors, de la répudier ou de l'admettre, non par voie de distinction entre elles, mais pour toutes deux également.

Je ne peux donc pas prendre au sérieux une semblable distinction, et j'étends à la désignation des jurés complémentaires la règle à laquelle est soumise, à cet égard, la formation du tableau du jury de session.

1308. *Désignation faite sans publicité.*—Une semblable désignation est nulle, et l'on est vraiment à se demander

comment la jurisprudence a pu hésiter si longtemps à le reconnaître.

C'est, cependant, une longue et curieuse étude que l'étude de ses tergiversations. Sans m'y complaire, je dois en présenter le résumé et mettre en relief ses résultats définitifs.

Je constate, d'abord, que, sous l'empire du Code du 3 brumaire an IV, la Cour de cassation annulait toutes les fois que les tirages complémentaires de jurés d'accusation ou de jugement avaient eu lieu sans publicité (1). A cette époque, il est vrai, la question n'offrait point de difficulté. Ces divers tirages étaient réglés par des articles dont l'exacte observation était prescrite, à peine de nullité, par l'art. 525 ; la disposition de cet article n'a pas été reproduite,—on le sait,—par le Code d'instruction criminelle, de telle sorte que, sous l'empire de ce Code, la nullité écrite n'existait plus. La chambre criminelle prit texte du silence de la loi, à cet égard, pour arriver à cette conséquence extrême que l'absence de publicité ne pouvait plus constituer un grief. Ses arrêts s'appuyaient sur ces deux motifs « que l'art. 395, qui sert de base au « moyen, n'est point prescrit à peine de nullité, et que, « d'ailleurs, la publicité du tirage au sort n'est qu'une « formalité *extrinsèque* et *nullement substantielle* de la com- « position du jury (2). »

---

(1) Cass., 20 juin et 7 août 1806 (MM. Lachèze et Seignette, rapp.), *Bull.*172 et 221 ; — *Pal.*382 et 450 ;

— 22 janv., 18 juin et 6 nov. 1807 (MM. Vergès et Lombard, rapp.), *Bull.*33, 251 et 458 ; — *Pal.*154 et 338 ;

— 22 avril 1808 (M. Lamarque, rapp.), *Bull.*185 ; — *Pal.*648.

(2) Rej., 22 juin 1815 (M. Busschop, rapp.), *Pal.*778 ;

— 19 août 1811 (M. Aumont, rapp.), *Pal.*573 ;

— 3 sept. 1812 (M. Audier-Massillon, rapp.), *Pal.*707 ;

— 27 oct. 1814 (M. Bailly, rapp.), inédit ;

La loi du 2 mai 1827 ne modifia point, en cette partie, les dispositions qu'elle trouva en vigueur; aussi, la jurisprudence parut vouloir se maintenir; elle parut, du moins, vouloir admettre,—contrairement aux arrêts rendus sous le Code de l'an IV, spécialement, à l'arrêt du 22 avril 1808, —« que la présence des membres de la Cour d'assises, du ministère public et du greffier dans la salle d'audience, suffit pour constituer la publicité [1]; » mais de pareilles considérations n'étaient point de nature à résister à un sérieux contrôle. Ce contrôle eut lieu l'année suivante, et, après un délibéré en chambre du conseil, intervint un arrêt qui rendit à cette haute garantie de la publicité son véritable caractère.

« Attendu,—dit cet arrêt,—qu'aux termes de l'art. 12 de la loi du 2 mai (aujourd'hui l'art. 18 de la loi du 4 juin), ce tirage devait être fait en *audience publique;* que cette formalité était *substantielle;*

« Que le but de la loi a été d'écarter tout arbitraire dans la composition du jury; que c'est par ce motif qu'elle a ordonné, art. 9 (art. 388 du Code d'inst. crim., ou mieux, art. 17 de la loi du 4 juin), que la liste de session serait formée par le sort et *en audience publique;*—que c'est dans le même but qu'elle a prescrit un mode semblable pour compléter la liste de session, lorsqu'elle serait réduite à moins de trente jurés; —que l'on ne peut, sans violer la lettre et l'esprit de la loi, priver les accusés de la garantie qui résulte de la publicité du tirage [2]. »

— 20 juin 1816 (M. Audier-Massillon, rapp.), *Pal.*498 ;—S.D.16. 279;

— 10 juillet 1823 (M. Ollivier, rapp.), inédit;

— 9 oct. 1824 (M. Ollivier, rapp.), inédit;

(1) Rej., 17 août 1827 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*736; —D.P.27.490.

(2) Cass., 24 juillet 1828 (M. Mangin, rapp.), cité sous le n° 1294.

Trois arrêts conformes furent rendus le même jour, et, depuis, la nouvelle jurisprudence est restée invariable [1]. Elle s'est mise ainsi en harmonie avec les précédents de la chambre criminelle sur le tirage du jury de session, de telle sorte que les arrêts rendus, en cette matière, les 27 février et 30 avril 1857 (n° 601), après avoir généralisé le principe de la nullité, lui ont donné une consécration définitive.

1309. L'audience doit être publique, et cette publicité doit être mentionnée dans le procès-verbal dressé pour le constat de l'opération. Domine ici, comme partout ailleurs, ce principe que toute formalité, non énoncée dans l'acte destiné à en constater l'accomplissement, est censée avoir été omise. En pareille matière, point de présomption légale pour suppléer à la mention. Comment une semblable présomption pourrait-elle avoir effet? On l'admet, sans doute, lorsque le procès-verbal n'est pas joint aux pièces du dossier, si rien au procès n'autorise à croire à l'absence de la publicité, comme on l'admet, dans une semblable situation, pour le tirage du jury de session (n° 603), et on l'admet alors même que le procès-verbal de la formation du tableau des douze et le procès-verbal des débats, se renfermant dans l'objet qui leur est propre, sont entièrement muets sur ce point [2]; mais il

---

(1) Cass., 13 janv. 1831 (M. de Ricard, rapp.), *Bull.*9;—*Pal.*1108;
— 2 août 1832 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*409; — *Pal.*1355;
— 21 sept. 1837 (M. Gilbert des Voisins, rapp.), *Bull.*362;
— 12 oct. 1837 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*397; — D.P.38.417;
— 17 sept. 1858 (M. Sénéca, rapp.), *Bull.*408. — Dans cette dernière affaire, la question ne se posait point *in terminis;* mais, dans la déduction des motifs, le principe qui nous occupe est fermement maintenu.

(2) Rej., 9 sept. 1824 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*1034; — S.D.25.310;

n'en est jamais ainsi pour le procès-verbal même du tirage qui nous occupe. S'il est joint, soit à la procédure à juger, soit aux procédures de la même session (1), ou si la Cour en a ordonné l'apport, sa teneur doit être formelle. Il vaut, si la publicité y est constatée ; mais, dans le cas contraire, il ne vaut plus, son silence équivalant à la preuve de l'omission du fait (2).

1310. La loi n'exige point, toutefois, pour la validité de la mention, une formule sacramentelle, dans laquelle on retrouve littéralement, par exemple, ces mots : *en audience publique*, dont se sert notre article. Là où la mention est claire, les expressions n'importent pas. — « Attendu,—dit un arrêt,—que le procès-verbal du tirage des jurés constate que les deux jurés appelés à compléter la liste de trente, qui a servi à la formation du jury de jugement, ont été tirés au sort *de la manière prescrite par l'art.* 12, § 2 *et* 3 *de la loi du* 2 *mai* 1827 ; — qu'il résulte de cette énonciation la preuve suffisante que cet appel a eu lieu en audience publique (3). »

— 31 mars 1825 (M. Robert-de-Saint-Vincent, rapp.), *Pal.*371 ; — D.P.25.298 ;

— 31 janv. 1857 (M. Lesérurier, rapp.), *Bull.*67.

Par une de ces confusions, qui sont malheureusement trop fréquentes, des commentateurs ont émis l'opinion que la chambre criminelle avait admis, dans une certaine mesure, la valeur de la présomption légale, et, à l'appui de cette opinion, ils ont cité, sans les vérifier, les deux premiers des arrêts ci-dessus. Comme on vient de le voir, ces arrêts n'ont aucun trait à cette question, puisqu'ils s'appliquent, non au procès-verbal dressé pour la désignation des jurés complémentaires, mais au procès-verbal dressé pour la formation du jury de jugement ou au procès-verbal des débats.

(1) Rej., 18 sept. 1828 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*288.

(2) Cass., 13 janv. 1831 (M. de Ricard, rapp.), cité sous le n° 1308 ; — 2 août 1832 (M. Choppin, rapp.), *eod. loco.*

(3) Rej., 10 fév. 1832 (M. Isambert, rapp.), *Pal.*706; — D.P.32.165.

1311. En résumé, il est de règle constante aujourd'hui qu'il y a nullité :

1° Si la désignation des jurés complémentaires n'a pas eu lieu en audience publique;

2° Si la mention de cette publicité a été omise dans le procès-verbal de constat de l'opération.

1312. *Désignation faite par une voie autre que la voie du tirage au sort.* — J'ai dit, à l'occasion de la liste des quarante jurés de la session, qu'il n'y avait point, pour la former, d'autre mode légal que le tirage au sort (du n° 605 au n° 607). Je le dis également, et en m'appuyant sur les mêmes principes, pour la désignation des jurés complémentaires; je le dis en m'appuyant, aussi, sur la jurisprudence, quoique, encore ici, une part soit à faire à des incertitudes semblables à celles que je viens de rencontrer sur la question de publicité.

Ainsi, sous l'empire du Code de l'an IV, nullité écrite dans la loi et consacrée par la jurisprudence (1).

Sous le Code d'instruction criminelle, la peine de nullité n'est plus textuelle, et la Cour de cassation pense, d'abord, que cela doit lui suffire pour décider que, « s'il n'a pas été justifié d'un procès-verbal constatant que les jurés appelés en remplacement ont été pris publiquement et par la voie du sort, cette formalité n'étant pas prescrite à peine de nullité, il serait inutile d'ordonner un interlocutoire pour vérifier l'exécution d'une formalité, dont l'omission ne pourrait autoriser la cassation des débats et de l'arrêt (2). »

---

(1) Cass., 26 frim. an IX (M. Génevois, rapp.), *Bull.*138; — *Pal.*64; — 5 vent. an XI (M. Dutocq, rapp.), *Bull.*166; — *Pal.*173.

(2) Rej., 20 juin 1816 (M. Audier-Massillon, rapp.), cité sous le n° 1308.

Mais, bientôt, la théorie des nullités substantielles, en se développant, rencontre dans sa marche cet arrêt, et la Cour de cassation le retracte dans les termes suivants :

« Attendu que ce mode de procéder est une violation manifeste de l'art. 395... ; que le sieur *Rioust de Bois-Rioust*, qui a fait partie du jury de jugement, et qui a participé à la déclaration du jury... était sans caractère légal pour concourir à ladite déclaration, et que, dès lors, cette déclaration est illégale et nulle, et qu'elle doit entraîner la cassation de l'arrêt qui en a été la suite ; — Que cette formalité du tirage des jurés par la voie du sort, impérieusement exigée par la loi, tient essentiellement et substantiellement à la formation du jury ; — que, sans son observation, le jury est incomplet, illégal et nul, et que cette irrégularité ne peut être couverte par aucun consentement qui y soit contraire [1]. »

Rien de plus ferme que cette décision. En repoussant comme inefficace, même avant la loi du 2 mai 1827, l'adhésion expresse des parties, elle a restitué, de la manière la plus énergique, à la formalité du tirage au sort, son caractère de formalité substantielle, de mesure d'ordre public, et fait retour aux saines doctrines.

1313. La Cour de cassation a eu, depuis, à contrôler cette doctrine, et dans une espèce où elle avait à la conduire jusqu'à ses dernières conséquences. En effet, il ne s'agissait plus, dans cette espèce, de mettre en question le point de savoir si le tirage au sort était le seul mode légal de désignation, mais si, ce mode admis, sa forme était aussi substantielle que son principe. Cette

---

[1] Cass., 12 mars 1824 (M. Chasle, rapp.). *Bull.* 122 ; — *Pal.* 521.

question s'élevait à l'occasion d'un tirage qui s'était opéré, non *à l'aide de noms*, mais *à l'aide de numéros*. La Cour de cassation a proscrit en ces termes une semblable pratique :

« Attendu que les motifs qui ont fait proscrire la substitution de l'emploi de boules ou de numéros à celui des noms des jurés, pour le tirage au sort du tableau du jury de jugement, dans le cas prévu par l'art. 399, existent également pour le tirage au sort des individus inscrits sur la liste supplémentaire, dressée en exécution de l'art. 387 du Code d'instruction criminelle, destinés à remplacer ceux des jurés titulaires ou supplémentaires légalement excusés ou dispensés, et à compléter le nombre de trente, nécessaire pour composer la liste du jury ;

« Attendu, en effet, que si le § 2 de l'art. 399 veut que le nom de chaque juré, répondant à l'appel, soit déposé dans une urne, l'art. 387 dispose que les listes des jurés, pour le service de l'année suivante, que les préfets doivent extraire, chaque année, après le 30 septembre, des listes générales des électeurs, soient composées du quart des listes générales, sans pouvoir excéder le nombre de trois cents noms, et l'art. 388 porte, à son tour, que sur cette liste, à lui transmise par le préfet, le premier président, dix jours au moins avant l'ouverture des assises, tirera au sort trente-six noms, qui formeront la liste des jurés pour toute la durée de la session, et qu'il tirera, en outre, quatre jurés supplémentaires pris parmi les individus mentionnés ;

« Attendu qu'il suit de la combinaison de ces divers articles que, dans tous les cas où il y a lieu au tirage au sort, en audience publique de la Cour royale ou de la Cour d'assises, pour former ou compléter le jury, ce sont

les *noms* des individus, et non des *boules* ou des *numéros*, qui doivent être extraits des urnes ;

« Que les dispositions de ces divers articles du Code d'instruction criminelle sont substantielles ; d'où il suit qu'on ne peut substituer un mode quelconque de tirage à ceux qu'ils prescrivent, sans qu'il en résulte une nullité radicale... [1]. »

1314. Il est donc certain, maintenant, qu'il y a nullité :

1° Si la désignation des jurés complémentaires a lieu autrement que par la voie du tirage au sort ;

2° Si le tirage au sort s'opère autrement que sur les noms mêmes des jurés ;

Et 3° que cette nullité existe, alors même que le ministère public et les accusés auraient expressément adhéré à tout autre mode de désignation.

1315. *Désignation faite en l'absence de l'accusé.*

On a, quelquefois, demandé que, pour être régulier, le tirage des jurés complémentaires réunît à ces trois premières conditions une condition nouvelle, celle de la présence des accusés.

Cette demande ne pouvait être accueillie. D'abord, — comme je l'ai déjà dit, — la loi ne contient aucune disposition à cet égard, et on ne peut ajouter à la loi.

En second lieu, les accusés ne sont point présents au tirage des quarante jurés de la liste de session ; ils ne sont point présents à la révision de cette liste. Or, s'il vrai, — et je crois l'avoir établi, — que les trois opérations sont de même nature et tendent au même but ; que

---

[1] Cass., 11 oct. 1832 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.* 567 ; — *Pal.* 1509.

la troisième n'est, au fond, que la continuation et le complément des deux premières, puisque, après l'épuration de la liste de session, elle assure, en la complétant, la formation définitive de cette liste; il n'y a pas de raison logique pour admettre les accusés à la dernière partie de l'opération, lorsqu'ils ne sont point admis aux deux parties qui la précèdent.

D'un autre côté, l'exécution de cette formalité ne serait pas sans embarras. Il faudrait, en effet,—quel que fût le moment de la session où le tirage des remplaçants aurait à s'opérer,—y faire assister tous les accusés des affaires restant à juger, puisque, comme on le sait, les remplacements ne sont pas faits en vue de telle ou telle affaire, et qu'ils peuvent, au contraire, s'étendre à toute la session.

Toutes ces considérations étaient trop graves pour qu'une hésitation fût possible. Aussi, a-t-il été toujours de règle que la présence des accusés au tirage des jurés complémentaires n'est point exigée [1].

1316. Sans doute, si la Cour d'assises, — exagérant, en cela, les précautions prises par la loi pour assurer la sincérité de la composition du jury, — avait autorisé la présence des accusés au tirage, nul ne pourrait s'en plaindre, et les accusés moins que personne, puisque cette présence leur donnerait une garantie de plus; mais la loi tient cette garantie pour surabondante, et c'est avec raison que, dans la pratique de toutes les Cours

---

[1] Rej., 16 mai 1816 (aff. *Papillon*, M. Ollivier, rapp.), inédit;
— 18 juillet 1822 (M. Aumont, rapp.), D. v° *Instr. crim.*, n° 1669;
— 14 juin 1832 (M. Brière, rapp.), *Pal.*1162; — D.P.32.399; — D., *eod. loco;*
— 13 avril 1837 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*137.

d'assises, le tirage des jurés complémentaires s'opère hors la présence des accusés.

1317. Quant à la manière dont il est procédé au tirage, c'est à peine s'il est besoin de la décrire. Le mode est le même que pour le tirage du jury de session; le président de la Cour d'assises ou, à son défaut, le magistrat qui le supplée [1], fait apporter à l'audience l'urne où sont renfermés les noms appartenant à la liste de remplacement. Il brise les cachets qui la scellent, l'agite et en tire successivement un nombre de bulletins égal au nombre de jurés que l'on croit nécessaire. Au fur et à mesure du tirage, il appelle à haute voix, par son numéro d'ordre, par ses nom, prénoms et domicile, le juré qui vient de sortir; le greffier en fait immédiatement registre, et, le tirage une fois terminé, l'urne scellée et cachetée dans la forme ordinaire, les huissiers de service se rendent, de l'ordre de la Cour, au domicile de tous ceux que le sort a ainsi désignés.

1318. Je viens de dire que le greffier de la Cour d'assises fait registre de l'opération (comme le greffier de la Cour impériale ou du tribunal chef-lieu fait registre du tirage du jury de session), parce que la force des choses, aussi bien que la force du droit, exige, pour toute formalité accomplie, une constatation officielle.

Mais le procès-verbal, que le greffier dresse en conséquence, n'a point à être signifié aux accusés. Ce principe est le corollaire logique de deux règles que nous avons déjà rencontrées. On sait, en premier lieu, que l'on n'a point à signifier le procès-verbal de tirage du jury de ses-

---

(1) Rej., 27 avril 1820 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.* 946;
— 13 avril 1837 (M. Isambert, rapp.), cité sous le n° 1315.

sion (nos 603 et 752); en second lieu, que l'on n'a point à signifier la liste des jurés complémentaires (n° 726)... Consacrer ces deux règles, c'était décider d'avance qu'il n'y avait point à signifier le procès-verbal du tirage dont cette liste est le produit; aussi, lorsque la question s'est spécialement présentée, la chambre criminelle n'a-t-elle point hésité à la trancher dans ce sens [1].

1319. La forme de ce procès-verbal est, du reste, soumise, tout ensemble, aux règles générales consacrées pour les actes de même nature, et aux règles spéciales auxquelles doit conduire la mise en pratique de toutes les observations qui précèdent. Voici le modèle que je crois devoir recommander :

1320. MODÈLE.

COUR D'ASSISES DU DÉPARTEMENT DE LA SEINE.

Audience du 16 octobre 1857.

PRÉSIDENCE DE M. MONSARRAT.

La Cour, après avoir entendu monsieur *Dupré-Lasale*, substitut du procureur général, en ses réquisitions, et en avoir délibéré ;

Considérant que, par suite des excuses admises par la Cour, les jurés titulaires et supplémentaires réunis ne se trouvent plus présents qu'au nombre de vingt-neuf;

Ordonne que, par le président de la Cour, il soit immédiatement procédé, en audience publique et conformément aux dispositions de l'article 393 du Code d'instruction criminelle, ensemble de l'article 18 de la loi du 4 juin 1853 sur le jury,

---

(1) Rej., 26 déc. 1833 (M. Rives, rapp.), *Bull.* 655 ;—*Pal.* 1106 ; — 13 avril 1837 (M. Isambert, rapp.), cité sous le n° 1315.

à un tirage supplémentaire, et par la voie du sort, pour compléter le nombre de trente, nombre indispensable pour la formation des divers jurys du jugement, pendant le cours de la présente session.

Fait et prononcé au Palais de Justice, à Paris, le seize octobre mil huit cent cinquante-sept, en audience publique de la Cour d'assises où siégeaient : M. Monsarrat, président, MM. de Saint-Albin et Broussais, conseillers, lesquels, ainsi que Me Commerson, greffier, ont signé le présent arrêt.

MONSARRAT,—A. BROUSSAIS,—H. DE SAINT-ALBIN,
—COMMERSON.

Et à l'instant même, séance tenante, et l'audience étant toujours publique, monsieur le président a fait apporter l'urne des jurés supplémentaires, laquelle avait été scellée lors du dernier tirage, et contenant les noms appartenant exclusivement à des habitants de la ville de Paris, chef-lieu judiciaire du département de la Seine. Il a été reconnu que la bande de papier scellée était saine et entière, ainsi que les sceau et signatures, dont elle était revêtue, et qui y avaient été apposés lors du dernier tirage.

Après avoir agité l'urne pour mêler les bulletins qui y étaient contenus, monsieur le président a rompu le scellé et a extrait, successivement, de ladite urne, cinq noms. Ces noms ont été par lui proclamés, au fur et à mesure de leur sortie de l'urne, et sans aucune opposition de la part de M. le procureur général.

Le greffier a immédiatement dressé la liste de ces noms, en suivant l'ordre du tirage; cette liste a été composée comme il suit :

1° *Truchet*, caissier,
2° *Tiersonnier*, caissier,
3° *Reumont*, négociant,
4° *Poyet*, avocat,
5° *Bondonneau*, propriétaire.

L'opération du tirage étant terminée, monsieur le président a remis dans l'urne les cinq bulletins portant les noms sus-

dits, ce service ne devant pas être compté aux jurés y dénommés, d'après la loi. Il a clos l'urne avec une bande de papier blanc, sur laquelle a été apposé le sceau de la Cour d'assises avec de la cire ardente, et qu'il a signée, ainsi que le greffier, *ne varietur*.

Monsieur le président a ordonné aux huissiers de la Cour de citer à comparaître, à l'heure même, à l'audience de la Cour d'assises de Paris : 1° le sieur *Truchet*, premier juré désigné par le sort; en cas d'absence du premier, le deuxième, puis le troisième, et ainsi de suite, mais en suivant toujours l'ordre du tirage. jusqu'à ce que l'un d'eux soit trouvé et régulièrement cité. Le sieur *Reumont* s'étant présenté le premier devant la Cour, son nom a été immédiatement placé sur la liste du jury de la présente session, et a, ainsi, complété le nombre de treize jurés, exigés par la loi pour la formation des divers jurys de jugement, à partir de ce jour jusqu'à la fin de la session.

De tout ce que dessus il a été dressé le présent procès-verbal, qui a été signé par monsieur le président et le greffier.

MONSARRAT. COMMERSON.

CHAPITRE III.

DE LA FORMATION DU TABLEAU DU JURY DE JUGEMENT. — DES FORMALITÉS CONDUISANT JUSQU'A L'OUVERTURE DE L'AUDIENCE.

Sect. I.—De la formation du tableau du jury de jugement.
Sect. II.—Des formalités conduisant à l'ouverture de l'audience,

SECTION I.
De la formation du tableau du jury de jugement.

N° 1321. Observation préliminaire.
1322. Division de la matière.

1321. La liste du jury de la session a été régulièrement notifiée aux membres du jury et aux accusés.

Cette liste,—rectifiée d'après les règles posées au chapitre précédent, section II, — est définitivement arrêtée comme *liste de service* (1).

Mais composée, au plus, de *trente-six* jurés, de *trente*, au moins, elle n'est point encore la liste du jury de jugement. Une opération, destinée à en extraire cette dernière liste, est encore à accomplir. C'est cette opération dont j'ai à rechercher et à faire connaître les divers éléments.

1322. Pour plus de clarté, je divise cette section en cinq paragraphes :

§ 1er.— *Objet et importance de la format. du tableau*, n° 1323 à 1392.
§ 2. — *Moment où elle a lieu*. . . . . 1393 à 1396.
§ 3. — *Par qui et en présence de qui*. . . . . 1397 à 1416.
§ 4. — *Ses effets et son irrévocabilité*. . . . . 1417 à 1430.
§ 5. — *Sa forme et sa formule* . . . . . 1431 à 1468.

§ 1er. — *Objet et importance de la formation du tableau du jury de jugement.*

N° 1323. L'objet de cette opération est déterminé par l'article 399.

(1) J'appelle, ici, à dessein, *liste de service* la liste rectifiée. C'est une désignation, adoptée dans le langage du droit, afin de rendre toute confusion impossible. Du reste, et pour qu'on distingue facilement les diverses listes, on les désigne de quatre manières différentes : 1° liste *annuelle*; 2° liste *de session*; 3° liste *de service* et 4° liste *de jugement*.

1324. Division de matière.
1325. Importance de l'opération.

1323. L'objet de l'opération, dans les détails de laquelle nous allons pénétrer, est précisé en ces termes par l'art. 399 du Code d'instruction criminelle :

« Au jour indiqué, et pour chaque affaire, l'appel des « jurés non excusés et non dispensés sera fait, avant l'ou- « verture de l'audience, en leur présence et en présence « de l'accusé et du procureur général. — Le nom de « chaque juré répondant à l'appel sera déposé dans une « urne. — L'accusé premièrement, ou son conseil, et le « procureur général récuseront tels jurés qu'ils jugeront « à propos, à mesure que leurs noms sortiront de l'urne, « sauf la limitation ci-après. — L'accusé, son conseil ni « le procureur général ne pourront exposer leurs motifs de « récusation. — Le jury de jugement sera formé à l'in- « stant où il sera sorti de l'urne douze noms de jurés « non récusés. »

1324. Comme on le voit, l'opération à accomplir est complexe. Elle est le composé de quatre éléments bien distincts :

L'appel des jurés et le *dépôt* dans l'urne de leur nom;
La désignation du *nombre* de ceux qui doivent former le jury de jugement;
La désignation de leur *nom*;
Les *récusations*.

1325. L'importance d'une opération qui réunit de tels éléments n'a pas besoin d'être démontrée.

L'appel et la désignation des jurés, — c'est-à-dire, la constitution définitive de la juridiction, — les récusations, — c'est-à-dire, la première application effective du droit de défense, la dernière garantie donnée par la loi contre

les imperfections de la liste annuelle et les erreurs du sort, —tels sont les intérêts qu'une semblable opération sauvegarde ou met en péril, selon qu'elle est parfaite ou irrégulière. Je ne saurais donc trop recommander à l'attention des magistrats l'exposé des règles qui vont suivre.

Appel des jurés.

N° 1326. Une remarque préalable est à faire.—Pour chaque cause, un jury de jugement.

1327. L'appel des jurés est une formalité substantielle.

1328. L'appel se complète par la réponse de chaque juré *et le dépôt dans l'urne* de chaque nom.

1326. Je dois, avant tout, faire une remarque. Il n'en est pas de la liste du *jury de jugement*, comme de la liste *annuelle*, comme de la liste *de session*. La liste annuelle sert,—on le sait,—pour toute l'année; la liste de session sert, — on le sait aussi, — pour la session entière; la liste du jury de jugement ne sert que pour une affaire. C'est *pour chaque affaire*, dit notre article, que doit avoir lieu la désignation du jury de jugement.

Trois raisons capitales expliquent cette exigence de la loi. En premier lieu, des empêchements ont pu se produire parmi les jurés, depuis l'inauguration de la session, et on ne peut s'en assurer que par des appels successifs, opérés au jour indiqué pour chaque affaire. En second lieu, les parties sont grandement intéressées à connaître les empêchements, afin de bien régler leurs droits de récusation, et elles ne peuvent, en réalité, les connaître tous qu'au moment précis du jugement. En troisième lieu (et cette raison est prépondérante), aucun intervalle ne doit séparer la désignation des jurés de l'ouverture des débats. S'il en était autrement, leur indépendance serait incessamment exposée aux suggestions du dehors, et leur verdict aurait moins de droit à la confiance publique.

Il y a donc autant de jurys de jugement qu'il y a d'affaires, et le premier acte de chacune des opérations de tirage, c'est l'*appel des jurés*.

1327. Cet appel est, en lui-même, une formalité substantielle, de telle sorte qu'il y aurait nullité de la formation du tableau, si cette formalité manquait seule à l'opération. C'est là une règle constante et qui repose sur de nombreux précédents. J'indiquerai ces précédents au moment où je ferai connaître en présence de qui l'appel doit avoir lieu (n^os^ 1397 et suivants).

1328. L'appel des jurés se complète, d'ailleurs, par la réponse de chacun d'eux, et le dépôt dans l'urne de chaque nom. La réponse, c'est la constatation de la présence; le dépôt dans l'urne, c'est la garantie contre toute chance d'arbitraire ou d'omission.

Nombre des jurés et désignation de leur nom.

N° **1329.** Les jurés de jugement doivent être au nombre de *douze*.

1330. Ce nombre est de rigueur. — Nullité, s'il est restreint; — Exemples;

1331. Et s'il est dépassé; — Exemples;

1332. Sauf, toutefois, le cas *d'adjonction*.

1333. *Légalité des adjonctions*. — Loi du 25 germinal an VIII, art. 1^er^.

1334. Difficultés résultant du silence du Code de 1808. — Expédient admis par la jurisprudence pour échapper à ces difficultés.

1335. L'article 13 de la loi du 2 mai 1827 les fait disparaître,— en autorisant expressément les adjonctions.

1336. *Nombres des adjonctions*. — Deux, au plus.

1337. *Moment où s'opèrent les adjonctions*.—Au moment où il va être procédé au tirage du jury de jugement.

1338. On peut, aussi, y procéder après le tirage et avant les débats; mais le moment fixé par la loi est à préférer.

1339. *But et effets des adjonctions*. — Leur but est, non d'ajouter un juré, mais d'instituer un suppléant.

1340. *Qui ordonne les adjonctions?* — La Cour d'assises — et la Cour d'assises seule.

1341. Le principe est absolu à ce point que, si l'adjonction avait lieu sans son ordre, il y aurait nullité, alors même que l'adjoint n'aurait point eu à faire acte de titulaire;

1342. Et, aussi, alors même que l'adjonction aurait eu lieu du consentement exprès du ministère public et de l'accusé. — Exemple.

1343. *Forme à suivre pour les adjonctions.* — L'adjonction s'ordonne par arrêt; — mais cet arrêt, acte de simple administration judiciaire, n'est point assujetti aux conditions prescrites, à peine de nullité, pour les véritables décisions judiciaires.

1344. Ainsi, il peut être rendu — sans interpellation préalable à l'accusé, — hors sa présence, — avec ou sans publicité, — sans être motivé. — Exemples.

1345. Il peut même ne pas être retenu par écrit et en minute spéciale. — Conditions de validité, pour cette règle, — et exemples.

1346. Ces solutions ont été critiquées, mais sans raison.

1347. Du reste, l'arrêt d'adjonction peut être rétracté, tant que les débats ne sont point ouverts. — Exemple.

1348. Modèle d'un arrêt d'adjonction. — Référé au n° 1034.

1349. Une fois ordonnée, l'adjonction s'opère par la voie du tirage au sort.

1329. Pour que la désignation des jurés devant composer le jury de jugement soit parfaite, il faut (en dehors de la question de forme, qui fera l'objet du cinquième paragraphe), que cette désignation comprenne *douze jurés*. C'est là la disposition formelle de l'art. 394, qui dit, dans son premier paragraphe: « Le nombre de douze ju-« rés est nécessaire pour former un jury. » C'est aussi la disposition de l'art. 399, § 5, et de l'art. 400,—le premier portant, comme on l'a vu, « que le jury de ju-« gement sera formé à l'instant où il sera sorti de l'urne « douze noms de jurés non récusés, » — le second ajoutant que « les récusations que pourront faire l'accusé et

« le procureur général s'arrêteront lorsqu'il ne restera « plus que douze noms dans l'urne. »

Les auteurs qui ont embrassé en historiens l'étude de notre droit criminel, ont recherché l'origine et la raison de ce nombre, et ils les ont fait remonter jusqu'à nos plus anciennes coutumes. Pour moi, je me bornerai à dire, pour toute digression, qu'empruntant le principe de l'institution du jury à la législation anglaise, nous lui avons également emprunté le nombre de membres qu'elle exige pour constituer la juridiction ; que nous lui avons fait cet emprunt dès l'introduction du jury en France [1], et que, depuis, il n'y a jamais eu, sur ce point, de variations [2].

1330. Le nombre de jurés composant le jury de jugement doit donc être de douze, et ce nombre est de rigueur. Il n'est pas plus permis de le dépasser que de le restreindre. Il est invariable, comme est invariable, — ainsi qu'on l'a vu, sous le n° 1013, — le nombre des magistrats composant les Cours d'assises. Aussi, la Cour de cassation annule-t-elle toutes les procédures qu'entache une erreur dans le nombre, que cette erreur soit en plus ou en moins.

On connaît déjà une partie de ses précédents. C'est, en effet, sur ce principe qu'est fondée cette règle qu'il y a nullité, si, parmi les douze jurés de jugement, se rencontre un juré non idoine, et si, par suite, en faisant abstraction de son nom, le tableau n'est plus, en réalité, composé que de onze jurés (n^os^ **1225** et suivants).

---

[1] Loi des 16–29 sept. 1791, t. VI, art. 23 : « Le nombre de « douze jurés sera absolument nécessaire pour former un jury de ju- « gement. »

[2] Code du 3 brum. an IV, t. 5, art. 337. — Loi du 25 brum. an VIII. — Art. 393 du premier Code de 1808.

Même décision lorsque, d'après le contexte des pièces du procès, on ne trouve d'indication que pour la désignation de onze jurés (1).

Même décision encore, lorsque, ces pièces énonçant la désignation de douze jurés, elles portent deux fois le même nom sur le tableau, laissant ignorer ainsi le nom du douzième juré (2).

Même décision, enfin, lorsqu'elles portent un nom qu'il n'est point possible de rapprocher de l'un des quarante noms de la liste notifiée (3).

1334. D'un autre côté, la règle reste la même, lorsque le nombre légal, au lieu d'avoir été restreint, a été dépassé. C'est ce que décident, notamment, deux arrêts rendus dans des espèces où il résultait des documents du procès que l'on avait désigné treize jurés, dans l'une, quatorze jurés, dans l'autre; et ces arrêts le décident ainsi, en considérant « qu'il a été formellement contrevenu aux dispositions des art. 394 et 399..., dispositions *substantielles et fondamentales, puisqu'elles règlent la composition du jury* (4). »

---

(1) Cass., 2 nov. 1811 (M. Aumont, rapp.), *Pal.*674;
— 23 mars 1815 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*37; — *Pal.*648;
— 31 oct. 1822 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*465; — *Pal.*646;
— 18 mai 1855 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*282.

(2) Cass., 30 juillet 1831 (M. Rives, rapp.), *Bull.*296; — *Pal.*82;
— 23 août 1832 (M. Chantereyne, rapp.), *Bull.*440;
— 2 juin 1842 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*207;
— 6 juillet 1854 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*368;

(3) Cass., 14 août 1856 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*466.

(4) Cass., 27 avril 1815 (M. Chasle, rapp.), *Bull.*54; — *Pal.*697;
— 17 juillet 1828 (M. de Crouseilhes, rapp.), *Bull.*635; — *Pal.*85;
— Rej., 7 janv. 1830 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*18; — S.D.30. 146. — Dans cette affaire, *treize* jurés avaient été tirés; mais la Cour s'aperçut de l'erreur avant l'ouverture des débats, et elle régularisa

Il est donc de règle que le nombre des jurés de jugements est de *douze*, et que, si ce nombre est restreint ou dépassé, il y a nullité absolue.

1332. *Adjonctions*. — Toutefois, la loi a prévu un cas dans lequel la désignation des jurés peut s'élever au-dessus de douze. Nous avons rencontré un cas analogue, à l'occasion de la *composition de la Cour d'assises*. Les règles, que j'ai exposées à ce moment, du n° 1015 au n° 1034, s'appliquent, presque toutes, au jury de jugement. Vérifions-les de nouveau pour signaler, entre les deux cas, les points d'identité et les points de dissemblance.

1333. *Légalité des adjonctions*. — Le droit d'adjonction a pour principe, aussi bien pour le jury que pour la Cour d'assises, le décret du 25 brumaire an VIII [1]. Le Code de l'an IV portait bien en germe la pensée de ce droit, lorsqu'il disait, dans son art. 337, que le nombre de douze jurés et de *trois adjoints* était nécessaire pour former un jury de jugement; mais c'était à titre d'organisation normale et permanente qu'il disposait ainsi; tandis que le décret de l'an VIII avait eu pour but d'autoriser des adjonctions, toutes spéciales, limitées à l'affaire même pour laquelle elles étaient ordonnées.

« Lorsqu'un procès criminel, — porte l'art. 1^er^ de ce « décret,—paraîtra de nature à entraîner de longs débats, « le tribunal, avant le tirage de la liste des jurés, pourra « ordonner qu'indépendamment des douze jurés et des

---

le tableau en considérant comme non avenue la désignation du treizième juré.

(1) J'ai transcrit presque en entier cette loi sous le n° 1016.

« trois adjoints, il sera tiré au sort trois autres jurés qui « assisteront aux débats. »

1334. Sous l'empire de ce décret, la mise à exécution du droit d'adjonction s'opéra facilement et sans donner lieu à contestation ; mais, après la promulgation du Code d'instruction criminelle, une difficulté sérieuse s'éleva. Ce Code avait supprimé explicitement les trois jurés adjoints, institués par le Code de l'an IV. Avait-il aussi supprimé les trois jurés-suppléants, institués par le décret de l'an VIII et, par suite, frappé, d'avance, d'illégalité toute adjonction des jurés ? Telle fut la question soulevée.

La Cour de cassation, sur les conclusions du procureur général MERLIN, résolut affirmativement cette question [1], et la règle, qu'elle crut devoir adopter alors, se maintint jusqu'en 1827 ; mais, comme elle engendrait, pour les procès de longue durée, des chances fâcheuses de remise, et qu'elle portait ainsi une sérieuse atteinte à la bonne distribution de la justice, la Cour de cassation chercha un remède à ce mal, et dès 1816, elle consacra, au rapport de M. *Busschop*, une théorie d'expédients, ingénieusement ordonnés entre eux, et auxquels la forte rédaction du rapporteur donna une apparence, non-seulement d'utilité, mais de raison. Elle décida que, si l'adjonction de suppléants n'a été *ni prévue, ni admise par la loi* [2], elle est cependant légitime, lorsqu'elle a lieu avec le consentement formel du ministère public, de l'accusé, et dans des con-

---

[1] Cass., 31 janv. 1812 (M. Busschop, rapp.), *Bull.* 26 ; — *Pal.* 77 ; — S.D.12.326.

[2] Quelques auteurs ont vu, dans l'arrêt de 1816 et dans tous ceux qui l'ont suivi jusqu'en 1827, une rétractation de l'arrêt du 31 janv. 1812 ; c'est une grave erreur, puisque le point de départ de tous ces arrêts est le même, à savoir : *l'abrogation du décret de l'an* VIII.

ditions qui sauvegardent l'intégrité du droit de récusation [1].

La théorie de ces arrêts était bien aventurée. Créer le principe et les éléments constitutifs d'une mesure touchant à l'organisation des juridictions, la soumettre au consentement des parties, faire dépendre l'étendue du droit de récusation de leur agrément, subordonner la désignation de jurés suppléants (désignation à faire par la voie du sort) à l'*exeat* ou au *veto* du ministère public et de l'accusé, c'était,—on ne saurait en disconvenir aujourd'hui,—non interpréter et appliquer la loi, mais combler une de ces lacunes. Peut-être eût-il mieux valu,—puisque le désir d'éviter des lenteurs dommageables répondait à un véritable intérêt de bonne justice, — se montrer moins sévère vis-à-vis du silence du nouveau Code; refuser à ce silence une force d'abrogation, qui pouvait rigoureusement lui être déniée, et considérer, dès lors, le décret de l'an VIII comme encore en vigueur, pour l'adjonction de jurés suppléants, ainsi qu'on le décidait pour l'adjonction des juges (n° 1017).

1335. Quoi qu'il en soit, il n'était pas de bonne législation de laisser se perpétuer ainsi soit le contraste

---

(1) Cass., 30 août 1816 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*134; — *Pal.* 629; — S.D.18.162;

— Rej., 11 avril 1817 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*176;

— Cass., 22 oct. 1819 (M. Aumont, rapp.), *Bull.*344;

— Rej., 27 juillet 1820 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*302; — S.D. 21.3;

— Cass., 15 sept. 1820 (M. Chantereyne, rapp.), *Bull.*353; — S.D.21.153;

— Rej., 17 avril 1823 (M. Aumont, rapp.), *Pal.*1039; — S.D. 23.260;

— 8 janv. 1824 (M. Busschop, rapp.), *Pal.*323; — S.D.24. 104.

existant entre les jurés et les magistrats, soit la lacune regrettable de la loi, soit l'expédient, à l'aide duquel la jurisprudence avait cherché à en atténuer les effets. La loi du 2 mai 1827 y pourvut. Par son art. 13,—qui est devenu l'art. 394 du Code, – elle reprit le texte même de l'art. 1^er^ du décret de l'an VIII.

1336. *Nombre des adjonctions.* — L'art. 394 reprit, dis-je, le texte même de l'art. 1^er^ du décret de l'an VIII; mais, toutefois, avec une modification de détail. Le décret fixait à *trois* le nombre des jurés suppléants; l'art. 394 permet de n'en appeler *qu'un*, et il défend d'en appeler plus de *deux*. La détermination du nombre actuel a ce double avantage qu'il porte une atteinte moindre au droit de récusation, et qu'il établit, à cet égard, une harmonie parfaite entre l'adjonction des juges et l'adjonction des jurés.

Il est donc de règle, depuis la mise à exécution de l'art. 13 de la loi du 2 mai 1827, que, « lorsqu'un pro-« cès criminel paraîtra de nature à entraîner de longs « débats, la Cour d'assises pourra ordonner, *avant le ti-« rage de la liste des jurés*, qu'indépendamment de douze « jurés, il en sera tiré au sort *un ou deux* autres, qui as-« sisteront aux débats. »

1337. *A quel moment ont lieu les adjonctions.* — Je viens de redire, après la loi, que la Cour d'assises doit ordonner l'adjonction *avant le tirage de la liste des jurés*. Toutefois, il n'y aurait pas nullité à l'ordonner après, si les débats n'étaient pas commencés, et si cette adjonction ne préjudiciait point au droit de récusation.

1338. Avant la loi de 1827, cette concession était au nombre de celles que la jurisprudence avait admi-

ses [1]. Après cette loi, la jurisprudence la maintint, et avec raison [2]. L'ordre dans lequel s'accomplissent ces deux opérations n'est point prescrit à peine de nullité par l'art. 394, et il n'est pas de substance. Aussi ne pourrait-on voir une irrégularité essentielle dans l'interversion de l'une et de l'autre qu'autant que, — comme le disent les arrêts, — « l'accusé aurait été gêné dans l'exer- « cice de son droit de récusation. »

Il en est de même, — on l'a vu, n° 1026, — pour l'adjonction des juges ; mais j'ai dit, alors, et je répète, ici : « C'est-là une limite extrême à laquelle il est inutile de se laisser entraîner. Je préfère à toute anticipation, comme à tout retard, l'exacte observation de la loi. Le moment qu'elle a désigné est le plus convenable, et ce sera agir selon son vœu que de procéder à l'adjonction immédiatement *avant le tirage de la liste des jurés*. »

1339. *But et effets des adjonctions.* — J'ai dit, sous le n° 1027, à l'occasion de l'adjonction des juges. « Le but des adjonctions est connu. Ce ne sont point des juges qu'elles ajoutent à ceux dont la réunion forme la Cour d'assises, mais de simples suppléants; d'où la conséquence que, si aucun des trois magistrats titulaires n'a été empêché pendant le cours des débats, l'adjoint n'a pu concourir à l'affaire que par son assistance. Il s'ensuit encore que, si la situation contraire survient, si l'un des titulaires ne peut continuer à siéger et se retire, l'adjoint

---

(1) Rej., 4 janv. 1824 (M. Busschop, rapp.), *Pal.*323 ; — S.24.104.

(2) Rej., 10 juin 1831 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*1674 ;
— Cass., décision impl., 20 sept. 1832 (M. de Ricard, rapp.), *Bull.* 512; — *Pal.*1478 ;
— 22 mai 1834 (M. de Ricard, rapp.), *Bull.*194; — *Pal.*542 ;
— 29 juin 1843 (M. Isambert, rapp.), D.P.43.455.

prend séance pour lui et concourt, en son lieu et place, à la suite des débats et au jugement. »

Substituons à la Cour d'assises le jury, — aux trois magistrats, les douze jurés titulaires, — au juge adjoint, le juré adjoint, — au jugement la déclaration du jury, et nous obtiendrons, pour le but et les effets de l'adjonction des jurés suppléants, une règle à laquelle nous n'aurons rien à modifier.

1340. *Qui ordonne les adjonctions*.—La règle, pour l'adjonction des jurés, se sépare, ici, de la règle, pour l'adjonction des juges. Nous nous souvenons que le droit d'ordonner l'adjonction de ces derniers appartient cumulativement à la Cour d'assises et à son président (n°s **1020** et **1021**). Pour l'adjonction des jurés, il n'en est point ainsi, et par une raison péremptoire. L'art. **13** de la loi de **1827** exclut catégoriquement le président, puisqu'il dit en termes formels : « La *Cour d'assises* pourra ordonner... » Devant un texte aussi positif, il n'y a point d'équivoque possible; point d'équivoque, non plus, en présence des nombreux précédents de la chambre criminelle [1]. Ces précédents sont d'autant plus à remarquer qu'ils ont considéré le vice originaire de la composition du jury comme affectant sa composition jusque dans sa substance et d'une manière irrévocable.

---

(1) Cass., 30 oct. 1828 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*864; — *Pal.*314;
— 5 et 10 mai, 28 juin, 13 juillet, 20 sept. 1832 (MM. de Crouseilhes, Choppin, Rocher et de Ricard, rapp.), *Bull.*244, 247, 333, 365 et 512; — *Pal.*1016, 1036, 1214, 1269 et 1478; — S.D.32.341 et 498;
— 25 juillet 1833 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*378; — *Pal.*731; — S.D.34.672;
— 13 sept. 1834 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*365; — *Pal.*939;
— 6 oct. 1854 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*488.

1341. Vainement, pour échapper à la nullité, excipait-on, dans presque toutes les affaires, de cette circonstance que le juré adjoint n'aurait point été appelé à faire acte de ses fonctions. *Il importe peu* qu'il en ait été ainsi, répond, notamment, l'arrêt, au rapport de M. de Crouseilhes, du 5 mai 1832; « la désignation de ce juré lui conférait le droit de prendre part aux débats en cette qualité; il pouvait, à ce titre et dans les termes de la loi, adresser des interpellations à l'accusé, aux témoins; il pouvait ainsi exercer une influence plus ou moins directe sur le débat et ses résultats; et, dès lors, l'acte par lequel le juré suppléant avait reçu cette qualité se trouvant vicié *dans son essence;* la procédure, aux débats de laquelle il a assisté, se trouve entachée de nullité. »

1342. Vainement, aussi, cherchait-on, dans l'adhésion collective de l'accusé et du ministère public, une raison d'amnistie pour l'irrégularité commise. La règle étant substantielle et d'ordre public, le consentement des parties n'a pu en autoriser la violation [1].

Il est donc irrévocablement établi que le droit d'ordonner l'adjonction de jurés suppléants appartient à la Cour d'assises *seule.*

1343. Forme à suivre pour les adjonctions. — Du moment que les adjonctions sont ordonnées par la Cour elle-même, la forme à suivre est déterminée d'avance; il faut un arrêt. Mais cet arrêt a le même caractère que celui par lequel une adjonction de juges est prescrite, c'est-à-dire qu'acte de pure administration judiciaire, il constitue, en réalité, une simple ordonnance. Nous avons

---

[1] Cass., 20 sept. 1832 (M. de Ricard, rapp.), cité sous les nos 1338 et 1340.

vérifié ce principe et ses divers corollaires, à l'occasion de la première adjonction ; les preuves abondent pour notre vérification actuelle.

1344. Ainsi, il est de jurisprudence constante que l'arrêt d'adjonction peut intervenir sans qu'au préalable l'accusé ou son conseil ait été entendu, parce que « cet arrêt étant une mesure d'ordre public et de bonne administration de la justice, il n'est point indispensable d'entendre les accusés ou leurs conseils sur le plus ou moins d'opportunité de cette adjonction, à laquelle ils ne sauraient s'opposer ; qu'il n'y a pas, dès lors, obligation, pour le président, de les interpeller préalablement à cet égard [1]. »

Il est de jurisprudence que l'adjonction peut être ordonnée hors la présence de l'accusé et de son conseil, par ce double motif qu'aucune disposition de la loi ne prescrit le contraire aux Cours d'assises, et que l'arrêt, qui ordonne une semblable adjonction, « est une mesure d'administration de la justice, pour laquelle on ne peut exiger la présence des accusés, qui ne sauraient y former opposition [2]. »

---

[1] Rej., 31 mars 1842 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*117 ;
— 2 avril 1829 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*874 ;—D.P.29.208 ;
— 26 juillet 1834 (M. Dehaussy, rapp.), *Pal.*814 ; — S.D.35.205 ;
— 30 juin 1838 (M. Fréteau de Pény, rapp.), *Bull.*282 ; — D.P. 38.297 ;
— 8 oct. 1840 (M. Romiguières, rapp.), *Bull.*426 ; — S.D.40. 1000.

[2] Rej., 28 juin 1832 (M. Brière, rapp.), *Bull.*336 ; — *Pal.*1215 ; — S.D.33.245 ;
— 26 déc. 1835 (M. Vincens Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*571 ; — *Pal.*851 ;
— 28 déc. 1838 (M. Mérilhou, rapp.), D.P.39.135 ;
— 19 sept. 1839 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*463 ;

Il est de jurisprudence que l'arrêt peut être rendu dans la Chambre du conseil et sans publicité, « attendu qui ni l'art. 394, ni aucun autre n'exigent que l'arrêt (qui ordonne une semblable adjonction) soit rendu publiquement; — qu'un tel arrêt faisant partie de l'opération du tirage du jury, et cette opération pouvant s'accomplir dans la chambre du conseil et à huis clos, la publicité ne saurait être considérée comme un élément nécessaire à la validité de semblables décisions [1]. »

Il est également de jurisprudence que l'arrêt d'adjonction peut être rendu publiquement, *quoique la loi n'exige point cette solennité*, parce que cette publicité « ne fait qu'ajouter aux garanties qui doivent résulter de l'accomplissement des formalités prescrites [2]. »

— 1er fév. 1849 (M. Barennes, rapp.), D.P.49.5.81 ;
— 20 fév. 1851 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*117 ;
— 10 juin 1852 (M. de Glos, rapp.), *Bull.*358 ;
— 28 juin 1855 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.*373 ;
— 11 fév. 1860 (M. du Bodan, rapp.), *Bull.*54.

[1] Rej., 13 janv. 1853 (à mon rapport), *Bull.*21 ;
— 10 juin 1830 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*371 ; — *Pal.*565 ; — S.D.30.373 ;
— 3 janv. 1833 (M. Rives, rapp.), *Pal.*5 ; — S.D.33.873 ;
— 13 août 1835 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*384 ; — *Pal.*555 ;
— 19 avril et 28 déc. 1838 (MM. de Saint-Marc et Mérilhou, rapp.), *Bull.*145 et D.P.39.135 ;
— 3 sept. 1840 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*354 ; — D.P.40.438 ;
— 22 avril 1841 (M. de Saint-Marc, rapp.), D., v° *Instr. crim.*, n° 1841 ;
— 31 mars 1842 (M. de Saint-Marc, rapp.), cité sous ce numéro ;
— 29 juin 1843 (M. Isambert, rapp.), D.P.43.455 ;
— 22 mars et 7 août 1845 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.*175 et 419 ;
— 1er fév. et 20 déc. 1849 (MM. Barennes et Rocher, rapp.), D.P. 49.5.81 et 83 ;
— 20 fév. 1851 (M. Faustin-Hélie, rapp.), cité sous ce numéro ;
— 11 fév. 1860 (M. du Bodan, rapp.), cité sous ce numéro.

[2] Rej., 16 juillet 1829 (M. de Crouseilhes, rapp.), *Pal.*1252 ; —

Il est encore de jurisprudence « que les prescriptions de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, qui exigent, à peine de nullité, que les jugements et arrêts contiennent des motifs, ne sont pas applicables aux arrêts d'adjonction.....

« Attendu que l'adjonction est un acte d'administration, autorisé par l'art. 394 du Code d'instruction criminelle, et qui n'a jamais lieu qu'en vue et à cause de la longueur présumée des débats..... ;

« Que, lorsque l'adjonction d'un juré suppléant est ordonnée, il y a présomption légale que cette mesure est fondée sur le motif de la longueur présumée des débats ; d'où il suit qu'il n'est pas nécessaire que ce motif soit explicitement consigné dans la décision que la Cour d'assises rend à cet effet, parce qu'il s'y trouve, par sa nature même, virtuellement compris [1]. »

1345. Il est, enfin, de jurisprudence, — et cette dernière règle déterminerait, à elle seule, le véritable caractère des arrêts d'adjonction, — qu'il n'est point nécessaire de retenir ces arrêts *par écrit, et en minute spéciale;* qu'il suffit de constater au procès-verbal que l'adjonction s'opère en vertu d'une décision de la Cour.

Cette question n'était pas sans difficulté; elle mérite que l'on s'y arrête un instant.

S.D.29.305. — Voyez, en outre, plusieurs des arrêts cités sous ce numéro, notamment, l'arrêt, au rapport de M. Victor Foucher, du 28 juin 1855.

[1] Rej., 23 juin 1846 (M. Dehaussy, rapp.), D.P.46.4.121. — A l'appui de cette règle, des commentateurs citent également un arrêt, au même rapport, du 26 juillet 1834 (*Pal.*814) ; c'est une erreur. L'arrêt ordonnant l'adjonction était motivé et le rejet du moyen a été uniquement fondé sur ce qu'un motif est *exprimé textuellement audit arrêt.*

Un point hors de débat, c'est que les arrêts d'adjonction, comme tous les arrêts incidents, peuvent être insérés au procès-verbal et que, — le procès-verbal ne devant être signé que du président et du greffier, — leur signature, apposée au pied de l'arrêt ou même au pied du procès-verbal, suffit pour la régularité et du procès-verbal et de l'arrêt. C'est un principe dont nous retrouvons de fréquentes applications ; bornons-nous à remarquer, ici, qu'il a été vérifié et admis à l'occasion des adjonctions elles-mêmes (1).

Mais la règle, que j'ai annoncée, va plus loin. Elle dispense non-seulement d'un arrêt séparé, mais même d'un arrêt inséré au procès-verbal. Il suffirait, à l'en croire, d'une simple attestation, consignée dans ce procès-verbal et annonçant que l'adjonction s'est opérée en vertu d'une décision verbale de la Cour, *dont le président aurait fait connaître l'existence.*

Cette extension du principe consacré en matière d'arrêts incidents résulte, en effet, de la jurisprudence.

« Attendu, — dit un premier arrêt, — que des énonciations portées au procès-verbal de la formation du tableau, il résulte qu'il a été rendu par la Cour d'assises un arrêt qui a ordonné qu'indépendamment des douze jurés qui devaient former le jury, il serait tiré au sort deux jurés suppléants ; — que le contraire n'est pas articulé par le demandeur et que le procès-verbal, régulier dans sa forme, fait foi jusqu'à inscription de faux ; — qu'ainsi le vœu de l'art. 13 de la loi du 2 mai 1827 a été rempli (2). »

---

(1) Rej., 29 mars 1832 (M. Rives, rapp.), *Bull.*167 ; — *Pal.*905.

(2) Rej., 3 juin 1831 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*1655 ; — D., v° *Instr. crim.*, n° 1839.

Second arrêt qui décide, après un avant-faire-droit, qu'il y a lieu à cassation, parce qu'il résulte des pièces produites, non que la Cour a ordonné l'adjonction, mais qu'elle a été ordonnée par le président (1).

Arrêts qui rejettent, au contraire, attendu « que le procès-verbal constate, en termes formels, l'existence de la décision de la Cour d'assises (2); — que le tirage du juré suppléant a été fait en vertu d'un ordre de la Cour d'assises, dont le président a annoncé l'existence..., aucune loi n'exigeant que l'arrêt, qui ordonne ce tirage, soit rédigé en une minute spéciale (3); — que l'existence de l'arrêt..... est suffisamment établie par l'énonciation qui se trouve, à cet effet, dans le procès-verbal de la formation du tableau; — que, d'ailleurs, cet arrêt de pure administration, n'est point soumis aux mêmes formes que les arrêts d'audience (4). »

1346. Ces diverses solutions ont été l'objet de critiques semblables à celles qui ont accueilli la jurisprudence à l'occasion de l'adjonction des juges. J'ai démontré, à ce premier moment, la faiblesse de ces critiques (n° 1032); je n'y reviens pas, et je me résume en posant en règle que, — pour accomplir une mesure de pure administration, dont l'effet est de défendre, dans l'intérêt de tous et contre toute chance d'interruption, le cours de la justice, — il n'est point nécessaire d'entourer l'arrêt à intervenir de toutes les conditions et de toutes les solen-

---

(1) Cass., 10 mai 1832 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*247; — *Pal.*1036.

(2) Rej., 27 juin 1833 (M. Isambert, rapp.), *Pal.*615; — D. *eod. loco.*

(3) Rej., 28 déc. 1838 (M. Mérilhou, rapp.), cité sous le n° 1344; — D. *eod. loco.*

(4) Rej., 13 oct. 1848 (M. Vincens Saint-Laurent, rapp.), *Bull.*373.

nités prescrites, pour la validité des véritables arrêts, par l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810.

1347. Une dernière difficulté s'est produite. On s'est demandé si l'adjonction, une fois ordonnée, n'était pas irrévocable et si, par suite, il n'y aurait pas nullité à la rétracter. La Cour de cassation a pensé qu'il n'y avait rien d'irrégulier dans une pareille rétractation [1] et sa décision n'est pas contestable. L'adjonction n'est, en réalité, qu'une mesure de précaution. Jugée utile au premier aperçu, elle peut être appréciée autrement, lorsqu'elle est examinée de plus près; mais, pour que ce retour sur un premier jugement soit légitime, il faut, bien entendu, que tout soit encore entier lorsqu'il s'opère, c'est-à-dire, que les débats n'aient point été ouverts. S'il en était autrement, l'ouverture des débats aurait imprimé à l'organisation de la juridiction un caractère définitif, qui aurait rendu impossible toute modification ultérieure.

Une fois cette réserve faite, rien ne gêne les Cours d'assises dans l'exercice de leur droit de rétractation. Lors du dernier arrêt que je viens de citer, il avait été fait usage de ce droit dans une espèce assez singulière et qui rend bien évident le principe. L'adjonction d'un suppléant avait été ordonnée et le tirage opéré; mais, au moment où les douze jurés de jugement et le juré adjoint avaient à prendre place sur leurs siéges, on s'aperçut que l'on n'avait tiré, pour former le tableau des douze, que onze jurés. En cet état, la Cour d'assises crut pouvoir, sans inconvénient, rétracter l'arrêt d'adjonction qu'elle

---

(1) Rej., 22 mai 1834 (M. de Ricard, rapp.), *Bull.*194; — *Pal.*542; — 21 août 1840 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*334; — D.P. 40.435.

avait rendu. « En conséquence de cet arrêt de rétracta-
« tion, — dit le procès-verbal des débats, — le président
« est rentré dans la chambre du conseil, a fait procéder
« au réappel des jurés formant le jury de jugement, en
« présence des accusés et de leurs défenseurs, et a déclaré
« que M. *l'Homnel* (le juré-adjoint) faisait partie du jury
« de jugement et assisterait aux débats en qualité de juré
« titulaire. » Condamnation, pourvoi et arrêt de rejet fondé sur ce motif « que les accusés n'ont nullement à se plaindre de ce que le jury, qui a prononcé sur leur sort, a été composé des douze premiers jurés sortis de l'urne et non récusés par eux;—que, si la qualification de juré suppléant, donnée au douzième juré, était erronée, cette erreur n'a eu aucune influence sur le sort des accusés et n'a pu nuire ni à leur droit de récusation, dont ils ont joui dans toute sa plénitude, ni à celui de la défense, qui n'a été, en cela, ni limitée, ni entravée. »

1348. Toutes ces difficultés aplanies, toutes ces règles connues, je n'ai plus qu'à me préoccuper de leur application, en faisant connaître quelle est, en définitive, dans la pratique, la formule à leur donner. Je me suis acquitté, d'avance, de ce soin, en imprimant, sous le n° 1034, un modèle d'arrêt qui comprend, tout à la fois, une adjonction de *juges* et une adjonction de *jurés*. Je m'en réfère à ce modèle, en ajoutant une dernière observation.

1349. Après que l'adjonction a été ordonnée, il s'agit de procéder à l'exécution de l'arrêt. Quel est, pour cela, le mode à suivre? A cet égard, point de doute; c'est le mode prescrit pour la désignation des douze jurés titulaires, c'est-à-dire le *tirage au sort*. L'art. 394 l'indique en termes exprès. Nous sommes donc bien prévenus que les

formes à observer pour le tirage du jury de jugement, — formes que je tracerai dans le dernier paragraphe de cette section,—s'étendent au tirage des jurés suppléants.

RÉCUSATIONS.

N° 1350. Importance d'une mesure, qui est de l'essence de toutes les juridictions ;
1351. Et sans laquelle l'institution du jury ne serait plus qu'une institution discréditée.
1352. Partout où cette institution est admise, est admis le droit de récusation.
1353. Ce droit, en ce qui concerne le jury, est, spécialement, réglé par les articles 399, 400 et 401 du Code d'instruction criminelle.
1354. Division de la matière.

1350. J'aborde, ici, un sujet d'une importance d'autant plus grande, que le droit, dont j'ai maintenant à m'occuper, est un droit général, de l'essence de toutes les juridictions.

Le devoir d'abstention pour le juge, le droit de récusation pour le justiciable, sont nés le jour même où la justice humaine a été régulièrement organisée.

C'est là une règle en quelque sorte primordiale, puisqu'on ne peut comprendre l'établissement d'une juridiction, civile ou criminelle, sans cette règle pour corollaire et pour correctif.

1351. Utile, même alors qu'il s'agit des corps judiciaires proprement dits, une semblable règle devient substantielle au plus haut degré, lorsqu'il s'agit du jury. Ainsi que le proclame la jurisprudence, « la faculté de « récuser est inhérente à cette institution ; elle est comme « de sa substance [1]. » En effet, dans le milieu où fermentent incessamment les passions sociales ou politiques

---

[1] Cass., 24 déc. 1813 (M. Oudart, rapp.), *Bull.*632 ; — *Pal.*848.

de toute nation civilisée, on doit la considérer comme une sauvegarde souveraine contre les imperfections presque inévitables des listes et les caprices aveugles du scrutin. Si elle disparaissait de nos lois, elle entraînerait, à coup sûr, l'institution du jury avec elle.

L'institution du jury est populaire et forte, non-seulement parce que la nomination des juges temporaires, en qui elle se personnifie, est placée en dehors de l'arbitraire des hommes et sous la garantie du sort, mais surtout parce que le droit de récusation, en armant les parties d'une faculté relative de refus, leur donne une faculté relative de choix ; — non-seulement parce que cette faculté inspire confiance au ministère public et aux accusés, mais surtout parce que les jurés qu'ils acceptent, comme arbitres suprêmes, en ne les récusant pas, s'affermissent dans leur devoir d'impartialité, par la certitude où ils sont que toutes les parties ont foi dans cette impartialité même.

« Il faut,—dit Montesquieu, — que, dans les grandes « accusations, le criminel, concurremment avec la loi, « se choisisse des juges, ou, du moins, qu'il en puisse « récuser un si grand nombre que ceux qui restent soient « censés être de son choix [1]. »

Supprimez le droit de récusation, et le jury ne sera plus qu'un corps discrédité, dont la popularité et la force s'évanouiront devant un sentiment général de méfiance.

1352. Le droit de récusation est donc un des compléments nécessaires de cette grande institution, et,—je vais hardiment jusque-là, — une de ses conditions de vie. Aussi, ce droit est-il l'accessoire du jury partout où le jury existe et, par exemple, en Angleterre et aux Etats-Unis.

(1) Montesquieu, *Esprit des lois*, t. 1er, l. XI, ch. VI.

L'étude comparative des diverses législations, sur ce point, a été faite bien souvent, et ce n'est pas sans raison. Il y a, en effet, de l'intérêt à rechercher théoriquement dans quelle mesure et sous quelle forme le droit de récusation a été appliqué à l'étranger ; dans quelle mesure et sous quelle forme il a été appliqué en France, depuis 1791 jusqu'à nos jours ; mais, quelque curieuse que soit cette étude, je ne me laisserai pas entraîner par ses séductions au delà de mon sujet. L'origine et l'importance du droit de récusation une fois bien constatées, je n'ai plus qu'à préciser l'état actuel, au milieu de nous, de la législation et de la jurisprudence, en empruntant, d'abord et sans autre digression, au Code d'instruction criminelle ses articles 399, 400 et 401.

1353. On a déjà lu l'art. 399 (n° 1323) ; les articles 400 et 401 sont ainsi conçus :

Art. 400. « Les récusations que pourront faire l'accusé « et le procureur général s'arrêteront lorsqu'il ne restera « que douze jurés. »

Art. 401. L'accusé et le procureur général pourront « exercer un égal nombre de récusations ; et cependant, « si les jurés sont en nombre impair, les accusés pour- « ront exercer une récusation de plus que le procureur « général. »

1354. Telles sont les principales dispositions de la loi. Pour mettre en relief toute leur portée, je vais faire successivement connaître :

La *nature* du droit de récusation ;
Son *étendue* ;
Par qui elle s'exerce ;
Enfin, ses *effets*.

Nature du droit de récusation.

N° **1355.** En droit, deux récusations : — la récusation *motivée*, — la récusation *péremptoire*.

1356. Avantages de la récusation péremptoire — et ses différences avec la récusation motivée.

1357. Le Code de l'an IV les admettait toutes deux.—Les nouveaux Codes ont réservé la récusation motivée pour les *juges*, — la récusation péremptoire pour les *jurés*.

1358. Une récusation peut avoir été suggérée sans cesser d'être péremptoire. — Exemples.

1359. C'est ce qui justifie, en droit, les récusations de complaisance; mais, en fait, elles sont poussées jusqu'à l'abus.

1360. L'accusé peut s'aider de notes dans l'exercice de son droit de récusation.

1355. On connaît, en droit, deux espèces de récusations, que l'on appelle, l'une, récusation *motivée*, l'autre, récusation *péremptoire*. Leur nom suffit pour déterminer leur caractère distinctif. La première s'appuie sur un motif, que le juge apprécie et qu'il est le maître, dans sa conscience, d'admettre ou de refuser. La seconde ne se motive point, ne se juge point ; elle constitue, au profit de celui qui a à l'exercer, un droit souverain et absolu.

1356. La récusation péremptoire a l'avantage d'éviter toute contestation, et d'enlever ainsi à l'exercice du droit tout caractère fâcheux. La récusation motivée n'est souvent qu'une récrimination et qu'une occasion de scandale. Admise, elle peut être interprétée comme contenant une pensée de blâme et amener des froissements d'amour-propre, qui peuvent s'étendre du juge récusé aux juges prêts à prendre séance. La récusation péremptoire n'offre aucun de ces inconvénients. On voit, dans tous les cas, par ce rapide aperçu des conditions propres à l'une et à l'autre récusation, qu'elles sont bien dissemblables dans leur nature.

1357. Cependant, la loi de 1791 et le Code de l'an IV avaient réglé le droit de récusation de manière à combiner ces deux modes ensemble; mais le Code d'instruction criminelle a répudié cet amalgame. Il dit, comme on l'a vu, dans les paragraphes 3 et 4 de l'art. 399 :

« L'accusé... et le procureur général récuseront tels « jurés *qu'ils jugeront à propos*. — L'accusé... ni le pro- « cureur général ne pourront exposer leurs motifs de ré- « cusation. » Il résulte clairement de ces textes qu'aujourd'hui la loi n'autorise plus, vis-à-vis du jury, que des récusations péremptoires (1).

1358. De ce que les récusations sont péremptoires, certains ont cru pouvoir conclure qu'elles devaient également être spontanées, et que, dès lors, si la pensée de les exercer, au lieu d'appartenir en propre aux parties, leur avait été suggérée, la récusation serait irrégulière. Ainsi, dans une première affaire, le président de la Cour d'assises, ayant remarqué, entre le conseil et un juré, un signe d'intelligence, avait refusé de faire état de la récusation, qui, à ses yeux, n'était pas sérieuse, parce qu'elle n'avait pour but que de dispenser le juré de l'accomplissement de ses devoirs. Dans une seconde affaire, l'accusé critiquait des récusations faites par le ministère public, sur la demande de jurés, *qui se seraient ainsi récusés eux-mêmes*. Mais la chambre criminelle n'a point voulu, ou plutôt n'a pas pu admettre que le principe, fondé sur le caractère exclusivement péremptoire du droit de récusation, pût aller jusque-là. En conséquence, elle a cassé, dans la première espèce, en se bornant, en quel-

(1) Rej., 8 sept. 1826 (M. Brière, rapp.), *Pal.*864. — On a vu, du n° 1097 au n° 1102, qu'il en est tout autrement vis-à-vis des juges; la récusation motivée est seule admise, à leur égard.

que sorte, à viser le refus illégal du président ; elle a rejeté, dans la seconde, en disant « que le ministère public n'avait point, en réalité, motivé ses récusations; que la demande des jurés à fin de récusation ne le liait aucunement, et qu'il avait pu ne se déterminer que d'après les motifs puisés dans sa conscience et dans le bien de la justice [1]. »

1359. Ces décisions sont sans réplique; mais on ne peut, toutefois, disconvenir que les tentatives faites pour arriver à des décisions contraires avaient un but moral; elles luttaient contre un abus qui se renouvelle à toutes les sessions, celui des récusations *de complaisance*.

Depuis longtemps ces récusations sont acceptées, par presque toutes les Cours d'assises, comme devant être de pratique habituelle. Cette pratique est fâcheuse. Elle affecte le droit de récusation dans son caractère, le sort dans son principe d'égalité, et la justice dans sa dignité.

Il serait désirable, sinon qu'elle cessât absolument, du moins qu'elle fût réduite à des cas extrêmes et vraiment dignes d'exception ; qu'en un mot, on fît disparaître l'abus pour le remplacer par un usage sobre et réservé. Dans sa circulaire du 26 août 1853, M. le garde des sceaux le recommande expressément :

« L'abus des récusations, — dit le ministre, — a été souvent signalé. Il y a lieu d'espérer que la composition des listes en diminuera le danger, et quoi qu'il en soit, monsieur le procureur général, j'attache une importance spéciale à ce que, de votre côté, vous soyez toujours en

---

[1] Cass., 6 fév. 1834 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*47 ; — *Pal.*139 ; S.D.34.362 ;

— Rej., 26 août 1842 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*342.

mesure d'en faire ou d'en prescrire un usage intelligent et justifié...J'insiste également pour que les membres du parquet s'abstiennent rigoureusement de toute récusation de complaisance. Il faut des motifs sérieux et puisés, surtout, dans l'intérêt d'une bonne justice, pour que l'intervention du ministère public modifie la composition du jury de jugement. Il n'est pas juste, d'ailleurs, d'exonérer arbitrairement un juré de la mission et de la responsabilité que le sort lui attribue, en vertu de la loi, pour en charger un autre. »

Cette recommandation est pleine de sagesse, et je crois devoir, non-seulement la rappeler aux officiers du parquet, mais la généraliser, en représentant son exacte observation comme étant, aussi, un des devoirs du barreau.

Quoi qu'il en soit, la complaisance, même abusive, dont peuvent être entachées certaines récusations, ne modifie point leur nature. Elles restent ce que la loi actuelle a voulu qu'elles fussent, exclusivement péremptoires.

1360. Leur caractère ne s'altère pas, non plus, au contact de ces notes, écrites d'avance, dont les accusés se servent quelquefois pour exercer sûrement leurs récusations. L'emploi de pareilles notes rentre manifestement dans le véritable esprit de la loi. Qu'a-t-elle voulu en ordonnant, d'une part, que le tirage des quarante jurés fût opéré en audience publique et dix jours avant l'ouverture de la session ; et, d'autre part, que la liste du jury fût notifiée d'avance aux accusés? Elle a voulu appeler, en temps opportun, l'attention des accusés et de leur conseil, sur le contenu de la liste ; leur laisser toute latitude pour recueillir, sur chacun des citoyens qui y sont inscrits, tous les renseignements utiles. S'il en est ainsi,

— et ce point n'est plus contestable, — il y a entre le droit de prendre ces renseignements et le droit de s'en servir une corrélation nécessaire, parce qu'il est souverainement impossible que la loi, après les avoir autorisés, ait voulu en faire ou une œuvre de mémoire ou une lettre morte.

On cite, cependant, dans certains ouvrages, à l'appui de l'opinion contraire, un arrêt de la chambre criminelle du 15 janvier 1819. Selon cet arrêt, une Cour d'assises aurait pu, sans excès de pouvoir, défendre à un accusé de s'aider de notes écrites. J'ai vainement recherché cet arrêt, soit dans les recueils, soit dans les archives du greffe. Existe-t-il? Je l'ignore. Dans tous les cas, sa doctrine s'expliquerait par sa date même. A l'époque où il aurait été rendu, la législation n'était pas ce qu'elle est aujourd'hui, relativement au tirage du jury de session. La règle, alors, c'était, non la publicité, mais le secret; et la jurisprudence, s'inspirant de la même pensée, considérait la faculté de récusation comme entourée de restrictions légitimes, et son exercice comme devant être tout spontané. C'est pour cela qu'à l'occasion d'une difficulté, que nous aborderons sous le n° 1374, la Cour de cassation disait « que le droit de récusation est personnel, et qu'il doit être exercé par l'accusé, d'après son sentiment intime, sans le concours d'inspirations étrangères qui pourraient ne pas avoir son intérêt pour objet, qui lui seraient peut-être quelquefois nuisibles, et qui, du moins, ne pourraient, le plus souvent, être appréciées par lui [1]. » Un semblable état de choses n'est plus; la loi s'est faite plus juste, plus humaine, plus libérale, pour ouvrir

---

[1] Cass., 1er déc. 1820 (M. Rataud, rapp.), *Bull.*429; — *Pal.*214; — S.D.21.113.

à l'étude des récusations et à leur exercice de plus larges issues. Ne doutons donc pas que, si la jurisprudence, subissant les préjugés de la législation du temps, a disputé, autrefois, au droit de récusation une partie de son étendue et de ses franchises, elle s'inspirerait, aujourd'hui, de la législation nouvelle pour veiller à leur intégrité.

Étendue du droit de récusation.

N° 1361. Quand les jurés sont présents en nombre pair, le ministère public et l'accusé ont un droit égal.

1362. Quand ils sont présents en nombre impair, l'accusé a droit à une récusation de plus. — Dans l'un et l'autre cas, le droit du ministère public et de l'accusé est épuisé lorsqu'il ne reste plus que douze jurés dans l'urne.

1363. Par accusé, j'entends tous les accusés soumis au même jury. — Quel que soit leur nombre, l'étendue du droit de récusation reste la même.

1364. Le nombre légal des récusations ne peut jamais être excédé. — Hésitations de la jurisprudence. — Elle a définitivement consacré cette règle.

1365. Mais la nullité résultant de l'excès commis n'est que relative. — L'accusé, qui en aurait profité, ne peut s'en faire un moyen.

1366. Le nombre légal des récusations ne peut être restreint; — Sauf au cas d'adjonctions.

1367. Cette règle est vainement critiquée.

1368. Résumé.

1361. L'étendue du droit de récusation est très-nettement déterminée par les articles que l'on vient de lire, surtout quand on les rapproche de certaines règles déjà connues.

On sait que la liste de service est composée de trente-six jurés au plus, de trente au moins. On sait encore que le tableau du jury de jugement est composé de douze jurés. On vient, enfin, de lire, dans l'art. 401, que, lorsque les jurés sont en nombre pair, l'accusé et le procureur général ont un droit égal de récusation.

Quelle est la conséquence de tout cela? C'est que, si les jurés sont au nombre de trente-six, l'accusé et le procureur général ont, chacun, le droit de récuser *douze* jurés,—*onze*, si le nombre total des jurés présents est de trente-quatre, — *dix*, s'il est de trente-deux, — *neuf*, s'il est de trente.

1362. Si les jurés sont présents en nombre impair, l'accusé a droit, — aux termes de l'art. 401, — à une récusation de plus que le procureur général. Dans ce cas, les récusations se divisent ainsi : *douze* pour l'accusé, et *onze* pour le procureur général, si les jurés sont au nombre de trente-cinq, — *onze* pour l'accusé, et *dix* pour le procureur général, s'ils sont au nombre de trente-trois, — *dix* pour l'accusé, *neuf* pour le procureur général, s'ils sont au nombre de trente et un.

1363. Quand, pour déterminer le nombre de récusations à exercer par la défense, je parle de *l'accusé*, il est bien entendu que mes paroles s'étendent au cas où une même accusation en comprend plusieurs. Dans ce cas, quel que soit le nombre des accusés, ils n'ont pas, à eux tous, un droit plus large de récusation. C'est là une règle de bon sens et qui résulte, d'ailleurs, de la force des choses. Il arrive, parfois, et surtout devant la Cour d'assises de la Seine, qu'un seul jury a devant lui une bande de malfaiteurs, dont le nombre dépasse même la liste de session tout entière. Dans une semblable situation, si la loi s'était préoccupée du désir de faire, pour l'exercice du droit de récusation, une part individuelle, elle n'aurait pu y parvenir qu'en réduisant la part faite à l'accusation; elle aurait, ainsi, violé le principe d'égalité qu'elle établissait entre l'accusation et la défense et énervé l'action publique. Elle ne l'a point voulu, et,

après avoir réservé aux accusés le droit de se concerter entre eux ou d'agir séparément [1], elle a ajouté, article 402 : « S'il y a plusieurs accusés..... ils ne pourront « excéder le nombre de récusations déterminé pour un « seul accusé par les articles précédents. »

1364. D'après la précision de ce texte, il pouvait paraître certain que ni le ministère public, ni l'accusé ne pourraient jamais *excéder* le nombre, déterminé par la loi, pour chacun d'eux. Il s'est, cependant, présenté un cas dans l'appréciation duquel la jurisprudence a été quelque temps indécise.

Il s'agissait, dans ce cas, de savoir si, lorsque l'une des parties paraissait faire l'abandon total ou partiel de son droit, l'autre ne pouvait pas profiter de cet abandon, en ajoutant au nombre de récusations lui revenant le nombre de récusations négligé par la première partie.

Cette question s'est, d'abord, présentée sur la réclamation de l'accusé. Après avoir exercé neuf récusations sur une liste réduite à trente jurés présents, c'est-à-dire, après avoir épuisé son droit personnel, il prétendait faire emprunt au droit du ministère public pour récuser un dixième juré. La Cour d'assises rejeta sa demande, et la Cour de cassation son pourvoi, sur ce motif « qu'il ne pouvait être admis à exercer d'autres récusations, sans priver le procureur général de la faculté dont il lui était permis de n'user que sur les jurés dont les noms seraient sortis de l'urne les derniers [2]. »

Cet arrêt était conforme à la raison et à la loi, et, ce-

---

(1) V. *infrà*, nos 1375 et suivants.

(2) Rej., 29 nov. 1811 (M. Oudart, rapp.), *Pal.*742;

— 27 déc. 1811 (M. Merlin, proc. gén.; — M. Oudart, rapp.), *Pal.* 804.

pendant, le principe contraire prévalut bientôt après. Dans cette seconde affaire, et quoiqu'il n'y eût encore que trente jurés présents, le ministère public avait cru pouvoir exercer douze récusations. Pourvoi du condamné et arrêt de rejet, qui décide « que, si le ministère public a formé douze récusations, c'est que le condamné présent y a consenti, par cela même qu'il ne s'y est pas opposé et qu'il n'a pas exercé autant de récusations qu'il en avait le droit [1]. »

Une pareille doctrine n'était pas tolérable. Admettre que le droit de récusation, ce droit *inhérent à l'institution du jury, et qui est comme de sa substance*, pût se déléguer, —prendre, dans une matière d'ordre public, le silence de l'une des parties comme un abandon, l'abandon comme une transmission de son droit, — attacher de tels effets à une adhésion, même expresse, c'était se mettre en opposition manifeste avec toutes les idées reçues. La Cour de cassation ne tarda pas à le reconnaître, et, dès l'année suivante, elle rendit un arrêt (que j'ai déjà indiqué sous le n° 1351), par lequel elle restitua aux véritables principes toute leur évidence et toute leur autorité.

« Considérant, —dit cet arrêt, —qu'il a été constaté par la Cour d'assises, que *Paté*, accusé, a récusé, d'abord, trois jurés sur six, et qu'ensuite le procureur impérial criminel a récusé dix-huit jurés, l'accusé n'ayant plus exercé aucune récusation;

« Considérant que, de cette manière, l'accusé n'a pas eu la faculté d'exercer autant de récusations que le ministère public, quoique la loi ait donné un droit égal à l'un et à l'autre, et que même, lorsque les jurés sont en

---

(1) Rej., 22 oct. 1812 (M. Bauchau, rapp.), *Pal.* 754;— S., C. N. 204.

nombre impair, elle ait donné une récusation de plus à l'accusé; — que, par cette opération, la partie publique a porté atteinte au droit de l'accusé, en exerçant huit récusations au delà des dix qui lui compétaient; — que ces huit récusations ne pouvaient être exercées que par l'accusé, ou ne devaient pas être exercées, l'accusé ayant gardé le silence ;

« Qu'en effet, du silence de l'accusé à l'appel des huit jurés, qui a été fait à la suite des dix récusations légalement exercées par la partie publique, il fallait conclure, non pas que l'accusé renonçait au droit de récuser, et que la partie publique pouvait s'en emparer, mais seulement que l'accusé ne voulait pas l'exercer sur les huit jurés dont les noms étaient proclamés; qu'il les agréait conséquemment ;—que ces huit jurés devaient, par cette raison, entrer dans la composition du jury;—qu'il voulait, au contraire, se réserver l'exercice de son droit, au besoin, sur huit jurés dont les noms n'étaient pas encore sortis de l'urne, et qu'il a été forcé d'avoir pour juges, parce que son droit de récuser lui a été ravi ;

« Qu'ainsi, par une violation formelle de la loi, huit jurés ont été exclus de la composition du jury, qui devaient y entrer, et huit jurés y ont été admis qui devaient en être exclus ;

« Considérant qu'une telle opération est éminemment vicieuse; que la faculté de récuser est inhérente à l'institution du jury; qu'elle est de la substance même de cette institution, de telle sorte que, si les parties ou l'une d'elles ont été mises, par quelque fait que ce soit, dans l'impuissance d'user de cette faculté, les douze citoyens réunis, sans avoir été soumis à l'épreuve des récusations respectives, ne sont que des personnes privées, puisqu'elles n'ont

pas reçu l'un des principaux caractères qui les rendent habiles à composer le jury. »

Cet arrêt a fait jurisprudence. Il a donc consacré, d'une manière irrévocable, cette règle, que le nombre de récusations déterminé par la loi, pour chacune des parties, ne peut jamais être excédé.

1365. Du reste, il ne faudrait pas croire,—en présence des termes absolus dans lesquels je pose la règle,—que la nullité, résultant d'un nombre exagéré de récusations, pût être indistinctement proposée par le ministère public et par l'accusé. Il faut distinguer, au contraire, et considérer comme certain que le droit d'exciper de cette nullité n'appartient pas à celle des deux parties qui a profité de l'extension donnée aux récusations. Ainsi, l'accusé, par exemple, a droit à neuf récusations, et il en exerce dix. Condamné, il se pourvoit et demande à se prévaloir de ce qu'il y a eu d'excessif dans le nombre de récusations auquel il a été autorisé. Son pourvoi doit être rejeté, et pourquoi ? Parce qu'il y a eu tout avantage, pour lui, dans l'excès que le président et le procureur général ont laissé commettre, et qu'il serait mal venu de s'en plaindre (1).

1366. Le nombre de récusations, fixé par la loi, ne peut donc être excédé. Peut-il être restreint ?

Il ne peut l'être que dans un seul cas, celui où la Cour d'assises a ordonné l'adjonction de jurés suppléants. Dans ce cas, si la liste de service est réduite à trente, il est clair que le droit de récusation descendra de neuf à huit.

---

(1) A l'appui de ce principe, quelques commentateurs ont cité deux arrêts, sous la date des 22 mars 1825 et 17 avril 1845. Cette date est inexacte, et j'ai vainement recherché les arrêts indiqués ; mais qu'importe ? La règle, que je mets en relief, a été si souvent vérifiée qu'il est inutile de la placer sous une nouvelle consécration.

Ce n'est pas sans difficulté que la Cour de cassation a admis cette règle. Si l'on veut bien se souvenir de l'état de sa jurisprudence avant la loi du 2 mai 1827 (n^os 1333 et suivants), on verra que, pour autoriser, à cette époque, l'adjonction de jurés suppléants, elle exigeait que l'intégrité du droit de récusation fût respecté. La loi de 1827, en modifiant, sur le droit d'adjonction, l'ancien Code d'instruction criminelle, et en substituant au silence de ce Code une disposition expresse, changea d'une manière notable les termes de la question. La chambre criminelle fit état de ce changement, et, dès le mois d'août suivant, elle rendit un arrêt ainsi conçu :

« Attendu que, par l'article 13 de la loi du 2 mai dernier, la Cour d'assises étant autorisée, lorsqu'un procès criminel paraîtra de nature à entraîner de longs débats, à ordonner, avant le tirage de la liste des jurés, qu'il en sera tiré au sort un ou deux autres, qui assisteront aux débats, il suit, par une conséquence immédiate et nécessaire de cette disposition, que le nombre des récusations à exercer respectivement par le ministère public et les accusés est forcément réduit en raison de ce qu'un ou deux jurés suppléants sont tirés au sort; — Que, si le nombre des jurés est de trente et qu'il soit procédé au tirage d'un seul juré suppléant, le nombre des récusations à exercer facultativement est de neuf pour les accusés et de huit pour le ministère public; mais que, s'il est procédé au tirage de deux jurés suppléants, le nombre des récusations se trouve réduit à huit, tant pour les accusés que pour le ministère public ;

« Que la loi n'est pas susceptible d'un autre sens raisonnable, puisque, dans toute supposition différente, il dépendrait, soit du ministère public, soit des accusés, et en étendant au delà leurs récusations, de rendre caduc

et sans effet l'arrêt par lequel la Cour d'assises aurait ordonné le tirage au sort de deux jurés suppléants (1). »

La règle, consacrée par cet arrêt, a été constamment appliquée depuis (2). Il est donc certain que, lorsque la Cour adjoint au tableau des douze un ou deux jurés suppléants, la réduction qui s'ensuit, pour le nombre de récusations à exercer par les parties, est parfaitement régulière.

1367. Quelques commentateurs ont trouvé regrettable un semblable résultat; je m'étonne de leur regret.

Je ferai remarquer, d'abord, que la mesure des adjonctions est prise dans des occasions assez rares, et alors seulement qu'elle apparaît comme étant de nécessité absolue.

D'un autre côté, le droit de récusation,—s'élevant, sur trente jurés, à huit pour chacune des parties, à seize pour toutes deux, c'est-à-dire, à plus du quart pour l'une, à plus de moitié pour toutes deux ensemble,—reste encore assez ample pour offrir toute garantie, et ce qui le prouve, c'est qu'en fait l'exercice de ce droit n'est presque jamais entier.

En troisième lieu, les Cours d'assises n'usent que très-exceptionnellement de la faculté de porter à deux le

---

(1) Rej., 10 août 1827 (M. Brière, rapp.), *Bull.*702; — *Pal.*725; — S.D.28.26.

(2) Rej., 3 avril 1828 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*233; — *Pal.*1347; — S.D.28.367;

— 22 janv. 1830 (M. Choppin, rapp.), *Bull.*46; — *Pal.*80; — S.D. 31.332;

— 29 mars 1832 (M. Rives, rapp.), *Bull.*167; — *Pal.*905;

— 26 avril 1832 (M. de Ricard, rapp.), *Bull.*223; — *Pal.*989;

— 22 mai 1834 (M. de Ricard, rapp.), *Bull.*194;— *Pal.* 542;

— 3 déc. 1836 (M. Vincens Saint-Laurent, rapp.), *Pal.*38.1.37;— S.D.38.82; — D.P.37.473.

nombre des adjoints. D'ordinaire, un seul leur suffit, et, dans ce cas, le droit du ministère public est réduit sans doute, mais non le droit des accusés.

Enfin, on oublie que la réduction est une conséquence nécessaire des adjonctions. Elles seraient impossibles et l'arrêt, qui les aurait ordonnées, serait *caduc et sans effet*, si cette réduction n'était point autorisée. La loi avait donc à opter entre le dommage abstrait et, en quelque sorte nominal, qui en résulte pour le droit de récusation et l'utilité si considérable et si pratique du droit d'adjonction. Elle n'avait point à hésiter, et aucune raison sérieuse ne conduit à regretter le parti auquel elle a donné la préférence.

1368. En résumé, je pose en règle :

1° Que, lorsque les jurés présents sont en nombre pair, les récusations appartiennent, en nombre égal, au ministère public et à l'accusé ;

2° Que, lorsqu'ils sont présents en nombre impair, l'accusé a droit à une récusation de plus que le ministère public ;

3° Que le droit de récusation cesse lorsqu'il ne reste dans l'urne que le nom de douze jurés ; que, par suite, le nombre des récusations, qui varie selon le nombre des jurés présents, est, pour chacune des parties, de douze au *maximum*, de neuf au *minimum* ;

4° Que ce nombre ne peut jamais être excédé ;

5° Qu'il ne peut jamais être restreint ;

6° Si ce n'est au cas où la Cour d'assises a ordonné l'adjonction de un ou deux jurés suppléants.

Par qui s'exerce le droit de récusation.

N° 1369. Le droit de récusation s'exerce par le ministère public et par l'accusé.

1370. Jamais par la partie civile ; — jamais par les jurés.
1371. L'accusé les exerce le *premier*.—Étendue de cette disposition.
1372. Par accusé, il faut entendre l'accusé ou le *prévenu* de délits connexes ;
1373. Alors même qu'ils seraient, en même temps, parties civiles.—Exemples.
1374. Par accusé, il faut entendre l'accusé ou son *conseil*.—Variations survenues, à cet égard, dans la législation et dans la jurisprudence. — Leur dernier état.
1375. Par qui et comment s'exerce le droit de récusation lorsqu'il y a plusieurs accusés en cause ? — Ce point est réglé par les articles 402, 403 et 404 du Code d'instruction criminelle.
1376. Trois modes de récusation : — *Concert* entre les accusés.
1377. C'est le mode général. — Dans le silence du procès-verbal, présomption au profit de ce mode. — Exemple.
1378. *Concert partiel ou refus de concert*. — Plusieurs règles, à cet égard.
1379. *Première règle*.— Règlement par le sort du rang des accusés entre eux. — Conséquence : l'accusé, premier en rang, ne récuse pas pour tous ; — mais chacun pour soi, selon le rang.
1380. *Seconde règle*.— Arrêt qui indique comment il faut appliquer le principe : *chacun pour soi, selon le rang*.
1381. Conséquences qui découlent de cet arrêt.
1382. *Troisième règle*.— *Quid*, si le nombre des accusés est supérieur au nombre des récusations à exercer ?— Les accusés hors rang ont perdu tout droit, alors même que les récusations n'auraient pas été épuisées par leurs coaccusés.
1383. Cette règle est critiquée, mais sans raison.
1384. Résumé.

1369. La disposition de la loi sur le point de savoir par qui s'exerce le droit de récusation est très-nette : « L'accusé, — dit le troisième paragraphe de l'art. 399, « — l'accusé, premièrement, ou son conseil, et le pro- « cureur général récuseront tels jurés... »

Comme on le voit, le droit de récusation n'est expressément attribué qu'aux deux parties que l'arrêt de mise en accusation met en présence, c'est-à-dire, à l'accusé, d'une part, au ministère public, de l'autre.

1370. Il ne leur est pas seulement expressément attribué, il leur est exclusivement réservé. Ainsi, la partie civile ne peut l'exercer [1]; ainsi, les jurés ne peuvent, en demandant à s'abstenir, l'exercer d'une manière indirecte [2].

Ceci bien entendu, reste à mettre en relief les diverses applications qui ont été faites, eu égard au procureur général et à l'accusé, du droit de récusation appartenant à chacun d'eux.

1371. Un premier point à bien fixer, c'est l'étendue de la primauté accordée à l'accusé par notre article. Il faudrait bien se garder de croire que, parce que c'est l'accusé qui exerce, *premièrement*, le droit de récusation, le droit du ministère public ne commence que lorsque l'accusé a épuisé le sien. Si la loi l'eût entendu ainsi, elle eût été déraisonnable. Elle aurait, en effet, subordonné au bon plaisir de l'accusé l'action du procureur général, à ce point que, tant que l'accusé n'aurait pas exercé toutes les récusations lui revenant, le procureur général ne pourrait en exercer aucune. Cela ne pouvait pas être et cela n'est pas. Chacune des parties est maîtresse de son droit. L'action de l'une n'est point paralysée par l'inaction de l'autre. Une simple différence de rang les distingue; ce qui revient à dire que, à la proclamation du nom de chacun des jurés sortant de l'urne, l'accusé est le premier mis en demeure, et que, s'il se tait, le procureur général, mis alors en demeure à son tour, se tait ou récuse à son gré. Tel est le

---

(1) Rej., Solution impl., 3 déc. 1836 (M. Vincens-Saint-Laurent), cité sous le n° 1366.

(2) Rej., 3 sept. 1816 (M. Pajot de Marcheval, rapp.), D., v° *Instr. crim.*, n° 1862;
— 8 sept. 1826 (M. Brière, rapp.), *Pal.*864;
— 26 août 1842 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*342.

sens de notre article, et telle est aussi la règle, selon la jurisprudence [1] et la pratique.

1372. La loi, quand elle veut parler du droit réservé à la défense, se sert, —on l'a vu, — du mot *accusé*; mais il est clair que ce mot comprend, avec l'accusé proprement dit, le *prévenu* de délits connexes. C'est, du reste, un principe constant en jurisprudence. « Attendu, — dit un arrêt que j'ai déjà indiqué (n° 1366), — qu'il n'y a de jury légalement constitué que celui à l'égard duquel le droit de récusation a pu s'exercer; que ce droit tient donc à l'essence même de cette juridiction, et appartient également à tous ceux qui sont traduits devant elle, sans distinguer s'ils sont accusés de crimes ou prévenus de simple délits. »

1373. Les parties civiles, ai-je dit, n'exercent point le droit de récusation; mais si, indépendamment de cette qualité, elles ont aussi celle d'accusé ou de prévenu, il en est autrement. La raison en est simple; le droit de récusation dérive, pour elles, de ce qu'elles sont prévenues ou accusées. Il faudrait donc, pour qu'elles fussent privées de ce droit, que la qualité de partie civile, qui ne peut l'attribuer, pût en faire déchoir; mais il ne saurait en être et il n'en est point ainsi. C'est ce que décide, *in terminis*, l'arrêt que je viens de citer pour la seconde fois: « Attendu, — dit-il, — qu'aucune disposition du Code d'instruction criminelle ne défend aux individus compris dans une seule et même poursuite de se porter parties civiles les uns contre les autres; qu'il n'en existe non plus aucune qui, dans ce cas, prive ceux qui ont pris la qualité de parties civiles de leur droit de récusation.....;

---

(1) Rej., 12 juin 1823 (M. Busschop, rapp.), inédit.

qu'ainsi la Cour d'assises n'a violé aucune loi en admettant *Demiannay l'aîné*, prévenu et partie civile, à entrer en partage du droit de récusation. »

1374. L'accusé exerce par lui-même son droit de récusation. Peut-il l'exercer également par l'intermédiaire de son conseil?

Cette question était grave avant la révision du Code d'instruction criminelle. En effet, l'ancien Code ne parlait pas, dans son art. 399, du conseil de l'accusé. Il se bornait à dire : « L'accusé, premièrement, et le procureur « général..... » La chambre criminelle crut devoir s'en tenir à ce texte, et, donnant au silence de la loi toutes ses conséquences, elle alla jusqu'à décider que, si la présence du conseil ne viciait point le tirage (1), il était permis aux Cours d'assises de refuser son assistance à l'accusé (2). Elle décida, à plus forte raison, que le conseil ne pouvait pas faire les récusations pour son client. Plus tard, elle abandonna en partie la rigueur de cette interprétation, et elle admit, comme constituant un des droits de l'accusé, la présence au tirage de son conseil ; mais elle persista à lui refuser l'exercice du droit de récusation et à casser même sur le pourvoi des condamnés, alors, cependant, qu'il était constaté par le procès-verbal que le ministère public avait consenti à l'intervention du conseil et que les accusés avaient déclaré *agréer* d'*avance les récusations qu'il ferait en leur nom* (4). La part d'action du conseil était

---

(1) Rej., 29 avril 1813 (M. Oudart, rapp.), *Pal.*331.

(2) Rej., 4 juin et 1er oct. 1812 (MM. Van Toulon et Oudart, rapp.), *Pal.*441 et 731 ;

— 17 août 1815 (M. Aumont, rapp.), *Pal.44* ; — S.D.15.297.

(3) Cass., 1er déc. 1820 (M. Rataud, rapp.), cité sous le n° 1360 ;

— 23 déc. 1830 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*593 ; — *Pal.*1020 ; — S.D.31.163 ;

resserrée, à cette époque, dans les limites suivantes :

« Attendu que, si pour l'exercice du droit important de récusation, l'accusé peut avoir souvent besoin d'être aidé des connaissances personnelles et locales d'un conseil, que la loi autorise à communiquer avec lui après son premier interrogatoire, la liste des jurés notifiée personnellement à chaque accusé la veille du jour déterminé pour la formation du tableau lui offre les moyens de préparer d'avance, avec ce conseil, les récusations qu'il doit exercer le lendemain ; — Que, dans le silence de la loi sur la présence du conseil, lors du tirage au sort des jurés de jugement, on ne peut pas prononcer une exclusion qu'elle n'a pas prononcée elle-même ; mais que, dans cette circonstance, le conseil ne peut être admis à se placer auprès de l'accusé que pour l'aider au besoin, et non pour le suppléer et le représenter dans l'exercice d'un *droit essentiellement personnel et indélégeable.* »

En vérité, une pareille doctrine exagérait outre mesure une omission, involontaire ou calculée de la loi, et arrivait, par un étrange abus de la logique, à la consécration d'une mauvaise règle. Cette règle était condamnée d'avance ; aussi, le législateur de 1832 n'hésita pas et il s'empressa de placer, dans la disposition du nouvel article 399, le conseil à côté de l'accusé.

Il est donc de règle, aujourd'hui, que le droit de récusation n'est plus, pour l'accusé, un droit *personnel et indélégable ;* que ce droit a été expressément communiqué à son conseil et que, dès lors, pour exercer ce droit, l'un et l'autre ont une égale capacité.

Toutefois, l'accusé prime son conseil plus encore qu'il

— 4 fév. 1831 (M. Chantereyne, rapp.), *Bull.*43 ; — *Pal.*1193 ; —S.D.31.65.

prime le procureur général. S'il y avait dissentiment entre eux deux, la volonté de l'accusé devrait être prépondérante.

1375. Ces règles sont faciles à expliquer et faciles à retenir; mais elles ne s'appliquent qu'au cas où il n'y a qu'un accusé en cause. Lors, au contraire, que plusieurs individus ont à répondre à une seule et même accusation et qu'ils ont, par suite, à comparaître devant un seul et même jury, la situation cesse d'être simple et se complique de difficultés, dont quelques-unes ont donné lieu à un certain embarras.

On sait que, lorsqu'il y a plusieurs accusés, le nombre des récusations leur appartenant en commun ne s'étend pas; qu'il est toujours de douze, au *maximum* et, au *minimum*, de neuf, même de huit, si deux jurés suppléants ont été adjoints. Comment ce droit collectif sera-t-il réparti entre tous? C'est là un point important, que les articles **402, 403** et **404** ont réglé en ces termes :

« Art. **402.** — S'il y a plusieurs accusés, ils pourront « se concerter entre eux pour exercer leurs récusations; « ils pourront les exercer séparément.....

« Art. **403.**— Si les accusés ne se concertent pas pour « récuser, le sort réglera entre eux le rang dans lequel « ils feront les récusations. Dans ce cas, les jurés ré- « cusés par un seul, et dans cet ordre, le seront pour « tous jusqu'à ce que le nombre des récusations soit « épuisé.

« Art. **404.**—Les accusés pourront se concerter pour « exercer une partie des récusations, sauf à exercer le « surplus suivant le rang fixé par le sort. »

1376. Comme on le voit, trois modes de récusations

sont autorisés par la loi. Dans le premier, c'est à la suite d'un *concert* entre tous les accusés qu'elles s'opèrent. Dans le second, c'est séparément, par chacun d'eux, et suivant le rang fixé par le sort. Dans le troisième, c'est par le cumul du concert et du droit individuel.

Concert. — Lorsque les accusés se concertent, aucune difficulté ne se rencontre. Au moment où le nom d'un juré sort de l'urne, récuse qui veut, parmi les accusés. Chacun d'eux prend indistinctement la parole pour cela; ou bien ils remettent à un seul le soin de récuser pour tous [1]; ou bien encore ils remettent ce soin, soit à leurs conseils, soit à l'un d'eux [2].

1377. C'est là le mode de récusation le plus généralement suivi. Ce n'est, en effet, que lorsque les accusés ont des intérêts contraires, qu'ils refusent de se concerter ensemble. Aussi la Cour de cassation, qui se trouve presque constamment en présence d'un accord préalable, a-t-elle admis, quand il n'y a point, dans le procès-verbal, de mention contraire, que le concert des accusés entre eux doit être légalement présumé. « Attendu, — dit un de ses arrêts, — que le procès-verbal constate que le président a averti les accusés que, le nombre des jurés étant de trente, ils pouvaient en récuser neuf; — que les accusés n'ont point fait connaître alors au président qu'ils ne se fussent pas concertés pour exercer leurs récusations, et qu'au contraire, il résulte du procès-verbal qu'ils ont exercé cinq récusations, sans qu'aucun désaccord se soit manifesté entre eux; d'où il suit qu'il a été

---

[1] Rej., 3 déc. 1836 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), cité sous le n° 1366.

[2] Rej., 10 janv. 1834 (M. Rives, rapp.), S.D.34.660.

satisfait suffisamment aux dispositions de l'article 403 du Code d'instruction criminelle [1]. »

1378. *Concert partiel ou refus de concert.* — Tout cela est aussi simple que rationnel ; mais la difficulté commence quand les accusés refusent de se concerter, ou quand ils ne se concertent que pour une partie des récusations. Sans doute, la loi pose alors en principe qu'ils les exerceront *séparément;* sans doute, elle pose encore en principe que *le sort réglera entre eux le rang dans lequel ils les feront ;* mais, si, en théorie, cette règle est claire, elle n'en est pas moins, en pratique, d'une application souvent embarrassante, et il importe de bien s'entendre sur les diverses hypothèses auxquelles peut donner lieu cette application.

1379. *Première règle.*—Un premier point, qu'on doit tenir comme étant hors de doute, c'est que la loi n'a pas entendu confier à un seul accusé, à celui qui, le premier, sera désigné par le sort, le droit d'exercer les récusations au nom de tous. Du moment qu'elle parle de récusations séparées, du rang que, pour les faire, le sort fixera entre les accusés, c'est qu'elle entend n'autoriser que des récusations faites, par chacun d'eux, selon son rang, à titre individuel, et non des récusations faites, par un seul, à titre collectif. Un arrêt de Cour d'assises avait, cependant, interprété autrement les dispositions de l'article 403. Dans une affaire où se trouvaient cinq accusés, qui avaient déclaré ne pas vouloir se concerter, le premier, désigné par le sort, avait exercé, *pour eux tous collectivement, le droit personnel de chacun d'eux.* La chambre cri-

---

[1] Rej., 3 mai 1834 (M. Dehaussy , rapp.) , *Pal.*460 ; — S.D. 35.779 ;

— 7 fév. 1834 (M. Rocher, rapp.), *Pal.*141 ; — S.D.34.360.

minelle a considéré ce mode de procéder comme *une erreur dans la manière d'entendre la loi*, erreur qui ne pouvait avoir été *couverte par le consentement donné par les accusés, au préjudice de leur droit de défense*, et elle a cassé (1).

1380. *Seconde règle.* — Chacun des accusés doit donc prendre part, selon son rang, aux récusations; mais comment? Sera-ce, comme sous l'empire du Code de l'an IV, où, d'après l'article 508, *chacun d'eux, à son rang, récusait successivement un des jurés jusqu'à ce que sa faculté de récusation fût épuisée?* Non; la loi nouvelle n'a point admis cette succession de récusations individuelles, faites par les accusés, une à une, pour chacun d'eux. La Cour de cassation n'a donc pas pu continuer à donner sa consécration à un mode que la législation avait abandonné, et voici comment elle a indiqué le mode nouveau. Je cite en entier l'un de ses arrêts, parce qu'il est rédigé avec un soin lumineux, et qu'il répandra une vive clarté sur presque tous les points obscurs de la matière :

« Attendu, en fait, que l'accusation sur laquelle le jury était appelé à prononcer était dirigée contre quatre individus présents; — qu'après leur avoir donné connaissance des art. 402, 403 et 404, le président de la Cour d'assises leur demanda s'ils s'étaient concertés pour exercer leurs récusations; que, sur leurs réponses négatives, il leur déclara que le sort règlerait entre eux le rang dans lequel ils feraient leurs récusations; — que le sort assigna à l'un des demandeurs en cassation le deuxième rang, et le troisième à l'autre des demandeurs; — qu'ensuite le président annonça aux accusés que, les récusations

---

(1) Cass., 2 fév. 1833 (M. Gilbert des Voisins, rapp.), *Bull.* 54; — *Pal.* 120.

ne pouvant excéder le nombre de huit, chacun d'eux aurait la faculté d'en exercer deux ;—qu'en conséquence, ils seraient tous interpellés successivement dans l'ordre établi par le sort sur chacun des jurés, à mesure que leurs noms sortiraient de l'urne, et que chacun des accusés pourrait récuser jusqu'à ce que sa part aux récusations fût épuisée;

« Attendu encore, en fait, que l'accusé, qui avait le premier rang, exerça deux récusations ; que l'accusé, qui avait le second rang, n'en exerça qu'une; que l'accusé, qui avait le troisième rang, n'en exerça aucune ; qu'enfin l'accusé, qui avait le quatrième rang, en exerça deux, ce qui borne à cinq le nombre des récusations exercées ;

« Attendu qu'en droit, ce mode d'opération est critiqué par les demandeurs, qui prétendent que, par là, on a violé l'art. 403, en ce que le nombre des récusations à exercer n'a point été épuisé et, qu'afin qu'il pût l'être, on aurait dû,—au lieu de fractionner le nombre des récusations pour faire la part de chaque accusé,—les interpeller tous successivement, en suivant l'ordre établi par le sort, sur chaque nom de juré sortant de l'urne, et faire que chacun desdits accusés pût s'expliquer sur chacun de ces noms, tant qu'il n'y aurait eu que des récusations de la part de ceux placés au premier rang, et tant que la faculté totale de récuser n'aurait point été épuisée ;

« Mais attendu qu'un tel mode n'aurait été conforme ni à la lettre, ni à l'esprit de la loi ;

« Qu'en prescrivant que, si les accusés ne se concertent pas pour récuser, le sort règlera entre eux le rang dans lequel ils feront les récusations, et que, dans ce cas, les jurés récusés par un seul et dans cet ordre le seront pour tous, jusqu'à ce que le nombre des récusations soit épuisé, l'art 403 a voulu évidemment que l'accusé, placé

par le sort au premier rang, épuisât d'abord son droit; mais que, si ce droit consistait à faire seul toutes les récusations possibles, il en résulterait que ses coaccusés pourraient être privés d'en exercer une seule, ce qui n'est nullement dans le vœu de la loi;

« Qu'il y a donc nécessité de diviser proportionnellement, entre tous les accusés, le nombre des récusations à exercer, afin qu'au rang près, la condition soit la même pour tous;—qu'à la vérité, il peut arriver, comme dans l'espèce, qu'au total, le nombre des récusations possibles ne soit pas épuisé; mais qu'il ne le sera point, parce que chacun des accusés n'aura pas voulu épuiser sa part, ce qui présente moins d'inconvénient que si un seul pouvait récuser pour tous, ou que si la faculté dont l'un n'aurait point usé était reportée à l'autre, puisque, dans ce système, certains accusés seraient privés de jurés qu'ils auraient voulu conserver;

« Qu'à la vérité, encore, on prétend écarter ces inconvénients, en faisant que l'accusé placé au premier rang, qui aurait exercé une première récusation, ne fût plus interrogé sur le nom sorti postérieurement de l'urne qu'après interpellation faite aux accusés placés à un rang inférieur; mais que, dans ce système, les récusations ne seraient plus faites suivant l'ordre établi par le sort, comme le veut, à deux reprises, l'art. 403; que, dans ce système, le *n°* 2 deviendrait le *n°* 1, avant que le *n°* 1 eût épuisé sa part de récusations, ce qui est inconciliable avec la règle établie par cet article;

« Attendu, au surplus, d'une part, que les accusés n'élevèrent aucune réclamation contre l'ordre de récusations qui leur fut annoncé par le président et qu'ils suivirent eux-mêmes;—d'autre part, que le mode employé a été d'autant moins préjudiciable aux demandeurs, en particu-

lier, que chacun d'eux pouvait personnellement et librement exercer deux récusations; que l'un n'en a exercé qu'une; que l'autre n'en a exercé aucune; qu'ils ne peuvent donc pas prétendre avoir eu des juges qu'ils auraient récusés, si un meilleur mode d'opération leur en eût ménagé les moyens [1]. »

1381. De cet arrêt se dégagent les règles suivantes :

1° Au cas de refus par les accusés de se concerter, c'est le sort qui règle seul, entre eux, le rang dans lequel ils feront les récusations ;

2° Ainsi que l'indiquait déjà l'arrêt du 2 février 1833 (n° 1379), le droit de l'accusé, placé par le sort au premier rang, ne va pas jusqu'à faire seul toutes les récusations. Elles se divisent, au contraire, entre les accusés, proportionnellement à leur nombre, et sont exercées par chacun d'eux selon son rang [2] ;

3° Chaque accusé doit épuiser son droit de récusation avant que l'accusé, qui est placé par le sort au-dessous de lui, puisse entrer dans l'exercice du sien. Ainsi, par exemple, quatre accusés, huit récusations et partant, deux récusations pour chaque accusé. L'accusé, placé par le sort au premier rang, doit épuiser les deux récusations lui revenant, avant que le second puisse exercer les siennes ; et ainsi de suite du second au troisième, du troisième au quatrième ;

4° Il faut, dis-je, que le premier accusé épuise son droit pour que le second entre dans l'exercice du sien. Ainsi, et dans l'hypothèse ci-dessus, quoique l'accusé, qui

---

(1) Rej., 26 fév. 1841 (M. Romiguière, rapp.), *Bull.* 91.

(2) Si le nombre des récusations ne se prête pas à un partage égal, la différence en plus profite au rang. — Supposons, par exemple, deux accusés et neuf récusations à faire. L'accusé, auquel le sort a assigné le premier rang, a le droit de faire cinq récusations.

a le premier rang, ait exercé une première récusation, le président, en tirant de l'urne le nom d'un second juré, ne peut interpeller les accusés placés à un rang inférieur qu'après s'être assuré du refus du premier accusé; sans cela, le *n°* 2 *deviendrait le n°* 1, *avant que le n°* 1 *eût épuisé sa part de récusations;*

5° Enfin, la part de récusations assignée à chacun des accusés ne peut être excédée par lui, alors même que *la faculté totale de récuser n'aurait point été épuisée.* Ainsi, et dans l'hypothèse ci-dessus, le droit de chaque accusé est limité aux deux récusations lui appartenant, sans que ce droit puisse s'augmenter de tout ou partie du droit dont n'aurait point usé l'un ou l'autre des accusés.

1382. *Troisième règle.* — Telle est, dans son ensemble, la règle en cette matière. Cette règle est complète, sauf en un point. Elle ne nous a, en effet, rien appris, de positif pour le cas où le nombre des accusés serait supérieur au nombre des récusations. *Quid*, par exemple, si le nombre des récusations est de *neuf* et celui des accusés de *dix?*

S'il y a concert entre eux, point de question; mais, s'il n'y a pas concert, quel sera le droit de l'accusé auquel le sort aura assigné le dixième rang.

Ici, deux hypothèses se présentent : la première, dans le cas où les neuf récusations ont été faites par ses co-accusés. Dans ce cas, point de question encore, puisque le droit de récusation est épuisé pour l'accusé, dixième en rang, comme pour tous les autres.

Mais, si le droit de récusation n'a pas été épuisé par les neuf premiers accusés, le dixième pourra-t-il exercer celles qui restent encore à faire? Sera-t-il exclu, au contraire, de toute participation au droit de récusation?

Telle est la difficulté qui naît de la seconde hypothèse.

Cette difficulté a été posée devant la Cour de cassation, dans le procès que j'ai rappelé si souvent (nos 1336 et autres); mais elle n'y a point été résolue, la Cour s'étant décidée par des considérations qui rendaient cette solution inutile. Toutefois, elle n'a point voulu que la question pût être considérée comme insignifiante ou comme oubliée, et son arrêt a pris le soin d'indiquer que, « dans l'état des faits constatés par le procès-verbal, il est sans intérêt d'examiner si l'accusé, à qui le sort avait donné le neuvième rang (huit récusations étaient à faire) devait être admis à récuser les jurés acceptés par les accusés qui le précèdent, ou s'il devait, dans tous les cas, être exclu de toute participation au droit de récusation. »

1383. La règle à fonder, à cet égard, ne ressort donc pas encore de la jurisprudence; mais des commentateurs ont essayé de la poser, en exprimant l'avis que, dans la situation donnée, l'accusé ne pouvait *être exclu de toute participation au droit de récusation.* Dans leur système, l'exclusion, dont le sort l'avait frappé, était un obstacle de fait, non de droit, une circonstance de force majeure; le fait se modifiant, la force majeure disparaissant, le droit devait reparaître et s'exercer.

Je ne puis partager cet avis, et, selon moi, deux raisons capitales, que je puise dans les motifs sur lesquels s'appuient les précédents de la chambre criminelle, doivent faire prévaloir, sans hésitation, l'avis contraire.

On a vu, dans l'excellent arrêt du 26 février 1841, que la part faite, par le sort, aux accusés ne pouvait jamais être excédée par aucun d'eux; que, dès lors, si cette part était de *une* récusation, elle ne pouvait aller au delà et s'élever à *deux*, par exemple. Il semble déjà

que l'on doit logiquement en conclure, que celui à qui le sort n'a rien attribué ne peut rien entreprendre, S'il en était autrement, son exclusion serait plutôt apparente que réelle. Où serait, d'ailleurs, la limite du droit qu'on lui reconnaîtrait ? Supposez qu'aucune récusation ne soit faite, ou que ses coaccusés n'en exercent que deux, que trois, sur neuf; aura-t-il le droit de les exercer toutes ou d'exercer les six, les sept qui restent encore à faire, ou de n'en exercer qu'une ? Nul ne pourra le dire ; nul, dans tous les cas, ne pourra disconvenir que, quelle que soit la supputation faite, elle sera toujours arbitraire.

D'un autre côté, on se méprend étrangement, ce me semble, dans le système que j'examine, sur la véritable étendue du droit de récusation. Ce droit n'est pas seulement un droit *de refus*, mais aussi un droit *d'agrément*. Lorsque l'accusé récuse un juré, c'est qu'il ne veut point de lui pour juge ; lorsqu'il ne le récuse pas, c'est qu'il l'agrée. Or, si, arrière de lui, une récusation, que le sort avait déclarée impossible, pouvait se produire, cet agrément serait vain et sans effet. C'est là ce que n'admet point l'arrêt de 1841, lorsqu'il proteste contre la possibilité de « reporter à un accusé la faculté dont n'auraient point usé les autres, puisque, dans ce système, certains accusés seraient *privés des jurés qu'ils auraient voulu conserver*. »

J'estime donc qu'il faut considérer comme se dégageant encore de l'arrêt de 1841 cette dernière règle, que l'accusé placé hors rang, par le sort, pour l'exercice du droit de récusation, est déshérité définitivement de tout droit personnel, à cet égard, que les récusations aient été épuisées ou non par ses coaccusés.

1384. Je me résume en disant :

1° Que le droit de récusation appartient exclusivement

au procureur général, — à l'accusé ou au prévenu de délits connexes,—à leur conseil, comme les représentant ;

2° Que, s'il y a, en cause, plusieurs accusés ou prévenus de délits connexes, le droit de récusation, leur appartenant en commun, s'exerce ou après un concert intervenu entre eux, ou sans concert;

3° Qu'au cas de concert, il s'exerce par tous, indistinctement, ou par un seul, pour tous ;

4° Qu'au cas où ils ne se sont pas concertés, il s'exerce séparément, selon le rang réglé entre eux par le sort, pour une part fixée, pour chacun d'eux, proportionnellement à leur nombre, et dans les conditions de détail qui viennent d'être déterminées.

Effet des récusations.

N° 1385. Le juré récusé ne peut faire partie du jury de jugement. — S'il siége, nullité.

1386. Exemples.

1387. Les récusations sont irrévocables. — Faites, elles ne peuvent pas être rétractées ; — de même qu'elles ne sont plus possibles, si on ne les fait point au moment de l'appel du nom du juré.

1388. Exemple pour le premier cas.

1389. Exemple pour le second.

1390. Du reste, le tirage doit se faire lentement, pour qu'il n'y ait point de surprise.

1391. Et il importe de faire constater au procès-verbal toutes les réclamations auxquelles a pu donner lieu l'exercice du droit. — Exemple.

1392. Résumé.

1385. L'effet des récusations est connu d'avance : le juré récusé ne peut faire partie du jury de jugement. La récusation, dont il a été l'objet, lui a enlevé toute compétence pour l'affaire, toute capacité pour la juger.

La conséquence d'idées si évidentes se déduit d'elle-même : Si le juré récusé siége, il y a nullité.

1386. J'ai déjà indiqué un arrêt qui a fait l'application de cette nullité (n° 1358). C'était,— on peut s'en souvenir,— dans une espèce où le président des assises, —croyant qu'une récusation faite par le défenseur, à la demande du juré, ne pouvait valoir,—avait considéré la récusation comme non avenue et maintenu le juré sur le tableau des douze. Je puis, maintenant, appuyer cet arrêt par un arrêt non moins précis et beaucoup plus rapproché de nous.

Dans cette nouvelle affaire, la liste de service était réduite à trente; le droit de récusation était donc de neuf, et, cependant, l'accusé avait récusé dix jurés. Le cinquième juré récusé avait été inscrit, par erreur, sur le tableau des douze, de telle sorte qu'on avait laissé sans effet la récusation dont il avait été frappé. D'un autre côté, on avait donné effet à la dixième récusation, qu'on aurait dû, au contraire, tenir pour non avenue, si on avait fait état de la cinquième. La Cour de cassation annula l'opération en se fondant sur ce motif « que la faculté d'exercer des récusations sur le nombre de trente jurés appelés à concourir à la formation du jury de jugement est la base de la constitution de ce jury; qu'il ne saurait y être porté aucune atteinte....., et que, dès lors, en appelant au jury de jugement le juré..... légalement récusé par l'accusé, le président des assises a composé irrégulièrement ce jury d'un membre qui ne pouvait en faire partie [1]. »

1387. Un des caractères non moins certains des récusations, c'est qu'elles sont irrévocables. Une fois faites, elles ne peuvent plus être rétractées; de même que, si

(1) Cass., 14 fév. 1850 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 86.

on laisse passer la désignation par le sort du nom d'un juré sans le récuser, le droit de récusation est perdu, en ce qui le concerne.

Ce double principe résulte du texte même de la loi. Le troisième paragraphe de l'article 399 dit, en effet :

« L'accusé..... et le procureur général récuseront tels « jurés qu'ils jugeront à propos, à mesure que leurs noms « sortiront de l'urne. »

Rien de plus précis que cette disposition ; aussi la jurisprudence lui a-t-elle donné effet dans tous les cas.

1388. L'accusé, par exemple, a-t-il voulu rétracter une récusation qu'il avait faite, en disant, au moment où les jurés prenaient place sur leurs siéges, qu'il s'était trompé et qu'il demandait la réintégration du juré récusé ? — La Cour de cassation lui a répondu « que les récusations..... doivent se faire à mesure que les noms des jurés sortent de l'urne, et qu'il suit de là qu'une récusation, une fois déclarée par l'accusé, ne peut être postérieurement rétractée par lui sous prétexte d'erreur [1]. »

1389. La règle reste la même dans la situation inverse, c'est-à-dire, dans le cas où les parties se ravisent après coup et demandent tardivement à exercer une récusation, qu'ils avaient négligée au moment précis. Dans ce cas, la Cour de cassation décide que l'exercice du droit de récusation n'est plus possible, et elle le décide ainsi, non-seulement lorsque le tirage des douze jurés devant composer le jury de jugement est consommé [2], mais

---

(1) Rej., 31 juillet 1829 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*1302 ; — S.D.29.396.

(2) Cass., 17 fév. 1831 (M. Rives, rapp.), *Bull.*54 ;—*Pal.*1220.

aussi quand ce tirage est encore en cours d'exécution, parce que, « lorsque la sortie du nom d'un juré n'a donné lieu à aucune récusation, et que l'opération du tirage a été continuée, ce juré est acquis à la cause et ne peut être éliminé du tableau par une récusation tardive [1]. »

1390. Ces considérations sont décisives. Il importait donc de les replacer sous les yeux des officiers du parquet, des avocats et des avoués, pour qu'ils soient, de nouveau, bien avertis que le droit de récuser tel ou tel juré s'évanouit si, avant d'exercer ce droit, on laisse sortir de l'urne le nom d'un autre juré. Sans doute, en matière aussi grave, il ne faut pas qu'il y ait de surprise, et le tirage doit être fait assez lentement pour qu'un certain intervalle de temps s'écoule entre les proclamations successives de chacun des noms désignés par le sort; mais, cette précaution de loyauté une fois prise, que l'on se rappelle bien la forclusion que font encourir le moindre oubli et le moindre retard.

1391. Que l'on se rappelle bien également de faire constater par la Cour d'assises les diverses réclamations auxquelles aura pu donner lieu l'exercice du droit de récusation. La Cour de cassation, — on le sait, — n'est pas une juridiction de second degré. Devant elle, le point de départ de toute discussion, c'est le fait tel qu'il ressort des pièces officielles du dossier, de telle sorte que, si les circonstances de fait devant servir de base au grief n'étaient point constatées par ces pièces, on ne pourrait

---

(1) Rej., 12 juillet 1833 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*344; — S.D.33.601;

— Cass., 1er sept. 1836 (M. Bresson, père, rapp.), *Bull.*319; — S.D.37.463.

en exciper à la barre de la chambre criminelle qu'à l'aide d'un moyen de procédure, peu favorable en lui-même, l'inscription de faux. On pourrait même, dans bien des cas, courir le risque de ne pas être écouté, l'absence de toute réclamation devant la Cour d'assises pouvant être interprété comme un acquiescement à la mesure prise par le président. C'est ce qui a eu lieu, notamment, et dans l'arrêt du 31 juillet 1829, que j'ai rapporté en partie sous le n° 1388, et plus tard, à l'occasion d'une affaire dans laquelle l'accusé demandait à faire preuve de ce fait qu'il aurait dit récuser un juré immédiatement après la désignation du nom de ce juré et *avant que le président eût mis la main dans l'urne pour tirer un autre juré.*

« Attendu,—dit cet arrêt,—que le procès-verbal du tirage du jury de jugement ne contient aucune mention du fait allégué; qu'il ne constate, non plus, en aucune façon, que le défenseur de la demanderesse ait demandé acte du refus par le président d'admettre une récusation, refus fondé sur ce que cette récusation était faite tardivement; qu'il ne peut, dès lors, y avoir lieu d'admettre la demanderesse à faire preuve du fait allégué, lequel n'ayant été, de sa part, l'objet d'aucune réclamation, au moment où il se serait passé, ne peut être présumé avoir porté une atteinte réelle à l'exercice de son droit de récusation [1]. »

1392. Quoi qu'il en soit des diverses précautions à prendre, aux termes de ces précédents, pour l'exercice utile et la conservation du droit de récusation, je puis résumer les effets qu'il produit en posant en règle :

---

(1) Rej., 24 juillet 1841 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.* 356.

1° Que la conséquence nécessaire de la récusation est de rendre le juré récusé inhabile à ce point que, s'il siége, la composition du jury de jugement est frappée d'une nullité absolue;

2° Que les récusations, pour produire effet, doivent être faites à mesure que sort de l'urne le nom du juré que l'on veut récuser;

3° Enfin, que le droit de récuser un juré, aussi bien que le droit de rétracter une récusation faite, périssent irrévocablement au moment où sort de l'urne le nom d'un autre juré.

C'est par l'exact accomplissement de ces diverses règles que se trouvera complétement rempli le troisième et dernier objet que comporte la formation du tableau du jury de jugement.

§ 2. — *Moment où a lieu la formation du tableau du jury de jugement.*

N° 1393. Ce moment est précisé par les articles 399 et 405 : — C'est celui qui précède *immédiatement* l'examen de l'accusé.— Règles d'interprétation, à cet égard.

1394. *Première règle.* — Les diverses opérations dont se compose la formation du tableau sont indivisibles. — Elles doivent, à peine de nullité, s'effectuer sans interruption.—Exemple.

1395. *Seconde règle.* — Extension rationnelle donnée par la jurisprudence au mot *immédiatement*, dont se sert la loi. — Exemples.

1396. Résumé.

1393. Le moment précis auquel doit avoir lieu la formation du tableau du jury de jugement est indiqué par la nature même de l'opération. Il est clair que ce moment est celui qui précède immédiatement l'heure fixée pour le jugement de l'affaire. Ainsi le prescrivent les art. 399 et 405 du Code d'instruction criminelle; — l'art. 399, en disant : « Au jour indiqué et pour chaque affaire..., » —

l'art. 405 en ajoutant : « L'examen de l'accusé commen-
« cera *immédiatement* après la formation du tableau. »

De la combinaison de ces deux dispositions et du sens qu'elles ont reçu de la jurisprudence, résultent diverses règles, que nous allons parcourir successivement.

1394. *Première règle.* — La formation du tableau du jury de jugement est une opération complexe, se composant, comme on le sait, de quatre éléments distincts : l'appel des jurés,—le dépôt de leur nom dans l'urne, — le tirage,—les récusations. Ces éléments sont indivisibles et doivent se réaliser sans interruption. Si on les sépare entre eux, nullité.

« Attendu,—dit un des précédents de la chambre criminelle,—que les formalités prescrites par la loi, qui ont pour objet la formation du jury de jugement, sont substantielles ; — que l'appel des jurés, le dépôt de leurs noms dans une urne et le tirage immédiat de ces noms, en présence de l'accusé et du ministère public, sont au nombre de ces formalités ;

« Attendu que l'opération du tirage au sort du jury est indivisible;—que tous les actes, qui la constituent, doivent être exécutés de suite et sans qu'aucun fait antérieur puisse laisser de doute sur la parfaite régularité du tirage au sort;—que cette indivisibilité importe essentiellement à la défense, puisqu'elle est la garantie la plus efficace contre les erreurs qui pourraient entacher le tirage du jury...;

« Qu'il résulte des faits constatés que plus de quinze heures se sont écoulées entre le dépôt des noms des jurés dans l'urne et le tirage au sort ;—que l'opération de ce tirage se trouve, dès lors, avoir été scindée contrairement au vœu formel de l'art. 399 ; — que, d'ailleurs, il n'est

point constaté que des mesures aient été prises pour placer à l'abri de toute atteinte l'urne où étaient placés les noms des jurés pendant l'intervalle des deux audiences (1). »

1395. *Seconde règle.* — L'opération a été accomplie sans interruption, et les débats doivent s'ouvrir *immédiatement* après. Qu'a entendu la loi par ce mot *immédiatement ?* A-t-elle voulu dire qu'aucun intervalle de temps ne devrait séparer le tirage de l'ouverture des débats? — Non.

Il est, au contraire, de principe certain et de pratique constante, 1° que l'on peut les séparer par une ou deux heures (2);

2° Que l'on peut même procéder successivement au tirage du jury pour toutes les affaires de l'audience, et séparer, par suite, les dernières jugées par le jugement des premières, — « attendu que la disposition de l'art. 405 n'est pas prescrite à peine de nullité;—que le tirage successif des jurés qui doivent connaître des affaires indiquées pour chaque jour de la session a pour but de ménager aux jurés, qui ne sont pas désignés par le sort, la faculté de vaquer à leurs affaires;—que la justice n'a point à en souffrir;—que la défense de communiquer n'a lieu qu'après que les débats sont commencés;—et que, d'ailleurs, le demandeur n'articule pas que, dans l'intervalle qui s'est écoulé entre le tirage et le commencement des débats, les jurés aient été exposés à des suggestions contre lui (3). »

---

(1) Cass., 5 janv. 1850 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*6; — S.D. 50.630.

(2) Rej., 13 avril 1837 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Pal.*37.2.619; — S.D.37.1024; — D.P.37.375;

(3) Rej., 13 avril 1837 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*137; — *Pal.*38. 1.321; — D.P.37.520;

— 3 sept. 1812 (M. Audier-Massillon, rapp.), *Pal.*707. — Si la

3° Que cette règle ne fléchit point devant cette circonstance que le débat de la cause, jugée la première, s'est prolongé jusqu'après minuit, c'est-à-dire jusqu'au matin du jour suivant [1];

4° Que l'on peut, même en dehors de cette circonstance particulière, renvoyer, après le tirage, la cause au lendemain, « attendu que la loi ne détermine et ne restreint nullement les moments où les séances de la Cour d'assises peuvent être suspendues; — que, dans l'espèce, après... le tirage au sort des jurés de jugement, le président ayant levé la séance, vu l'heure avancée (sept heures du soir) et renvoyé l'affaire au lendemain, a pris une mesure d'ordre, qui rentrait exclusivement dans son pouvoir discrétionnaire, d'après les art. 268 et 353 du Code d'instruction criminelle [2]; »

5° Enfin, que l'on peut aller bien plus loin, c'est-à-dire renvoyer, après le tirage, la cause à un jour quelconque de la session, si le ministère public et l'accusé y consentent expressément [3].

---

jurisprudence n'avait pas assigné ce sens à la loi, le service des jurés eût été vraiment impossible, devant les Cours d'assises chargées, et, notamment, devant la Cour d'assises de la Seine. Comme le rôle de chaque session comprend souvent deux ou trois affaires par jour, on aurait contraint les quarante membres du jury à rester constamment à l'audience, jusqu'après l'expédition des premières causes, pour attendre le tirage de la dernière. Cette nécessité eût été intolérable. La fonction de juré est une obligation, sans doute; mais il y a loin d'un devoir qui honore à un fardeau qui écrase.

(1) Rej., 28 juin 1838 (M. Isambert, rapp.), *Pal.*40.1.311; — S.D. 38.510; — D.P.38.465;

— 13 fév. 1846 (sur mes concl., M. Mérilhou, rapp.), *Bull.*68.

(2) Rej., 7 juillet 1847 (M. de Crouseilhes, rapp., *Bull.*278;

— 24 avril 1818 (M. Aumont, rapp.), *Bull.*165; — *Pal.*772.

(3) Rej., 8 fév. 1849 (sur mes concl., M. de Boissieux, rapp.), *Bull.*49.

1396. Je fais abstraction, quant à présent, de ce dernier arrêt. Il a son point d'appui sur un motif d'un tout autre ordre, l'adhésion expresse des parties. Lorsque je m'expliquerai sur ce qu'il y a d'irrévocable dans la formation du tableau du jury de jugement, je rencontrerai d'une manière plus opportune ce motif, et j'aurai à en apprécier toute la valeur (n^os^ **1427** et s.). Me réduisant, en ce moment, au point précis de notre examen, je me résume en disant que le mot *immédiatement* ne doit pas être pris à la lettre; qu'il a reçu de la jurisprudence et dans les termes que l'on vient de lire une sage interprétation et une extension rationnelle.

§ 3.—*Par qui et en présence de qui s'opère la formation du tableau.*

N° 1397. *Par qui ?* — Par le président de la Cour d'assises.

1398. *En présence de qui ?* — A cet égard, une distinction entre la présence *obligatoire* et la présence *facultative.*

1399. Est *obligatoire* la présence :

1400. Du *président,*

1401. Des *jurés,*

1402. Du *procureur général,*

1403. De *l'accusé,*

1404. Du *greffier.*

1405. Confirmation de ces diverses règles par la jurisprudence.

1406. Conclusion.

1407. Est *facultative* la présence

1408. des *assesseurs ;*

1409. à moins qu'il ne s'élève, pendant l'opération, un incident contentieux. La Cour d'assises ayant, seule, compétence pour le régler, la présence des assesseurs devient obligatoire.—Exemple.

1410. Est *facultative* la présence du *conseil ;*

1411. Ainsi que celle d'un *interprète.*—Distinction importante, sur ce point, selon que la nécessité d'une *interprétation* est ou n'est pas absolue.—Jurisprudence.—Exemples.

1412. Règle à suivre relativement au mode d'interprétation à adopter pour un *sourd-muet* sachant écrire.—Exemples.

1413. Du reste, pour nommer un interprète, une ordonnance écrite n'est point nécessaire.

1414. Conditions que l'interprète doit réunir.
1415. La présence à l'opération de tiers, sans qualité pour y assister, est un fait sans conséquence.
1416. Résumé de tout le paragraphe.

1397. *Par qui s'opère la formation du tableau.* — La formation du tableau s'opère par le président des assises. Cette attribution, qui ressort de la nature même de l'opération, est, d'ailleurs, expressément confiée à ce magistrat par l'art. 266 du Code d'instruction criminelle, qui porte : « Le président est chargé : 1°.....; 2° de « convoquer les jurés et *de les tirer au sort.* »

L'attribution est donc, tout ensemble, un corollaire des prérogatives générales de la présidence et une prérogative spéciale, expressément conférée par la loi.

1398. *En présence de qui s'opère la formation du tableau.* — Il faut distinguer, ici. En effet, la présence de ceux qui assistent à l'opération n'a point, pour tous, le même caractère ; elle est *obligatoire*, pour les uns, *facultative*, pour les autres.

1399. *Présence obligatoire.* — Est obligatoire la présence du président, — des jurés, — du procureur général,— de l'accusé, — du greffier.

1400. *Le président.* — C'est lui qui, d'après la loi, procède à l'opération.

1401. *Les jurés.* — Ils ont à entendre l'appel de leur nom, à répondre à cet appel, à assister au tirage qui les fait définitivement juges dans l'affaire, à connaître le résultat de ce tirage. Leur présence est donc indispensable; Aussi, l'art. 399 l'exige-t-il impérieusement. « Au jour indiqué et pour chaque affaire,—dit cet article, dans son premier paragraphe, — l'appel des jurés, non excusés

et non dispensés, sera fait avant l'ouverture de l'audience, *en leur présence,* et en présence de l'accusé et du procureur général. »

1402. *Le procureur général.* — On vient de voir que sa présence est aussi textuellement exigée. Comment aurait-il pu en être autrement? Le procureur général, comme représentant de l'action publique, est *partie.* A ce titre, il doit assister à l'appel de ses juges, pour les connaître, régler, en conséquence, son droit de récusation, et exercer ce droit, en exécution des derniers paragraphes de notre article (lire ces paragraphes sous le n° 1357). Rien n'est donc plus obligatoire que sa présence.

1403. *L'accusé.* — J'en dirai autant pour lui : Même texte, mêmes raisons, même règle. La jurisprudence a, d'ailleurs, vérifié cette règle, en ce qui le concerne. Dans des espèces où sa présence était constatée pour le tirage seulement, et non pour l'appel préalable des jurés, il y a eu cassation par ce motif que « l'appel des noms de tous les jurés en présence de l'accusé, avant le dépôt des bulletins dans l'urne, est une forme de procédure qui importe essentiellement à la défense, parce qu'elle a pour objet de signaler à l'attention spéciale de cet accusé la personne de chaque juré, et de l'aider à préparer ses récusations; — que l'inobservation de cette formalité doit donc entraîner la nullité de l'opération de la formation du jury de jugement [1]. »

---

[1] Cass., 8 déc. 1853 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*677;
— 14 sept. 1829 (M. de Ricard, rapp.), *Bull.*530;—*Pal.*1451; — S.D.30.355;
— 4 sept. 1841 (M. Gilbert des Voisins, rapp.), *Bull.*421;—S.D. 41.793;
— 19 janv. 1850 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*41;
— 4 janv. 1851 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*6.

1404. *Le greffier.* — La nécessité de l'assistance du greffier ne résulte pas d'une disposition spéciale de nos lois, mais de l'ensemble des règles de la matière. « Il est de principe dans notre organisation judiciaire, — dit un arrêt, que nous retrouverons plus tard, — qu'un juge ne peut exercer les fonctions qui lui sont déléguées par la loi qu'avec l'assistance du greffier, qui doit constater, tout à la fois, que les actes qu'il s'agit de faire ont été faits, et qu'ils l'ont été avec toutes les formes nécessaires pour leur validité (1). » L'application de ce principe général est d'autant plus impérieuse ici que (comme le décide cet arrêt, et comme nous le vérifierons sous le n° 1432), procès-verbal doit être dressé de l'opération. Or, point de procès-verbal possible, sans l'assistance, — nécessaire, en droit, et réelle, en fait,— du greffier.

Sans doute, le greffier qui assiste à l'opération et en dresse procès-verbal peut se retirer après, et se faire remplacer aux débats par un autre officier du greffe (2). C'est là une des conséquences bien connues du caractère d'unité et d'indivisibilité qui distingue la fonction; mais, si cette substitution d'un greffier à un autre greffier n'importe point, c'est à la condition que, pendant tout le cours de la formalité qui nous occupe, le greffe aura eu son représentant.

1405. Ces diverses règles sont de bon sens; elles ont été contrôlées, d'ailleurs, par de nombreux arrêts. Nous rencontrerons successivement ces arrêts, en nous occupant des points qui vont suivre. Je me borne, en ce moment, à en signaler un seul, parce que sa doctrine est très-

---

(1) Cass., 11 juin 1835 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.*280;—*Pal.*294.

(2) Rej., 5 janv. 1832 (M. de Crouseilhes, rapp.), *Bull.*2;—*Pal.* 541.

nettement accusée. S'expliquant sur une question, qui va se poser devant nous, celle de savoir si la présence des assesseurs est obligatoire, il dit : « Attendu que ni l'art. 252, ni l'art. 266, ni l'art. 399 du Code d'instruction criminelle n'exigent que le tirage au sort, pour la formation du tableau des douze jurés, soit fait en présence de la Cour d'assises ; — qu'au contraire, il résulte de la combinaison des art. 309, 395, 399 et 405, même Code, que le président peut procéder à cette opération avant que les membres de la Cour d'assises se soient réunis pour l'examen et les débats, et que, pour agir régulièrement, il lui suffit de le faire *en présence du ministère public, du greffier, de l'accusé et des jurés* (1). »

1406. En résumé, je pose en règle que, pendant l'opération complexe de la formation du tableau du jury de jugement, — appel des jurés, tirage, récusations, — la présence du *président*, des *jurés*, du *procureur général*, de l'*accusé*, du *greffier*, est exigée à peine de nullité.

1407. *Présence facultative.*— Est facultative la présence des assesseurs, — du conseil de l'accusé, — des interprètes.

1408. *Les assesseurs.*—J'ai transcrit, sous le n° 1405, un arrêt positif sur ce point. Aux termes de cet arrêt, la présence des assesseurs n'est pas obligatoire. Rien n'est plus certain, en jurisprudence, que ce principe (2); mais

---

(1) Rej., 24 sept. 1829 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.*1461 ;—S.D.30.348.

(2) Rej., 10 oct. 1817 (M. Clausel de Coussergues, rapp.), *Bull.* 248 ;—*Pal.*475;

— 27 avril 1820 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*185 ;—*Pal.*946 ;

— 26 janv., 16 fév. et 25 mai 1837 (MM. Vincens-Saint-Laurent, Dehaussy et Gilbert des Voisins, rapp.), D.P.37.504 ;—*Pal.*37.1.144; —S.D.38.622 ;

— 16 juillet 1842 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.*289.

il a, pour corollaire, un principe non moins constant. Si la présence des assesseurs n'est pas nécessaire, elle est autorisée (1). Comment en serait-il autrement ? La loi ne les exclut par aucune de ses dispositions et, comme leur concours est une garantie de plus, nul ne peut transformer cette garantie en grief.

Quelques commentateurs ont protesté contre le caractère de simple faculté imprimé à la présence des assesseurs. Ils soutiennent que la nécessité de cette présence ressort, sinon d'un texte formel, du moins de la combinaison de diverses dispositions du Code ; ils soutiennent, surtout, qu'en matière aussi grave, quand il s'agit de l'institution définitive du jury et de la délégation d'un acte de juridiction, la loi n'a pu faire l'abandon des garanties et des solennités que lui offrait l'organisation des Cours d'assises.

Je ne suis touché ni de cette protestation, ni de ses motifs. Celui qu'elle demande à la loi n'est pas sérieux. Que l'on relise tous les textes sur lesquels on fonde l'opinion que je débats, et l'on se convaincra qu'il est impossible de la justifier ainsi. On la justifie encore moins par la considération d'ordre général qui la colore. A quoi bon ce luxe de garanties et de solennités que l'on sollicite ? On oublie qu'il s'agit simplement d'une opération, *dans laquelle aucune réclamation ne s'élève ;* d'une opération, qui a—pour agent le président des assises,—pour parties le procureur général, l'accusé,—pour témoins intéressés le défenseur et les quarante membres du jury,— pour certificateur le greffier. Ce concours n'est-il point suffisant ? Ne répond-il point à tous les intérêts de régularité et de

(1) Rej., 20 juin 1839 (M. de Ricard, rapp.), D., v° *Instr. crim.*, n° 1761.

loyauté que la loi a voulu couvrir de sa protection? Ne désintéresse-t-il pas tous les scrupules? Il m'est impossible d'en douter.

1409. Mais, pour cela, il faut, — comme je l'ai dit à dessein, — *qu'aucune réclamation ne s'élève*. S'il s'élève une réclamation, si cette réclamation contracte le caractère d'un incident contentieux, tout change, la situation et la règle.

Cette règle s'est dégagée, depuis longtemps, des obscurités dont l'avaient voilée les hésitations de la jurisprudence. Autrefois, on interprétait l'art. 266, — qui charge (on le sait) le président de *tirer au sort les jurés*, — comme ayant conféré à ce magistrat une compétence exclusive, pour tout ce qui pouvait se rattacher à ce tirage. On jugeait, en conséquence, « que la Cour d'assises est sans caractère pour connaître des réclamations ou des incidents qui peuvent s'élever dans une opération, qui doit être finie et consommée avant que ses membres se soient réunis en tribunal, pour l'examen qui doit en être la suite [1]; » mais cette théorie était trop vulnérable pour résister à un sérieux examen et, en 1836, elle fut désavouée en ces termes :

« Attendu que, d'après l'organisation actuelle des Cours d'assises, c'est à elles et non à leur président qu'il appartient de statuer sur tous les points contentieux sur lesquels les parties se trouvent divisées;

---

[1] Rej., 1er déc. 1820 (M. Rataud, rapp.), *Bull.*429 ;—*Pal.*214 ;—S.D.21.113.—Il s'agissait, dans cette affaire, d'un incident sur les récusations.

— 29 août 1822 (M. Pajot de Marcheval, rapp.), D., v° *Instr. crim.*, n° 1757 ;

— 6 mars 1828 (M. Gaillard, rapp.), *Bull.*155 ; — *Pal.*1249. — Il s'agissait, dans cette affaire, d'un incident sur la validité du tirage.

« Que, s'il y a exception pour les objets confiés au pouvoir discrétionnaire du président, on ne peut considérer ces difficultés qui s'élèvent sur l'exercice du droit de récusation, — lesquelles doivent être décidées d'après les règles tracées par la loi, — comme abandonnées à ce pouvoir, qui a seulement pour objet de subvenir au cas où les dispositions ordinaires de la loi paraîtraient insuffisantes dans l'intérêt de la découverte de la vérité;

« Que, si l'art. 266 du C. d'instr. crim. charge le président de convoquer les jurés et de les tirer au sort, on ne pourrait en induire qu'il est seul juge des difficultés que la formation du tableau peut amener, sans donner à cette disposition une extension à laquelle répugnent et son texte et la nature des choses; de même qu'on ne saurait conclure des dispositions de l'art. 336 de ce Code que le président a seul qualité pour statuer sur les incidents qui s'élèvent relativement à la position des questions;

« Qu'ainsi la Cour d'assises d'Ille-et-Vilaine, en prononçant sur les prétentions opposées des parties touchant l'exercice du droit de récusation, n'a point usurpé les pouvoirs de son président et s'est conformée aux règles de sa compétence [1]. »

Cet arrêt a fait jurisprudence [2], et, selon moi, il faut donner à cette jurisprudence sa portée la plus étendue et considérer comme certain que, lorsqu'un véritable incident contentieux s'élève, l'intervention de la Cour d'as-

---

[1] Rej., 3 déc. 1836 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp., *Pal.*38.1.37; —S.D.38.82;—D.P.37.473.

[2] Rej., 20 juin 1839 (M. de Ricard, rapp.), D.P.39.384;

— 25 juin et 12 déc. 1840 (MM. Rocher et de Ricard, rapp.), *Bull.* 258 et 498;—D.P.40.425;—S.D.40.948;

— 23 janv. 1841 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*39;

— 4 janv. 1851 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*6.

sises est obligée. Je fais cette observation parce que l'on pourrait induire des motifs de certains arrêts, — spécialement de ceux des 12 décembre 1840, au rapport de M. de Ricard, et 23 janv. 1841, au rapport de M. Dehaussy,— que cette intervention est tolérée et rien de plus. Ce serait une erreur. Lorsqu'il n'y a point de contentieux, les assesseurs peuvent s'adjoindre au président sans péril; cette adjonction est surabondante, sans doute, mais elle offre une garantie accessoire, dont chacun profite. Lors, au contraire, qu'il y a un contentieux, l'acte qu'il s'agit d'accomplir, pour l'apurer, est un acte de juridiction et, dans ce cas, l'intervention de la Cour de facultative devient nécessaire.

1410. *Le conseil.*—Sa présence, autrefois interdite, est autorisée, aujourd'hui; je dis plus, elle est désirable; mais j'ajoute qu'elle est purement facultative : « Attendu, — dit l'un des précédents de la chambre criminelle, — que, d'après l'art. 399..., l'accusé avait le droit de se faire assister par son défenseur, lors de la récusation des jurés et qu'il pouvait même faire faire cette récusation par ce défenseur; mais qu'il était le maître d'user ou de ne pas user de cette faculté; — qu'aucune loi n'exige la mention de la présence du défenseur à cette opération, comme condition de sa validité; et que, dans l'espèce, rien n'indique et qu'il n'est pas même articulé que l'accusé ait été empêché de se faire assister par son défenseur, dans l'opération dont il s'agit.

« La Cour rejette le pourvoi.... [1], »

---

(1) Rej., 15 janv. 1835 (M. Mérilhou, rapp.), *Pal.*1263;—D.P.35. 391;

— 21 fév. 1833 (M. Isambert, rapp.), *Pal.*191; — D., v° *Instr. crim.*, n° 1755;

Chaque mot de cet arrêt a sa valeur. D'abord, il met en lumière le caractère tout facultatif de l'assistance du conseil. En second lieu, il explique bien que ce qui imprime ce caractère à la faculté d'assistance du conseil, c'est uniquement la volonté de l'accusé, parce qu'il est *le maître d'user ou de ne pas user de cette faculté*. Il s'empresse, en troisième lieu, de tirer du principe cette conséquence logique que nul n'aurait le droit *d'empêcher l'accusé de se faire assister par son défenseur*, ou, — comme le dit l'arrêt du 16 février 1837, au rapport de M. Dehaussy, —*d'y faire obstacle*. Il faut en conclure et tenir pour constant :

1° Que l'assistance du conseil est facultative ;

2° Qu'il n'est permis ni au procureur général, ni au président, ni à la Cour d'y apporter ou gêne ou obstacle ;

3° Que, les récusations intéressant essentiellement la défense, le conseil doit considérer son assistance comme un devoir.

1411. *L'interprète.* — Aucune disposition du Code ne prescrit de faire assister, par un interprète, pendant l'opération du tirage, l'accusé qui ne parle pas la langue française. L'art. 322 est le seul sur lequel on pourrait s'appuyer, et l'on sait (j'ai cité son texte sous le n° 246) que cet article ne dispose que pour les débats. L'on sait encore que la chambre criminelle en a conclu que le concours d'un interprète était purement facultatif, pour l'interrogatoire préliminaire des accusés, par exemple

---

— 16 fév. 1837 (M. Dehaussy, rapp.), *Pal.*37.1.144 ; — D., *cod. loco* ;

— 31 mars 1842 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*117 ;

— 13 janv. 1853 (à mon rapport), *Bull.*21.

(n° 248). En est-il ainsi pour le tirage du jury de jugement? Non.

« Attendu, — dit un arrêt rendu *in terminis*, — qu'il est constaté..... que l'accusé *Erfurth* n'entendait et ne parlait pas la langue française, et qu'en conséquence il a été nécessaire de lui nommer un interprète lors de l'ouverture des débats;

« Que cette nécessité était la même lors de la formation du jury de jugement et pour l'exercice du droit de récusation; — que l'avertissement donné à l'accusé, sur le mode d'exercice de ce droit, n'a point été traduit audit accusé; — que le président des assises ne pouvait, même du consentement de l'accusé, exercer les fonctions de l'interprète; — que cette interdiction est faite, sous peine de nullité, par l'art. 332 [1]. »

Aux termes de cet arrêt, dont la doctrine me paraît excellente, le concours d'un interprète ne peut être facultatif lorsqu'il est certain, comme dans l'espèce de cet arrêt, que l'accusé *n'entend pas et ne parle pas la langue française.* Dans ce cas, un interprète est nécessaire et nul ne peut en remplir l'office, pas même le président

---

[1] Cass., 18 août 1832 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*434;—*Pal.*1412;—S.D.33.159;

— 30 nov. 1827 (M. Busschop, rapp.), *Bull.*889;—*Pal.*902;

— 17 janv. 1856 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.*33.

Un arrêt du 18 oct. 1845, au rapport de M. Jacquinot-Godard (*Bull.* 519), a été interprété comme consacrant le principe contraire; il n'en est rien. Dans l'affaire, sur laquelle a statué cet arrêt, il y avait plusieurs accusés, et le procès-verbal constatait qu'aux avertissements donnés par le président, en français et dans l'idiome de certains d'entre eux, ils lui avaient répondu s'être concertés et avoir délégué, pour l'exercice du droit de récusation, l'un des défenseurs. Le procès-verbal ajoutait que, de fait, les récusations avaient été opérées par le défenseur délégué. On le voit donc, c'est, non la raison de droit, mais la raison de fait qui a dominé ici.

de la Cour. Mais il n'en est point toujours ainsi, et le problème, qui se pose devant nous, est celui de savoir dans quel cas et dans quelle mesure l'intervention de l'interprète est obligatoire.

Ce problème n'est plus à résoudre. La jurisprudence s'est chargée de ce soin et ses précédents sont décisifs. Je ne m'arrêterai point aux premiers, parce qu'un arrêt récent les résume tous, en condensant leur doctrine dans des motifs pleins de force et de clarté.

« Attendu, en droit, que l'art. 332 du C. d'instr. crim. ne prescrit la nomination d'un interprète, à peine de nullité, que dans le cas où l'accusé ne parlerait pas le même idiome que les témoins ; — que, si la nullité est également encourue, pour la formation du tableau du jury de jugement, qui intéresse essentiellement les droits de la défense, c'est lorsque l'accusé, ne parlant pas la langue française, ne pourrait exercer son droit de récusation ;

« Attendu que la constatation que l'accusé s'exprime difficilement en français ne suppose nullement qu'il n'entende pas la langue française, et implique plutôt qu'il l'entend et qu'il la parle, du moins dans une certaine étendue ;

« Que, dans un tel état de choses, la nécessité de l'assistance d'un interprète n'existe pas d'une manière absolue ; — que cette assistance, qui peut être utile afin de rendre plus faciles et plus rapides les communications à échanger, peut, dès lors, ne s'appliquer qu'à une partie des actes qui se rattachent au jugement, et que, pour le surplus, il y a présomption qu'elle n'était pas nécessaire, si elle n'a été ni ordonnée par le président, ni réclamée par l'accusé ;

« Attendu, dans l'espèce, que, si la formation du tableau du jury de jugement avait eu lieu sans que l'accusé fût assisté d'un interprète, et si, néanmoins, dès l'ouver-

ture des débats, le président de la Cour d'assises a nommé d'office un interprète parlant la langue allemande, cette mesure est motivée, dans le procès-verbal des séances, sur ce que l'accusé s'exprimait difficilement en français;

« Attendu qu'il est, en outre, constaté par le même procès-verbal que, pendant tout le cours des débats, les questions adressées par le président à l'accusé, ainsi que les réponses de celui-ci, ont été traduites par l'interprète, toutes les fois que l'accusé l'a réclamé ; — qu'il en a été de même des dépositions des témoins ;

« Attendu, enfin, qu'il résulte de l'instruction écrite que, dans une partie de ses interrogatoires, le demandeur avait répondu catégoriquement, quoique brièvement, aux questions qui lui avaient été adressées, et bien qu'il ne fût pas assisté d'un interprète ;

« Attendu que, si ces constatations expliquent l'utilité d'un interprète pour l'audience, elles n'autorisent nullement à conclure que l'accusé n'avait pu exercer lui-même son droit de récusation [1]. »

1412. Cette jurisprudence a été vérifiée à l'occasion d'un cas, que la loi assimile à celui où un interprète est plus ou moins nécessaire, je veux parler du cas où l'accusé est sourd-muet. L'art. 333 décompose cette situation, selon que le sourd-muet sait ou ne sait pas écrire. — S'il ne sait pas écrire, un interprète doit lui être donné, et cet interprète doit être *la personne qui a le plus l'habitude de converser avec lui*. — S'il sait écrire, l'article ajoute :

---

(2) Rej., 16 fév. 1860 (M. Senéca, rapp.), *Bull.* 61 ;
— 23 avril 1835 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 186 ;—S.D.35.746 ;
— 14 mai 1840 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.* 180 ;
— 14 sept. 1843 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Gaz. des trib.* du 15 sept.

« Dans le cas où le sourd-muet saurait écrire, le gref-
« fier écrira les questions et observations qui lui se-
« ront faites; elles seront remises à l'accusé ou au té-
« moin, qui donneront par écrit leurs réponses ou dé-
« clarations. Il sera fait lecture du tout par le greffier. »

Ce mode tout particulier d'interprétation est-il soumis aux règles consacrées pour l'interprétation habituelle? Sans nul doute. Rien ne pouvait déterminer une distinction rationnelle entre eux, et la jurisprudence les a placés sous le même niveau. Deux arrêts positifs vont nous en donner la preuve.

Dans les espèces sur lesquelles ils ont statué, il y avait eu, au moment de la formation du tableau, inexécution de l'art. 333. Le premier arrêt a cassé par les motifs suivants:

« Attendu que le procès-verbal de l'interrogatoire de l'accusé par le président des assises déclare que, vu l'état de surdité de cet accusé, toutes les questions et interpellations qui sont l'objet de cet interrogatoire ont dû lui être adressées par écrit;

« Que le procès-verbal des débats déclare également que, vu le même état de surdité, toutes les interpellations, que la loi prescrit de faire à l'accusé, lui ont été faites par écrit; — qu'il lui a été donné connaissance par écrit de ce qui était contenu en l'acte d'accusation, et qu'après la déposition de chaque témoin, le président a fait encore mettre par écrit ce que le témoin avait déposé, pour le communiquer à l'accusé;

« Que ces différentes énonciations constatent que l'accusé était atteint d'une surdité complète, et que, sachant lire et écrire, l'écriture était la seule voie de communication qui pût être employée avec lui;

« Qu'aux termes de l'art. 399 du Code d'instruction criminelle, l'appel des jurés qui concourent à la forma-

tion du jury de jugement est fait en présence de l'accusé, qui peut récuser tels jurés qu'il juge à propos, à mesure que leurs noms sortent de l'urne ;

« Que le procès-verbal du tirage des jurés ne constate point que les noms des jurés, à mesure qu'ils sortaient de l'urne, aient été communiqués à l'accusé, ni qu'aucune mesure ait été prise pour le mettre en état d'exercer son droit de récusation ; — qu'il n'énonce point qu'il fût assisté d'un conseil, et que la nomination d'un interprète, mentionnée dans ce procès-verbal, ne saurait suppléer à ces diverses énonciations, puisque cette nomination n'est exigée par les art. 332 et 333 du même Code et ne peut avoir un résultat utile qu'à l'égard des sourds-muets qui ne savent pas écrire, ou des personnes qui parlent un langage différent ;

« Qu'il suit de là, dans l'état des faits ainsi constatés, qu'il y a eu violation de l'un des droits de la défense[1]. »

Dans la seconde espèce, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi de l'accusé ; mais pourquoi ? Parce qu'il résultait et de la procédure, et du procès-verbal d'interrogatoire, et du procès-verbal des débats, que sa surdité n'était point complète ; qu'en un mot, il n'y avait pas, pour motiver l'interprétation, une *nécessité absolue*. Rentrant, par suite, dans la doctrine développée, d'une manière si magistrale, par l'arrêt du 16 février 1860, le nouvel arrêt a considéré avec raison que le président avait pu, sans irrégularité, se dispenser de l'exécution de l'art. 333 [2].

De cette jurisprudence si ferme, et qui s'est si bien contrôlée elle-même, il faut conclure :

---

(1) Cass., 29 déc. 1854 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.* 590.

(2) Rej. pur et simple, 13 sept. 1860 (aff. *Manssiau*, M. Caussin de Perceval, rapp.), inédit.

Que, lorsque *la nécessité de l'assistance d'un interprète, ou de tout autre mode légal d'interprétation, existe d'une manière absolue,* il y a nullité, si le tirage du jury de jugement s'opère sans cette assistance ou sans cette interprétation ;

Mais qu'il n'y a point nullité, si une telle nécessité n'existe pas, ou si elle ne s'est *révélée* qu'ultérieurement et, par exemple, à l'audience.

1413. Du reste, lorsque le président croit devoir recourir à un interprète, il n'est astreint à aucune forme sacramentelle pour rendre la nomination régulière. Il peut même se dispenser de toute ordonnance écrite, « la nomination et la non-récusation de l'interprète par l'accusé se trouvant suffisamment constatées par le serment, sans que la nomination ait dû être consignée dans une ordonnance, que la loi n'exige pas [1]. »

1414. Il est bien entendu, d'ailleurs, qu'il n'y a point d'interprète, aux yeux de la loi, si la personne désignée pour en remplir les fonctions ne réunit pas toutes les conditions de droit. Quelles sont ces conditions ? C'est ce que nous rechercherons lorsque l'audience se sera ouverte devant nous, et que nous nous trouverons, par suite, en présence des cas précis pour lesquels disposent les art. 332 et 333.

1415. *Présence d'étrangers au tirage.*— En dehors des personnes qui sont autorisées à assister au tirage, ou à titre nécessaire, ou à titre facultatif, il peut se faire que quelques individus, sans qualité, se soient introduits dans la salle où l'opération s'accomplit et qu'ils soient présents à cette opération ; — ainsi, par exemple, la partie civile,

---

(1) Rej., 21 déc. 1854 (M. Senéca, rapp.), *Bull.*574.

ou son conseil ;—ainsi, l'un des accusés de l'une des affaires à juger à la même audience.

Ce fait est insignifiant. Toutes les fois qu'on a cherché à en tirer parti devant la chambre criminelle, le pourvoi a été rejeté, « attendu qu'une semblable assistance, n'étant prohibée par aucune loi, ne peut donner ouverture à cassation [1]. » Il y a, d'ailleurs, à côté de ce motif puisé dans le silence du Code, une raison bien autrement décisive, c'est que, — comme nous le verrons sous le n° 1435,—la formation du tableau peut avoir lieu *en audience publique*. Rien n'était donc sérieux dans le grief supposé.

1416. En résumé, c'est le président de la Cour d'assises qui procède à la formation du tableau du jury de jugement.

Il y procède, à peine de nullité, en présence des jurés, — du procureur général, — de l'accusé, — du greffier, — et d'un interprète, si la nécessité de l'assistance d'un interprète existe d'une manière absolue.

Les assesseurs peuvent y assister. Ils le doivent, à peine de nullité, lorsqu'un incident contentieux s'y produit.

Le conseil peut y assister également ; c'est même, pour lui, un devoir de conscience.

Enfin, la présence à l'opération de tiers, sans qualité pour y assister, est un fait sans conséquence.

§ 4. — *Effets et irrévocabilité de la formation du tableau du jury de jugement.*

N° 1417. La formation du tableau donne à l'accusation et à l'accusé des juges définitifs, parce qu'elle est irrévocable.

---

(1) Rej., 21 oct. 1831 (M. Ollivier, rapp.), *Gaz. des trib.* du 22 octobre ;

— 30 mai 1839 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*256 ;—D.P.39.403 ;

— 26 sept. 1844 (M. Dehaussy, rapp.), D., v° *Instr. crim.*, n° 1735.

1418. Telle est, en cette matière, la règle fondamentale.

1419. Deux exceptions principales à cette règle. — *Première exception :* — L'irrévocabilité cesse, lorsque la formation du tableau est irrégulière,—et, aussi, lorsque tous les jurés qui le composent ne sont pas idoines.

1420. Dans ce cas, le tableau doit être annulé. — Nécessité, si l'annulation est prononcée, d'en faire connaître la cause.

1421. Pour bien déterminer les causes d'irrégularité, les exemples valent mieux que les systèmes.

1422. Exemples de cas où l'annulation a été prononcée à tort.

1423. Exemples de cas où l'annulation a été justement prononcée.

1424. Suite.

1425. Ces exemples servent, en outre, à confirmer la règle que la Cour d'assises n'intervient que lorsque l'incident devient contentieux.

1426. S'il y a annulation, on peut, sous certaines conditions, procéder immédiatement à un nouveau tirage.

1427. *Seconde exception :* — L'irrévocabilité cesse encore si, après la formation du tableau, l'affaire est renvoyée à une autre session.

1428. *Quid,* si l'affaire est renvoyée à un autre jour de la même session ?

1429. Et d'abord, pour que ce renvoi soit régulier, il faut le consentement des parties.—Si elles refusent ce consentement, le renvoi à une autre session et, partant, l'annulation du tableau sont nécessaires.

1430. Si les parties consentent, on peut ou maintenir le tableau ou l'annuler.—L'annulation est préférable.—Résumé.

1417. La formation du tableau du jury de jugement a pour effet nécessaire de constituer la juridiction, en donnant à l'accusation et à l'accusé leurs juges définitifs.

Je dis qu'elle constitue définitivement la juridiction, parce que l'un de ses caractères principaux c'est d'être irrévocable. S'il en était autrement, si l'on pouvait briser arbitrairement un jury, pour procéder à la formation d'un nouveau tableau, le jury ne serait plus une réunion de juges, mais une sorte de commission.

C'est là un principe d'ordre public, sur lequel repose

toute la jurisprudence. Comme le dit un des nombreux précédents, que nous allons avoir successivement sous nos yeux, « au moment où le jury de jugement est formé..., il se trouve irrévocablement constitué et les noms des jurés sortis de l'urne sont acquis à l'accusé [1]. »

1418. Ce principe est vrai dans le sens le plus étendu. La règle de l'irrévocabilité s'applique, en effet, aussi bien à un tirage accompli, qu'à un tirage en cours d'exécution, — aussi bien aux douze jurés qu'à un seul d'entre eux. De nombreux exemples de ces diverses applications vont se présenter bientôt; un seul doit, ici, nous suffire. Dans une espèce où treize jurés, non récusés, avaient été tirés par erreur, les sept premiers et les cinq derniers avaient pris séance et formé le jury de jugement. La chambre criminelle, considérant comme irrévocable la sortie de l'urne du nom du huitième juré, a taxé d'illégalité, d'une part, l'absence de ce juré, d'autre part, la présence du treizième au milieu des douze, et elle a cassé [2].

L'irrévocabilité de la formation du tableau du jury de jugement et de tous les actes qui composent cette opération est donc de règle fondamentale.

1419. Toutefois, deux exceptions principales à cette règle.

Première exception. — La formation du tableau est irrévocable, mais à la condition qu'il y aura été procédé régulièrement et que les douze jurés seront idoines. Cette condition est de bon sens; il serait déraisonnable, en effet, de contraindre les Cours d'assises à vaquer au ju-

---

(1) Cass., 16 juin 1855 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.*354.
(2) Cass., 14 sept. 1821 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*417 ;—*Pal.*901.

gement d'une affaire devant un jury, dont la composition serait viciée ou dans sa forme ou dans son essence. Aussi, lorsqu'une Cour d'assises a annulé l'opération du tirage et ordonné un tirage nouveau, la difficulté ne porte jamais sur le principe de son droit, mais sur l'usage qu'elle a cru pouvoir en faire. On se demande uniquement si le tirage était régulier ou irrégulier. S'il était régulier, l'annulation prononcée est considérée comme une atteinte à la règle fondamentale de l'irrévocabilité. S'il était irrégulier, l'annulation est admise, au contraire, comme étant parfaitement légitime.

1420. Pour que la chambre criminelle soit en mesure de trancher une semblable question, il faut, de toute nécessité, que la Cour d'assises, — en relatant les circonstances de fait, base de sa décision, — ait nettement révélé la cause de l'irrégularité prétendue. S'il en est autrement, si même elle laisse quelques parties essentielles de cette cause dans le vague et dans l'obscurité, son arrêt encourt la cassation ; et pourquoi ? Parce que l'irrévocabilité est la règle générale, et que la règle domine tant que l'exception n'est point justifiée.

C'est ce qui a été décidé, en termes positifs, dans une espèce où, après le tirage, treize jurés s'étaient présentés pour occuper les siéges destinés aux douze membres du jury de jugement, « attendu que l'arrêt (de la Cour d'assises) se contente de déclarer qu'une erreur s'est glissée dans l'opération du tirage ; — qu'il ne fait pas connaître en quoi a consisté cette erreur, ni qu'après vérification faite, il y ait eu impossibilité de la réparer ; — que rien n'indique, d'ailleurs, qu'il ait été prétendu par qui que ce soit que le treizième juré, qui s'était placé sur le banc des jurés, ait dû faire partie du jury de jugement, con-

trairement aux constations faites (dans le procès-verbal du tirage) par le président et le greffier [1]. »

1421. En supposant l'exacte observation de cette règle, reste à apprécier, — la cause de l'annulation du tirage étant bien connue, — le mérite, en droit, de cette cause. Ici, les exemples ont plus d'autorité que les systèmes. Recueillons ces exemples, tant au milieu des arrêts de cassation que des arrêts de rejet, en nous arrêtant à ceux qui ont le plus de force démonstrative.

1422. La chambre criminelle considère comme irrégulière l'annulation du tirage, et elle casse :

Lorsque, comme dans l'espèce citée sous le nº 1418, on a exclu de la liste des douze un juré, non récusé, pour faire siéger à sa place un juré désigné treizième par le sort.

Même décision, lorsque, — le tirage ayant eu lieu sur une liste de service de plus de trente, — on l'a annulé sous le prétexte qu'au nombre des douze membres composant le jury de jugement se trouve un juré n'ayant point répondu à l'appel, par ce motif « que, dans l'espèce, il n'était point impossible de réparer autrement que par l'annulation du jury tiré au sort l'erreur résultant de l'appel et de la mise dans l'urne du nom d'un juré absent, puisqu'il suffisait, pour suppléer à cette absence, de tirer le nom d'un douzième juré, » et qu'en procédant par voie d'annulation, la Cour d'assises « a, sans nécessité, enlevé à l'accusé des juges qui lui avaient été acquis au moment même où, suivant les termes de l'art. 399, les noms des jurés, non récusés, étaient sortis de l'urne [2]. »

---

(1) Cass., 14 déc. 1854 (M. de Glos, rapp.), *Bull.*562.

(2) Cass., 16 juin 1855 (M. Faustin-Hélie, rapp.), cité sous le nº 1417. Cet arrêt est en contradiction avec un arrêt rendu, au rapport de

Même décision lorsque, — le tirage étant commencé sur une liste de service de plus de trente, — on l'a interrompu et annulé sous le prétexte de l'arrivée d'un juré, absent au moment de l'appel, parce que, « dès que le nom d'un juré a été proclamé par le président et qu'il n'a été l'objet d'aucune récusation, ce juré est définitivement acquis tant à l'accusation qu'à la défense ; — qu'il est pour la cause, pour laquelle le sort l'a désigné, investi par la loi du caractère indélébile de juge ; — qu'il ne saurait... être dépouillé du caractère légal de juré ; — qu'en agissant ainsi (par voie d'annulation du tirage), le président avait privé l'accusé de juges qui lui étaient régulièrement et légalement acquis et institué un jury incompétent... [1]. »

Même décision, enfin, si, —confondant, pour un juré, une cause de récusation péremptoire avec une cause d'inhabilité substantielle, — on transforme cette cause de récusation en une cause d'annulation du tirage commencé [2].

1423. La Cour de cassation tient, au contraire, pour légitime l'annulation du tirage et elle rejette, lorsque, par exemple, treize noms de jurés ayant été tirés par erreur, le président a annulé le tirage du treizième juré et

---

M. Gaillard, le 6 mars 1828 (cité sous le n° 1409), par lequel la Cour décide que le fait du dépôt dans l'urne du nom d'un juré n'ayant pas répondu à l'appel est une cause de nullité du tirage, même alors que la liste de service contient plus de trente jurés présents et idoines, et que le nom du juré absent n'est pas tombé au sort. En présence des règles actuelles sur l'influence d'une liste réduite à trente noms, et sur les effets du tirage au sort, ce premier arrêt n'a plus d'autorité.

(1) Cass., 29 avril 1847 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*141 ; — S. D.47.745.

(2) Cass., 2 juillet et 16 oct. 1846 (MM. Fréteau de Pény et Rocher, rapp.), *Bull.*261 et 424 ;—S.D.46.760.—Déjà cités sous le n° 1246.

réduit, ainsi, le tableau du jury de jugement aux douze jurés désignés, les premiers, par le sort (1). »

Même décision, lorsque, trente et un jurés ayant répondu à l'appel, trente noms seulement ont été déposés dans l'urne, *cette omission viciant la composition du jury de jugement* (2).

Même décision, lorsqu'il a été procédé au tirage, un incapable se trouvant au nombre des jurés dont les noms ont été déposés dans l'urne (3).

Même décision lorsque, — le président s'apercevant qu'il a omis d'avertir l'accusé de son droit de récusation, —le tirage est interrompu et annulé et qu'il est procédé à une nouvelle formation du tableau, « le tirage pouvant être recommencé lorsqu'une irrégularité a été remarquée dans ce tirage et que l'opération (qui, dans l'espèce, était toute dans l'intérêt de l'accusé et dont le but était la conservation d'un droit important pour lui) n'a excité aucune réclamation, soit de sa part, soit de celle de son conseil (4). »

Même décision, lorsque, — le jury de jugement ayant été formé sur une liste de service complétée par le tirage d'un juré complémentaire, — le juré titulaire remplacé survient avant le commencement de l'affaire, « l'appel du juré complémentaire n'ayant été motivé, aux termes

---

(1) Rej., 7 janv. 1830 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*18 ; —S.D.30.146.

(2) Rej., 18 juillet 1856 (M. Caussin de Perceval, rapp.), *Bull.*416.

(3) Rej., 29 déc. 1826 (M. Brière, rapp.), *Gaz. des trib.* du 30 déc. —Un des témoins était au nombre des jurés ;

— 8 sept. 1837 (M. Fréteau de Pény, rapp.), D.P.38.414.—Un juge ayant fait des actes d'instruction était au nombre des jurés ;

— 20 juin 1839 (M. de Ricard, rapp.), D.P.39.384.—Le conseil de l'accusé était au nombre des jurés.

(4) Rej., 19 fév. 1841 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*82 ; — D.P. 41.374.

de la loi, que par l'insuffisance de la liste de session, et, dès lors, cette circonstance ayant cessé avant que le jury de jugement fût entré en fonctions, ce juré n'ayant plus qualité pour en faire partie (1). »

Même décision, *à fortiori*, lorsque le juré titulaire se présente, non après la formation du tableau, mais au moment où, l'appel des jurés venant d'avoir lieu, il va être procédé au tirage, avec le concours du juré complémentaire (2).

Même décision, enfin, lorsqu'un des coprévenus, — absent au moment de l'appel des jurés et des premières opérations du tirage, — se présente au moment où ce tirage est encore en cours d'exécution.

« Attendu, — dit l'arrêt qui l'a décidé ainsi, — que si, lorsque le tirage du jury a été régulièrement opéré, chaque récusation est définitive, et si chaque juré, dont le nom est sorti de l'urne et qui n'a pas été récusé, est investi du caractère irrévocable de juge de l'accusation, cette règle reçoit nécessairement exception dans le cas où, par suite d'une irrégularité commise dans le cours du tirage, ou d'une incapacité ou d'une incompatibilité qui se rencontrerait dans la personne de quelqu'un des jurés, la formation du tableau serait entachée de nullité;

---

(1) Rej., 17 avril 1847 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*120.

(2) Rej., 27 avril 1820 (M. Gaillard, rapp.), *Pal.*946.

Il ne faut point considérer la règle, consacrée par ces arrêts, comme étant en contradiction avec celle que consacre l'arrêt, du 29 avril 1847, que j'ai cité sous le numéro précédent. Dans l'espèce de cet arrêt, aucun juré complémentaire ne figurait sur la liste de service. La survenance du titulaire en retard n'affectait donc pas la capacité des divers jurés inscrits sur cette liste, tandis que, ici, la capacité du complémentaire était subordonnée à l'absence du juré qu'il remplaçait. Elle cessait donc au moment où cessait l'absence. Cette différence substantielle explique nettement pourquoi il y a eu cassation, dans un cas, rejet, dans l'autre.

« Attendu qu'il est alors du devoir des magistrats d'annuler ce tirage pour ne pas soumettre les accusés à un tribunal dont la composition vicieuse n'offrirait pas les garanties que la loi exige et devrait entraîner la nullité des débats et de tout ce qui aurait suivi ;

« Attendu qu'il convient d'admettre la même exception lorsque des motifs graves et légitimes, tenant à la bonne administration de la justice, justifient l'annulation d'un tirage commencé, et que cette annulation est demandée ou consentie par le ministère public et par les accusés... ;

« Attendu que, dans l'état des faits, l'annulation du tirage commencé ayant été prononcée pour prévenir des retards dans le jugement de l'un des prévenus présents compris dans la même accusation, et pour éviter une disjonction qui aurait pu nuire à la manifestation de la vérité, et qui ne doit être admise qu'au cas de nécessité, et ayant été consentie par toutes les parties, n'a pu nuire aux droits de la défense et a été légalement prononcée [1]. »

1424. Cet arrêt est important à divers titres.

En premier lieu, il nous met sur la voie d'une distinction intéressante entre les diverses causes qui peuvent motiver l'annulation d'un tirage. Toutes présupposent une irrégularité ; mais que de nuances, à cet égard ! S'il s'agit d'une irrégularité dont l'effet est de vicier substantiellement la formation du tableau, point d'équivoque possible : il faut annuler tout ce qui a été fait, que l'opération soit accomplie, ou qu'elle soit simplement en cours d'exécution. Mais, s'il s'agit d'une irrégularité important uniquement à la perfection de la procédure, non

(1) Rej., 4 janv. 1851 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.* 6.

à sa régularité, la question se modifie, par cette raison, toute puissante, que l'annulation n'est plus une nécessité de droit, mais un acte de pure faculté.

Il en est ainsi, par exemple, lorsque, — comme dans l'arrêt du 19 fév. 1841, cité sous le numéro précédent,— l'irrégularité consiste dans ce fait que le président a oublié d'avertir l'accusé de son droit de récusation ; lorsque, — comme dans l'arrêt que je viens de transcrire, — un tirage est recommencé pour éviter une disjonction. Dans ces divers cas, les Cours d'assises doivent user de leur droit d'annulation avec une grande prudence. Si elles l'exerçaient, par exemple, après l'entier accomplissement de l'opération, et sans constater que l'*annulation a été demandée ou consentie par le ministère public et l'accusé*, elles s'exposeraient à une critique sérieuse. Elles doivent donc, avant de faire usage de la faculté dont elles sont investies, apprécier avec soin les diverses nuances du fait, afin de bien calculer, d'avance, toutes les conséquences de leur décision.

1425. La seconde observation, que suggère l'arrêt, est un simple référé à une règle déjà connue. J'ai dit, — sous les n^os^ 1408 et suivants, — que les attributions du président suffisaient pour parer à tous les incidents pouvant survenir pendant la formation du tableau du jury de jugement, lorsqu'ils ne revêtaient point le caractère d'un incident contentieux. Tous les précédents, que nous venons de parcourir, confirment cette règle. Si l'on veut bien y recourir, si l'on veut bien relire, spécialement, les arrêts des 4 janvier 1851 et 18 juillet 1856, l'on se convaincra que, ce dernier cas excepté, la Cour d'assises laisse au pouvoir présidentiel toute son initiative et toute son étendue.

1426. Du reste, si le tirage est annulé, on peut,

quand les parties ne s'y opposent point (nous vérifierons, sous le n° 1429, la portée de cette condition), on peut, dis-je, ou renvoyer l'affaire soit à un autre jour de la même session, soit à une session ultérieure, ou procéder, de suite, à un nouveau tirage. Le bon sens l'indique et la jurisprudence le proclame, « rien ne s'opposant à ce que, dans l'intérêt de la prompte expédition des affaires, et pour épargner à l'accusé la prolongation d'une captivité préventive, elle (la Cour d'assises) n'annule le tirage du premier jury de jugement... et à ce qu'elle ne procède au tirage d'un nouveau jury et ne recommence l'affaire immédiatement [1]. »

Mais la chambre criminelle a soumis l'exercice de ce droit à une restriction très-sage. Elle exige que le second tirage s'opère sur la liste même qui a servi à l'exécution du premier, c'est-à-dire, que les jurés composant la liste de service soient présents, au moment du réappel, au nombre de trente, au moins. S'il n'en était point ainsi; si, pour ramener la liste à ce nombre, la Cour d'assises avait eu recours à des jurés complémentaires, convoqués *ad hoc* et sur l'heure, la formation du nouveau tableau serait nulle, parce qu'elle serait le produit du remplacement arbitraire de jurés, « qui, n'ayant pas été désignés par le sort pour faire partie du jury de jugement, avaient dû se croire exempts légalement de tout service pour le reste de la journée [2]. »

Telle est, en résumé, la première exception que souffre le principe de l'irrévocabilité du tirage.

1427. *Seconde exception.* — Lorsque, après le tirage

---

(1) Rej., 22 nov. 1838 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.* 525.

(2) Cass., 28 août 1835 (M. de Saint-Marc., rapp.), *Bull.* 401; — *Pal.* 610; — S.D.36.113.

du jury de jugement, la remise de l'affaire est nécessaire, la règle de l'irrévocabilité cède à la force même des choses. Comme, en matière de prorogation de délai, le renvoi à une autre session est le principe général, il est clair que le tableau, dont la formation a précédé ce renvoi, ne peut se maintenir, puisque la durée de la liste de service expire le jour même où expire la session.

1428. Mais on sait que le renvoi à une autre session n'est point nécessairement imposé; qu'on peut, pour activer le jugement de l'affaire, renvoyer à un jour donné de la session, qui vient de s'ouvrir. J'ai annoncé, sous les nos 945 et 1395, que nous aurions à rechercher, ici, quelles sont, et les conditions de cette mesure, et ses conséquences sur le tirage qui l'a précédée; examinons.

1429. Un point certain, en doctrine et en jurisprudence, c'est qu'il n'est point permis, — si le tirage du jury de jugement a eu lieu avant le renvoi, — d'indiquer l'affaire pour un jour de la même session, à moins que les parties n'y consentent. Les motifs de cette règle sont doctement exposés dans l'arrêt suivant :

« Attendu qu'aucune disposition du Code n'autorise le renvoi à un autre jour de la même session;

« Que, si un tel renvoi n'est point prohibé; si, par suite, il peut être ordonné, ce n'est qu'autant que cette mesure ne porterait pas atteinte aux droits de la défense ou à ceux du ministère public;

« Qu'au nombre de ces droits se trouve le droit de récusation accordé par l'art. 399 à l'accusé et au procureur général;

« Que l'exercice de ce droit important pourrait être gêné, si l'on procédait à la formation d'un second jury de

jugement, sur la même liste qui a déjà servi à la même opération, et sous l'influence des récusations alors exercées;

« Que c'est pour cela que l'art. 406, dans le cas du renvoi à une autre session, dit expressément qu'il sera formé une autre liste et procédé à de nouvelles récusations;

« Que toute mesure, qui contrarie ces dispositions, ne peut être tolérée, dans l'intérêt de la prompte expédition des affaires, qu'autant que toutes les parties intéressées y consentent;

« Et attendu, en fait, qu'après la formation du jury de jugement, lors de laquelle l'accusé et le ministère public avaient fait de nombreuses récusations, la Cour d'assises de la Corse, sur la demande des accusés, mais malgré l'opposition du procureur général, a renvoyé l'affaire... à un autre jour de la même session et a annulé le tirage des jurés de jugement; — qu'en cela elle a formellement violé les art. 306 et 408... ci-dessus visés; — la Cour casse... [1]. »

Du principe consacré par cette jurisprudence il faut conclure que, si, au cas de renvoi, *l'une des parties intéressées* s'oppose à ce que ce renvoi ait lieu *à un autre jour de la même session*, la Cour d'assises doit, sous peine de nullité, renvoyer l'affaire à une session ultérieure, ce qui

---

(1) Cass., 12 déc. 1844 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 578;

— 7 nov. 1839 (M. Gilbert des Voisins, rapp.), *Bull.* 516;—S.D. 40.255;

— 31 mars 1842 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.* 112; — D.P.42.210;

— 12 déc. 1850 (M. Quénault, rapp.), *Bull.* 612.

Dans ces trois dernières affaires, le renvoi *à un autre jour de la même session* avait eu lieu, du consentement du procureur général, mais malgré l'opposition des accusés.

entraîne, nécessairement et de droit, l'annulation du tirage du jury de jugement.

1430. Mais la règle se modifie si la situation est inverse, c'est-à-dire, si les parties intéressées ont consenti à un semblable renvoi.

Et d'abord, il est certain, — nous l'avons déjà vérifié, sous le n° 945, — que ce renvoi est régulier. C'est ce qui résulte implicitement des arrêts ci-dessus; c'est ce qui résulte expressément, d'ailleurs, de plusieurs précédents intervenus sur la question elle-même [1].

Il est également certain, — aux termes mêmes de ces précédents, — que, pour régulariser ce renvoi, un consentement exprès n'est point nécessaire; que le silence des parties et leur concours, sans réclamation, à tout ce qui s'opère à la suite, sont admis comme un équivalent parfait; mais que devient, dans tout cela, le tableau des jurés de jugement? Est-il protégé, d'une manière absolue, par le principe de l'irrévocabilité et vaut-il à ce point qu'il y aurait nullité si, le considérant comme n'existant plus, on le remplaçait par un autre tableau? — Non.

Son remplacement est facultatif comme son maintien, et nul ne peut s'en plaindre, puisque le choix fait, entre les deux partis à prendre, est le résultat de la volonté de tous. L'on peut donc, — ainsi qu'on y est autorisé, notamment, par l'arrêt, du 8 février 1849, que je viens d'indiquer, — considérer le jury comme définitive-

---

(1) Rej., 29 déc. 1826 (M. Brière, rapp.), *Gaz. des trib.* du 30 décembre;

— 6 juill. 1843 (M. Rocher, rapp.), *Gaz. des trib.* du 7 juillet;

— 17 fév. 1848 (M. Brière-Valigny, rapp.); *Bull.*69;—S.D.49.74; D.P.48.5.92;

— 8 fév. 1849 (sur mes concl., M. de Boissieu, rapp.), *Bull.* 49, cité sous le n° 1395.

ment formé et, le jour de la nouvelle audience venu, faire prendre séance aux douze membres qui le composent, pour procéder avec eux aux débats et au jugement.

On peut, au contraire, donner à l'ordonnance de renvoi une sorte de vertu rétroactive; en faire remonter l'effet jusqu'à la formation du tableau, et procéder, lors de la nouvelle audience, à un second tirage, comme si le premier n'avait point eu lieu.

Ce dernier mode est le plus généralement suivi, et c'est, selon moi, le mode à préférer. Sans doute, il replace les parties en présence de jurés, que le souvenir des anciennes récusations peut avoir plus ou moins affectés; il atteint ainsi, dans son indépendance et dans son intégrité, l'exercice futur d'un *droit important;* mais, en revanche, il a l'avantage d'assurer à la défense et à l'accusation les moyens de se donner des juges que n'auront pu entourer, entre les deux audiences, les indiscrétions et les suggestions du dehors.

Telles sont les limites dans lesquelles les deux exceptions, que j'avais à vérifier, exercent leur action sur le sort du tirage du jury de jugement. Leur part ainsi faite, souvenons-nous que le principe de l'irrévocabilité de ce tirage est un principe fondamental et d'ordre public.

§ 5.—*Forme à suivre pour la formation du tableau du jury de jugement.*

N° 1431. Mécanisme de l'opération.

1432. Toutes les formalités qu'elle comporte se résument dans un procès-verbal.—Ce procès-verbal est-il obligatoire?—Oui.—Exemple.

1433. Mentions qu'il doit contenir.

1434. *Lieu où s'opère le tirage.*—Il s'opère dans la chambre du conseil et sans publicité.

1435. Point de nullité, d'ailleurs, s'il s'opère en audience publique.
1436. Les incidents, qui s'y produisent, peuvent se vider en chambre du conseil.
1437. *Mention concernant les personnes présentes.*
1438. Pour le *président*, le *procureur général*, le *greffier*, la mention de la fonction suffit.
1439. Elle ne suffit pas pour l'*accusé*,—pour l'*interprète*.—Exemple.
1440. La mention de la présence du *conseil* est convenable.
1441. Elle est nécessaire pour les *assesseurs*, lorsque la Cour d'assises est appelée à faire acte de ses fonctions.
1442. *Mention concernant l'appel des jurés*.—Plusieurs difficultés, à cet égard.
1443. *Première difficulté*.—La publicité du tirage du jury *de session* doit-elle être constatée?—Non.—Exemple.
1444. *Seconde difficulté*.—On peut également se dispenser de faire connaître les *éléments* de la liste de service,—alors même que se trouveraient, au nombre des membres, des jurés supplémentaires,—des jurés complémentaires.—Exemples.
1445. *Troisième difficulté*.—L'indication du *nombre* des jurés composant cette liste est indispensable.—Exemple.
1446. *Quatrième difficulté*.—Mais on peut ne pas mentionner leurs *noms*.—Exemples.
1447. Résumé.
1448. *Mention concernant les adjonctions.*
1449. *Mention concernant l'avertissement pour l'exercice du droit de récusation*.—On peut s'en dispenser;
1450. Mais à la condition que le droit de récusation n'aura pas eu à souffrir de ce silence.—Exemple.
1451. Devoirs moraux, à cet égard, du président des assises.
1452. *Mention concernant le tirage*.—Il s'opère par la voie du sort.
1453. Le président tire les bulletins un à un.
1454. Chaque bulletin doit porter un *nom* de juré.—Toute autre inscription est nulle.—Ainsi, par exemple, l'inscription d'un *numéro*.
1455. Dès que le nom sort de l'urne, il est proclamé et le droit de récusation s'exerce.
1456. Précautions accessoires à prendre, par le président et le greffier, pour le contrôle de l'opération.
1457. Le procès-verbal doit constater le tout et, par exemple, le *nombre* de jurés formant le tableau;
1458. Leurs *noms*.
1459. La constatation des *prénoms* est inutile;

1460. A moins que deux ou plusieurs jurés du même nom ne figurent sur la *liste de service*. — Exemples et distinction.

1461. Peut-on se dispenser de mentionner les *récusations ?* — Oui; — mais cette mention est utile.

1462. *Conditions de forme proprement dite.*—Les formes générales sont celles de tous les actes de même nature. — Quatre questions spéciales.

1463. *Première question.* — *Date* du procès-verbal.

1464. *Seconde question.*— Le procès-verbal peut-il être *imprimé ?* — Oui. — Exemples.

1465. *Troisième question.*—Doit-il être signé par le président? — Oui.—Exemples.

1466. Par le *greffier ?* — Oui. — Exemples.

1467. *Quatrième question.* — *Quid,* si le procès-verbal du tirage fait corps avec le procès-verbal des débats? — Distinctions et exemples.

1468. Résumé.

1469. Modèle.

1431. J'aborde, ici, un sujet simplifié, d'avance, par les développements donnés aux premiers paragraphes de cette section. Dans ces paragraphes, j'ai épuisé le fond du droit; je n'ai plus à régler que la forme. Après les principes, l'application.

Le mécanisme de l'opération à effectuer se résume en ces termes :

Le président de la Cour d'assises, l'officier du ministère public et l'officier du greffe se rendent,—au jour et à l'heure indiqués pour le jugement de l'affaire,—dans la salle affectée au tirage.

Les jurés et l'accusé y sont introduits,—les premiers, par l'un des huissiers de service,—le second, par la gendarmerie.

Le conseil s'y rend également, s'il le juge convenable.

Est également introduit l'interprète que, le cas échéant, le président doit nommer.

Le président ordonne au greffier de faire l'appel des

jurés inscrits sur la liste de service. A l'appel de chaque nom, le juré répond : *Présent;* le président jette dans l'urne le bulletin portant le nom de ce juré, et ainsi de suite jusqu'à ce que, la liste étant épuisée, tous les noms aient été déposés dans l'urne.

Si la liste des titulaires présents s'est élevée à trente, au moins, les supplémentaires ne concourent pas à l'opération. Le président, après les avoir autorisés à se retirer, les invite à revenir le lendemain et jours suivants jusqu'à la fin de la session.

Le président avertit le ministère public et l'accusé de leur droit de récusation. S'il y a plusieurs accusés, il leur adresse à tous cet avertissement et leur demande s'ils se sont concertés. Le greffier prend note de leur réponse, si elle est affirmative ; si elle est négative, le président règle, entre eux, par la voie du sort, le rang dans lequel ils feront les récusations, et note en est prise également par le greffier.

Si, à raison de la longueur présumée des débats, la Cour a ordonné l'adjonction de jurés suppléants, le président l'annonce, en faisant connaître le nombre des adjonctions, et le greffier en prend note.

Ces points réglés, le président agite l'urne, en retire successivement, et nom par nom, les douze jurés de jugement et, s'il y a lieu, les jurés suppléants. — C'est à la proclamation de chacun des noms, et avant qu'il soit procédé au tirage et à la proclamation du nom suivant, que l'accusé et le ministère public ou récusent ou se taisent. — Le greffier prend note de toute l'opération, en dressant deux listes, sur lesquelles il inscrit les noms, dans l'une, des jurés récusés, dans l'autre, des jurés de jugement.

Si plusieurs affaires sont portées au rôle du jour, il

est procédé, successivement et de la même manière, pour chacune d'elles.

Les divers tableaux ainsi formés, le greffier en donne lecture à haute voix, afin d'éviter toute confusion.

A la suite, le président annonce dans quel rang les affaires viendront à l'audience; il indique leur durée approximative, de manière à rendre à la liberté, pendant la première partie de la séance, ceux des jurés que le sort a désignés pour les dernières affaires seulement. Il dit, enfin, aux jurés, qui ne sont point tombés au sort, qu'ils sont libres jusqu'au lendemain.

Tel est, dans son expression simple, l'ordre de l'opération ; reste à en faire connaître le développement.

1432. Une observation préliminaire, toutefois.

J'ai dit, à plusieurs reprises, que le greffier devait prendre note des diverses formalités accomplies; j'ajoute que ces notes sont les éléments du procès-verbal qu'il doit dresser à la suite. Certes, rien n'est plus sérieux qu'une opération qui doit désigner définitivement les juges de l'accusation et leur donner une investiture irrévocable ; rien n'est plus nécessaire qu'un acte imprimant aux divers éléments de cette opération tous les caractères de l'authenticité, et, cependant, la loi est muette à cet égard. Mais, — comme je l'ai dit, sous le n° **620**, à l'occasion du tirage du jury de session, — « si le Code d'instruction criminelle et les lois spéciales ne contiennent pas, sur ce point, de disposition particulière, c'est que rien n'était à ajouter aux devoirs généraux et aux règles organiques des tribunaux et des Cours. Pour eux, — la force des choses le veut, aussi bien que la force du droit, — point d'audience sans plumitif, point de jugement sans minute, point de formalité accomplie sans constatation, en un mot, point d'acte non écrit. »

La jurisprudence a donné, d'ailleurs, à cette règle une consécration décisive.

Nous allons rencontrer, bientôt, des exemples nombreux d'annulations prononcées pour des irrégularités commises dans la rédaction du procès-verbal. C'est là une démonstration virtuelle de l'importance légale de ce procès-verbal ; et, du reste, l'un des arrêts que j'annonce, l'a expressément reconnu. Au lieu de statuer par voie implicite, il a eu le soin de faire précéder l'appréciation du fait par un exposé de doctrine, à l'autorité duquel il est impossible d'ajouter.

« Attendu, — dit-il, — que les attributions conférées aux présidents des Cours d'assises par les art. 266 et 399 du Code d'instruction criminelle, ayant pour objet la formation du jury, ne peuvent être exercées sans qu'il en soit dressé procès-verbal, pour constater le libre exercice du droit de récusation, et la conservation des autres garanties données par la loi aux accusés ;

« Attendu que ce n'est point par des certificats, d'une nature plus ou moins arbitraire, qu'une opération de cette importance peut être constatée, mais bien par un procès-verbal régulier, authentiqué par la signature du président et par celle du greffier ; »

Suit le développement, en fait, de la cause de nullité du procès-verbal, et l'arrêt ajoute :

« Attendu que, dès lors, aucune preuve légale n'existe, au procès, que le jury dont il s'agit ait été constitué conformément au vœu de l'art. 399 ; — d'où il suit que tous les actes ultérieurs de la procédure, faits avec le concours de ce jury, sont dénués de base régulière [1]. »

---

[1] Cass., 11 juin 1835 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.* 280 ; — *Pal.* 294.

1433. Ce point bien fixé, notre marche est toute tracée d'avance. Comme il est de principe général que tout ce qui est omis dans l'acte probant est censé n'avoir pas été accompli, il ne nous reste plus qu'à rechercher quelles sont les mentions, concernant le fond, et les conditions, relatives à la forme, que le procès-verbal doit réunir.

MENTIONS CONCERNANT LE FOND.

1434. *Lieu où s'opère le tirage.* — Le tirage s'opère dans la chambre du conseil [1], c'est-à-dire, sans publicité. C'est là le vœu précis de la loi. Elle dit, au début même de l'art. 399, qu'il sera procédé *avant l'ouverture de l'audience*. Rien de plus clair pour exclure la publicité.

Les motifs de cette disposition se présentent d'eux-mêmes à l'esprit. Le ministre de la justice les a résumés, d'un mot, dans son excellente circulaire du 26 août 1853.

« Après que la liste de service a été arrêtée, il est procédé au tirage au sort du jury de jugement : ce tirage..... doit avoir lieu *avant l'ouverture de l'audience ;* cependant, il se fait, dans un certain nombre de Cours d'assises, en audience publique. La jurisprudence n'attache pas de nullité à cette publicité ; mais, comme elle peut n'être pas sans inconvénient, notamment *pour la liberté des récusations*, je vous prie de veiller à ce que le tirage ait lieu en la chambre du conseil, *suivant l'interprétation la plus*

---

(1) Je me sers de ces mots : *chambre du conseil*, pour indiquer que le tirage n'est point public et non, certes, pour dire que cette chambre est, exclusivement à toute autre, affectée à cette opération. Sous ce dernier rapport, le choix du lieu est indifférent ; il dépend, dans quelques Cours d'assises, des dispositions intérieures du palais de justice et, surtout, du plus ou moins de grandeur des diverses salles qui le composent. Quoi qu'il en soit, chambre du conseil, chambre des jurés, salle d'audience, etc., etc., peu importe.

saine de l'art. 399 du Code d'instruction criminelle. »

En présence d'un texte de loi positif et de considérations si bien faites pour démontrer le mérite, dans l'ordre moral, de ce texte, il ne pouvait pas s'élever de question sérieuse, à cet égard. Aussi, lorsqu'on s'est fait un grief du défaut de publicité, la chambre criminelle s'est-elle bornée à viser l'art. 399, à déclarer *qu'il en résulte que l'opération doit avoir lieu en la chambre du conseil*, et à rejeter [1].

1435. Du reste, il est également permis, ainsi que le fait remarquer le garde des sceaux, de procéder au tirage en audience publique, « attendu que la disposition de l'art. 399...., d'après laquelle le tirage du jury de jugement doit être fait avant l'ouverture de l'audience, n'est point prescrite à peine de nullité ;—Que la publicité de cette opération ne peut causer aucun préjudice à l'accusé ; — Qu'elle ne peut donc, sous aucun rapport, en faire prononcer l'annulation [2]. »

Les deux modes sont donc autorisés ; mais lorsque l'un est prescrit, l'autre simplement toléré,—lorsque l'un repose sur des raisons de haute convenance et que l'autre les viole, le choix d'un véritable président d'as-

---

[1] Rej., 15 janv. 1829 (M. Mangin, rapp.), *Bull.* 18 ; — *Pal.* 566.

[2] Rej., 3 déc. 1836 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Pal.* 38.1.37; —S.D.38.82 ; — D.P.37.473 ;

— 13 oct. 1814 (aff. *Moral*, M. Rataud, rapp.), inédit ;

— 12 juin 1823 (aff. *Vignal*, M. Louvot, rapp.), inédit ;

— 2 août 1833 (M. Mérilhou, rapp.), *Pal.* 756 ; — S.D.33.887 ;

— 8 oct. 1834 (M. Dehaussy, rapp.), *Bull.* 410 ;—*Pal.* 960 ;—S.D. 35.229 ;

— 13 avril 1837 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 137 ;

— 27 juin 1839 (M. de Saint-Marc, rapp.), inédit ;

— 27 janv. 1844 (aff. *Jacques*, M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), inédit.

sises ne doit pas hésiter entre eux, et c'est toujours *en chambre du conseil* qu'il doit procéder au tirage.

1436. L'un des corollaires de cette prescription de la loi, c'est qu'on doit vider en chambre du conseil tous les incidents, contentieux ou non, qui peuvent s'élever pendant le tirage. Ces incidents font partie de l'opération, comme l'accessoire du principal; ils participent de sa nature; ils doivent donc se dénouer sous l'empire du même principe. C'est encore là, d'ailleurs, un point certain en doctrine et en jurisprudence, « aucune disposition de loi n'obligeant la Cour d'assises à procéder *publiquement* à la vérification du fait..., qui rentrait comme mesure préliminaire à la formation du jury de jugement, dans les opérations que la justice est autorisée à faire sans publicité... [1]. »

1437. *Mention concernant les personnes présentes.*

On a vu, du n° 1397 au n° 1411, que l'on doit tenir pour obligatoire la présence du président, du procureur général, du greffier, de l'accusé et de l'interprète, si un interprète a été nommé. Il faut donc, pour que preuve soit faite, à cet égard, que la présence de chacun d'eux soit constatée par le procès-verbal.

1438. Mais, ici, se présente une question, que je me suis posée à un autre moment et pour un autre acte, je veux parler de l'interrogatoire de l'accusé. J'ai dit alors: « Pour que la mention soit, non-seulement suffisante, mais même très-régulière, il peut paraître inutile de la faire porter jusque sur les noms du magistrat, qui agit comme président, et du greffier, qui l'assiste. L'indication de la fonction suffit. »

---

(1) Rej., 7 juill. 1847 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 276.

Cette règle a, ici, le même degré d'évidence et la même raison d'application. Elle s'étend, bien entendu, à l'officier du parquet. Dire : Le *président*..., *l'avocat général*..., le *greffier*..., c'est désigner les magistrats et leur auxiliaire dans des termes très-satisfaisants.

1439. Peut-il en être ainsi pour *l'accusé* et pour *l'interprète?* J'ai établi le contraire, lors de l'interrogatoire (n^os^ **306** et **307**) ; je pose, ici, la même règle.

L'accusé n'est point une abstraction, mais une individualité; ce n'est point, pour parler le langage d'autrefois, un *quidam*, mais une personne donnée. C'est à lui que l'accusation s'adresse ; c'est pour le juger que la juridiction se constitue ; il faut donc nécessairement que sa personne même soit rattachée à ce qui s'accomplit. On ne peut l'y rattacher par l'indication d'une fonction, puisqu'il n'en remplit aucune dans la procédure; mais bien par les indications ordinaires, c'est-à-dire par la mention de ses nom et prénoms.

Sans doute, cette mention n'est point sacramentelle. Si, par exemple, son nom est resté ignoré, il faudra bien le désigner autrement. Si même,—son nom, étant connu, —on l'a omis dans le procès-verbal, la nullité ne sera pas encourue *ipso facto*, et le juge aura encore à se demander si l'identité de l'accusé présent n'est pas suffisamment établie par l'ensemble des énonciations de l'acte; mais c'est là un expédient, un expédient qui sera rarement utile, et il est bien plus simple, bien plus sûr de désigner l'accusé par son nom et par toutes les mentions accessoires d'usage.

Quant à *l'interprète*, un arrêt récent vient de consacrer la règle dans des termes qui n'admettent ni transaction, ni équivoque:

« Attendu,—dit cet arrêt,—que le procès-verbal des débats doit, à peine de nullité, aux termes de l'art. 372, Cod. inst. crim., constater que les formalités prescrites par la loi ont été observées ;

« Qu'au nombre de ces formalités se trouvent celles qui concernent l'accomplissement de la mission des interprètes, lorsque, dans les cas où leur concours est nécessaire, ils sont appelés aux débats ;

Que l'art. 332 du même Code dispose que l'interprète ne pourra, à peine de nullité, même du consentement de l'accusé ou du ministère public, être pris parmi les témoins, les juges et les jurés;

« Que, dans l'espèce, le procès-verbal des débats se borne à constater « qu'un des témoins étant à peu près « sourd-muet, le président a nommé d'office pour in- « terprète une personne âgée de plus de vingt et un ans, « et que cet interprète, avant la déposition de ce té- « moin, a prêté serment de la traduire fidèlement, en « conformité de l'art. 332; »

« Que ces énonciations, muettes sur le nom et sur la qualité de l'interprète désigné, omettent, d'ailleurs, de déclarer, puisqu'il s'agissait d'un sourd-muet, que la personne chargée de ce ministère fût (comme l'eût permis, dans tous les cas, l'art. 333), celle qui avait *le plus d'habitude de converser avec lui* ;

« Qu'elles ne permettent donc pas de vérifier si, comme le soutient le demandeur à l'appui du pourvoi, et comme l'établissent les pièces jointes au dossier, l'interprète nommé, dans l'espèce, par le président, était l'un des témoins assignés à la requête du ministère public et entendus aux débats ;

« Qu'il suit de là que le procès-verbal a omis de constater les formes qui constituent la légalité de l'in-

tervention de l'interprète et qui ont pour objet de garantir l'impartialité de son ministère ;—Que cette omission constitue une violation formelle de l'art. 372 [1]. »

1440. Si l'accusé est assisté de son *conseil*, il est convenable de le constater; il va sans dire que, cette fois, la mention du nom est inutile, puisqu'elle n'ajoute rien à la clarté de l'indication.

1441. Enfin, si un incident se produit et si la Cour d'assises est obligée de se constituer pour y faire droit, le greffier a deux partis à prendre : il peut ou faire un procès-verbal séparé pour cet incident et pour l'arrêt qui est intervenu, à la suite, ou faire de l'incident et de l'arrêt une partie du procès-verbal du tirage. S'il adopte ce dernier parti, il doit, de toute nécessité, faire connaître la composition de la Cour et dire quels sont les deux assesseurs qui la complètent.

Pour que la désignation, sur ce point, soit parfaite, il convient d'indiquer leur nom; mais ce n'est pas une nécessité de droit. Le procès-verbal énoncerait, par exemple, que les deux conseillers ou juges siégeant sont ceux que le premier président a nommés assesseurs par ordonnance de tel jour, que cette mention, rapprochée de l'ordonnance, serait suffisante. Je puis donc la laisser passer sans critique, mais je ne la conseille point. Elle offre ce danger qu'on se trompe, parfois, sur la valeur d'expressions que l'on croit pouvoir adopter comme équivalentes. Elle répond moins bien, d'ailleurs, aux exigences légitimes qu'impose le soin d'une bonne rédaction.

---

(1) Cass., 21 janv. 1858 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.* 19.

1442. *Mention concernant l'appel des jurés et le dépôt de leurs noms dans l'urne.*

On sait que le greffier, ayant à la main la liste de service, fait l'appel des jurés inscrits sur cette liste, successivement et nom par nom, et que le président, — dès que chaque juré a répondu : *présent*, — dépose dans l'urne le bulletin correspondant. La constatation de cette double formalité est bien simple, et, cependant, elle a donné lieu à quelques difficultés qu'il faut parcourir.

1443. *Première difficulté.* — On a prétendu que le procès-verbal devait constater que la *liste de session* avait été formée en audience publique. Mais pourquoi une telle mention ? De deux choses l'une, ou le procès-verbal du tirage du jury de session constate la publicité de l'audience, ou il ne la constate pas. S'il ne la constate pas, il est nul et toute la procédure avec lui (n^os^ 599 et suivants). Si, au contraire, il la constate, personne n'est intéressé à en relire la mention dans un autre document du procès ; et, d'ailleurs, « aucune disposition de loi ne prescrit, à peine de nullité, que mention soit faite dans le procès-verbal de la formation du jury de jugement..... de l'indication de l'audience..... à laquelle a eu lieu publiquement le tirage au sort du jury de la session [1].»

1444. *Seconde difficulté.* — D'ordinaire, lorsque les radiations opérées sur la liste de session ont réduit la liste de service dans une proportion plus ou moins notable, le procès-verbal se borne à déterminer le nombre des jurés présents, sans rendre compte autrement des radiations et de leurs causes. Il en est encore ainsi, alors même que la liste des titulaires est descendue au-des-

---

[1] Rej., 31 janv. 1857 (M. Lesérurier, rapp.), *Bull.* 67.

sous de trente et qu'on l'a complétée par la réunion de tout ou partie de la liste des supplémentaires. Ce mode de rédaction a été critiqué. On a soutenu que le procès-verbal aurait dû porter, en lui-même, l'indication des causes dont l'ensemble avait conduit à un semblable résultat; mais cette prétention n'était pas sérieuse, et elle a été condamnée par tous les précédents de la Cour de cassation.

Aux termes de ces précédents, il est de règle, en premier lieu, que, lorsque la liste de service s'élève à plus de trente, il y a présomption légale que tous ceux qui en font partie appartiennent à la liste des trente-six [1]; — en second lieu, que, lorsque la liste de service est de trente seulement et qu'un ou plusieurs supplémentaires y figurent, il y a présomption légale qu'ils y ont été légitimement inscrits [2].

Ce principe a été vérifié dans une espèce où une erreur de plume du greffier avait compliqué, jusqu'à un certain point, la question. Il avait été énoncé dans le procès-verbal que le tirage avait eu lieu sur une liste composée de trente jurés titulaires; or, il était certain qu'un des supplémentaires avait pris part au tirage. La Cour, après un avant faire droit, a rendu l'arrêt suivant :

« Attendu qu'il résulte des pièces produites que c'est par une erreur matérielle qu'il a été énoncé, dans le procès-verbal du tirage au sort du jury de jugement sur la déclaration duquel a été rendu l'arrêt attaqué, que ce

---

(1) Cass., 10 janv. 1850 (M. Jacquinot-Godard, rapp.), *Bull.* 9.

(2) Rej., 7 oct. 1831 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 426; —D.P.32.32;
— 29 mars 1832 (M. Rives, rapp.), *Bull.* 167; —*Pal.* 905;
— 16 mars 1837 (*Aff.* Tribout, M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), inédit;
— 12 mai 1842 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.* 186.

tirage aurait eu lieu sur le nombre de trente jurés *ordinaires*;—qu'il est constaté, par les arrêts de la Cour d'assises d'Ille-et-Vilaine, que, lors du tirage au sort, le nombre des jurés présents non excusés et non dispensés n'était que de vingt-neuf, et qu'ainsi c'est régulièrement et conformément aux prescriptions de la loi que le sieur *Kersauson*, premier juré supplémentaire, a été appelé pour compléter les trente jurés nécessaires pour la formation du tableau du jury de jugement (1). »

Le principe est, maintenant, hors de contestation, et il est sensible qu'il ne s'arrête pas aux supplémentaires et que, lorsqu'un juré complémentaire fait partie de la liste de service, la même présomption de droit protége le procès-verbal contre les conséquences que l'on voudrait faire découler de son silence. Il y a, en effet, même raison de décider dans les deux cas; aussi ont-ils été constamment assimilés par la jurisprudence (2).

1445. *Troisième difficulté.* — Si le procès-verbal peut être muet, sans inconvénient, sur les divers points qui précèdent, c'est à la condition que le *nombre total* des jurés présents y sera expressément mentionné. Cette condition est irritante et par deux motifs. L'indication du nombre est indispensable, en effet, et pour savoir si la liste s'élève à trente au moins, et pour mesurer, — si elle s'élève au-dessus, —l'exacte étendue du droit de récusation. Aussi, la règle, à cet égard, n'a jamais été incertaine, et, lorsqu'il est arrivé que, par une erreur résultant ou d'un oubli

---

(1) Rej., 12 oct. 1849 (M. Barennes, rapp.), *Bull.* 391;— D.P.51.5. 137.

(2) Rej., 8 déc. 1853 (M. Faustin-Hélie, rapp.), *Bull.* 677;
— 28 juill. 1855 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.* 432;
— 8 sept. 1859 (M. Zangiacomi, rapp.), *Bull.* 372.

ou d'une mauvaise rédaction, la mention a été omise ou irrégulièrement faite, il y a eu annulation. Je citerai pour exemple un arrêt intervenu dans une affaire où le procès-verbal, supputant inexactement le nombre des titulaires, des supplémentaires et des complémentaires, n'élevait les jurés présents qu'au nombre de vingt-neuf.

« Attendu,—dit cet arrêt,—que la disposition de l'art. 393 est substantielle, et que le jury n'est pas légalement formé s'il n'a été tiré sur trente jurés.....;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 372..... il doit être dressé, par le greffier de la Cour d'assises, un procès-verbal, à l'effet de constater que les formalités prescrites ont été accomplies, et qu'on ne peut chercher la preuve de leur accomplissement hors de ce procès-verbal.....;

« Attendu que l'énonciation du procès-verbal est formelle et constate la présence de vingt-neuf jurés seulement, et que la décomposition de ce chiffre est une preuve expresse de l'absence du trentième juré, nécessaire à la validité du tirage.....;

« Attendu..... que l'avertissement donné par le président des assises que l'accusé avait neuf jurés à récuser, et le ministère public un pareil nombre, ne détruit pas la constatation du procès-verbal, relative à la présence seulement de vingt-neuf jurés [1]. »

1446. *Quatrième difficulté.* — Faut-il que le procès-verbal mentionne, non-seulement le nombre des jurés répondant à l'appel, mais encore leurs *noms ?* Nullement. Cette précaution ne servirait à personne, puisque les parties intéressées ont eu, dans l'appel fait en leur présence, toutes les garanties promises par la loi. C'est ce

---

[1] Cass., 1er fév. 1855 (M. Isambert, rapp.), *Bull.* 50.

qu'indique très-nettement un arrêt, qui,—appréciant un moyen fondé sur ce que le procès-verbal *ne rappelle pas les noms de trente jurés qui ont concouru à la formation du jury de jugement*,—le rejette en disant « que le procès-verbal énonce que le greffier a fait l'appel des jurés non excusés et non dispensés, qui étaient présents au nombre de trente, et que le président a déposé dans une urne le nom de chaque juré répondant à l'appel;—Que, par là, il a été satisfait aux prescriptions de l'art. 399, qui n'exige pas l'insertion au procès-verbal du nom des jurés présents (1). »

Un arrêt postérieur, statuant sur une question qui va se présenter bientôt, a rencontré, parmi les principes qu'il avait à contrôler, celui-là même qui nous occupe, en ce moment. Le considérant comme hors de débat, il en résume la substance en ces termes :

« Attendu que la loi n'exige pas un mode particulier de constatation pour cet appel;—qu'elle le répute, dès lors, comme ayant été régulièrement et complétement accompli par cela seul qu'il est mentionné au procès-verbal, et que, dans l'espèce, le procès-verbal mentionne l'accomplissement de la formalité prescrite par l'art. 399 (2). »

1447. En résumé, le procès-verbal du tirage,—pour constater *régulièrement et complétement* l'appel des jurés,—doit mentionner :

1° L'appel fait par le greffier;

2° Le dépôt dans l'urne, par le président, du nom de chacun des jurés répondant à cet appel;

3° Leur nombre.

---

(1) Rej., 21 sept. 1848 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.* 362.
(2) Rej., 18 nov. 1859 (M. Dubodan, rapp.), *Bull.* 410.

1448. *Mention concernant les adjonctions.*—Lorsque la Cour d'assises a ordonné l'adjonction d'un ou de deux jurés suppléants, mention doit en être faite. Du reste, cette mention a lieu par la force même des choses, parce qu'il n'est pas possible qu'elle ne ressorte pas virtuellement de ce fait que le procès-verbal aura à constater le tirage d'un treizième et d'un quatorzième juré.

Néanmoins, une place plus rationnelle lui est réservée dans le procès-verbal. On doit l'insérer au moment où le président va faire connaître l'étendue, pour chaque partie, du droit de récusation, l'adjonction ayant pour conséquence nécessaire de restreindre ce droit pour l'une d'elles, toujours, et quelquefois, pour toutes deux. Toutefois, ce soin est de pure convenance. Quel que soit le mode employé pour annoncer la mesure ordonnée par la Cour; quel que soit le moment où cet avertissement est donné, le procès-verbal n'a point à en souffrir et, certes, il a bien moins à souffrir encore des termes dans lesquels il serait rédigé sur ce point. Comprendrait-on, par exemple, qu'on pût avoir la pensée de chercher un moyen de pourvoi dans cette circonstance que les jurés adjoints auraient été appelés, non *jurés suppléants*, mais *treizième* et *quatorzième* jurés? Le fait s'est produit, cependant; mais la chambre criminelle s'est bornée à dire, pour rejeter, *que cette énonciation ne change point leur caractère* (1).

Il n'y a donc rien d'obligé dans la place à donner à la mention de cette mesure; rien de sacramentel dans les termes à employer pour en avertir les parties; mais ce sont là, je le répète, choses de convenance; il est bon, dès lors, de les observer.

---

(1) Rej., 23 déc. 1826 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.* 1060;—D. v° *Instr. crim.*, n° 1831.

1449. *Mention concernant l'avertissement pour l'exercice du droit de récusation.* — J'ai dit que le président devait avertir les parties,—ministère public et accusé,—de leur droit de récusation, et leur faire connaître quelle est l'étendue de ce droit, eu égard à l'état de la liste de service. J'ai eu raison de le dire, et, cependant, je ne puis appuyer ma recommandation ni sur la loi, ni sur la jurisprudence.

La loi ne parle nulle part de cet avertissement; elle ne le fait même pressentir par aucune de ses dispositions. Un tel silence a paru à la Cour de cassation impératif et absolu; aussi, ses divers précédents concordent pour établir cette règle que l'absence de tout avertissement ne saurait constituer une cause de nullité [1], et ce principe a pris racine dans la jurisprudence à ce point que plusieurs arrêts donnent à cet avertissement la qualification d'*officieux*.

Le principe général une fois posé, la Cour de cassation a décidé, par voie de conséquence nécessaire, qu'un avertissement incomplet ou irrégulier ne viciait point le tirage.

Ainsi, elle a jugé que, si le président n'avait donné à l'accusé qu'une partie des diverses instructions contenues dans les art. 399 et suivants, il n'y avait point cause de nullité [2].

Même décision, si le procès-verbal ne constate pas

---

(1) Rej., 23 fév. 1853 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.* 105;
— 16 janv. 1858 (M. Souëf, rapp.), inédit.—Dans cette affaire, qui avait été suivie d'une condamnation à mort, le rapporteur avait relevé *d'office* le moyen; rejet pur et simple.

(2) Rej., 18 sept. 1845 (M. Barennes, rapp.), *Bull.* 472;
— 18 mars 1853 (M. Jallon, rapp.), *Bull.* 150.

que les accusés ont été prévenus du droit leur appartenant de se concerter entre eux [1].

Même décision, s'il ne constate pas que ce concert a eu lieu, cette mention n'étant que la conséquence de la mention précédente, et ne pouvant avoir plus d'importance qu'elle.

Même décision, si le président, transformant en obligation ce qui est de simple faculté, dit aux accusés qu'ils *doivent* se concerter, parce que, « quelque inexacte que soit cette manière de s'exprimer, elle ne peut être considérée comme équivalente à la déclaration que, si les demandeurs ne se concertaient pas, ils seraient déchus de leur droit de récusation ;—que les demandeurs n'ont donc pas été privés, par les avertissements *officieux* du président, du libre exercice de leur droit [2]. »

Même décision, alors même que le président,—se trompant sur l'étendue du droit,—aurait indiqué un nombre de récusations moindre que le nombre réel, « les art. 400 et suivants n'établissant pas de peine de nullité pour défaut de constatation au procès-verbal de l'avertissement, ou pour erreur dans l'accomplissement de la formalité [3]. »

1450. A ces règles secondaires, comme à la règle

---

(1) Rej., 3 mai et 11 déc. 1834 (M. Dehaussy, rapp.), *Pal.* 460 ;—S.D.35.779 ;

— 12 juin 1835 (aff. *coloniale*, M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Pal.* 304 ; — D.P.36.392 ;

— 4 janv. 1840 (M. de Saint-Marc, rapp.), D.P.40.398 ;

— 30 juin et 29 juill. 1853 (MM. de Glos et Faustin-Hélie, rapp., *Bull.* 351 et 408.

(2) Rej., 2 mars 1850 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Bull.* 129 ;

— 12 fév. 1842 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), S.D.42.155.

(3) Rej., 23 fév. 1853 (M. Legagneur, rapp.), cité sous ce même numéro.

générale, un correctif, toutefois. Aucune d'elles ne comporte un sens absolu. Elles ont été consacrées, mais sous une condition, c'est que l'accusé n'aura point souffert, dans l'intégrité de son droit de récusation, soit de l'omission de l'avertissement, soit de ce que l'avertissement donné aurait pu avoir d'irrégulier ou d'incomplet.

L'on a déjà remarqué, en lisant l'arrêt, au rapport de M. Vincens-Saint-Laurent, du 2 mars 1850, que c'est là une des réserves sous le mérite desquelles le rejet a été prononcé. On retrouvera la même réserve, ou implicite ou expresse, dans presque tous les précédents que j'ai indiqués. On lira, par exemple, dans l'arrêt au même rapport, du 11 juin 1835, que « le silence gardé par le président sur ce droit, *tant qu'il n'a apporté aucun obstacle à son exercice*, ne saurait être une cause de nullité. » On lira, enfin, à la suite du motif que je viens d'emprunter à l'arrêt du 23 février 1853, au rapport de M. Legagneur, « que la nullité ne pourrait être encourue qu'autant qu'il serait prouvé que l'erreur a préjudicié à l'accusé et porté atteinte à son droit de récusation, et qu'en fait..... il ne résulte point des énonciations du procès-verbal que la plénitude du droit de récusation accordé à l'accusé ait été entravée par l'avertissement erroné. »

1451. Cette condition bien comprise et bien retenue, telle est la loi; telle est, aussi, la jurisprudence. Mais est-ce à dire que le président doive mettre à profit le laisser-aller qu'elles autorisent pour se dispenser de l'avertissement, pour le donner à la légère, ou pour permettre au greffier d'en constater les éléments d'une manière imparfaite ? Non. Le droit de récusation est l'un des droits préliminaires les plus considérables. Il ne suf-

fit pas que la loi le proclame, il faut que l'accusé le connaisse ; il faut, surtout, qu'il en connaisse l'étendue. Séparez-le de son conseil, — et l'on sait que le conseil peut ne point l'assister au tirage, — et il ignorera, presque toujours, quand, comment et dans quelle mesure il lui est permis de l'exercer. C'est chose grave que cette ignorance, et, si la loi ne s'en est point émue, en apparence, c'est qu'elle avait pour garantie l'impartialité du juge et l'autorité de la tradition. Elle s'en est fiée à cette pensée qu'à côté des devoirs écrits, il est des devoirs moraux et qu'un magistrat, digne de la présidence des assises, prend un égal souci des uns et des autres.

Je considère donc l'avertissement *officieux* qui nous préoccupe, comme constituant, pour le président des assises, une véritable obligation de conscience, et, pour le greffier, une des mentions les plus utiles de son procès-verbal.

1452. *Mention concernant le tirage.* — La formation du tableau du jury de jugement s'opère par la voie du tirage au sort. C'est là un principe notoire et que nul n'a jamais cherché à contester.

J'ai dit, sous le n° 605, à l'occasion de la formation du jury de session : « Depuis que l'institution du jury a été introduite en France, il n'y a pas eu, pour présider à la formation du tableau des jurés prêts à entrer en exercice, d'autre mode que le scrutin, d'autre volonté que celle du hasard..... Procéder autrement, ce serait créer, non un jury, mais une commission ; ce serait enlever à cette haute juridiction toutes ses conditions d'indépendance, aux accusés toutes les garanties promises, sous ce rapport, par notre droit criminel ; ce serait, enfin, entacher la confection de la liste d'une irrégularité d'ordre public, et, partant, d'une cause péremptoire de nullité. »

Ces observations, vraies pour le jury de session et, aussi, pour les jurés supplémentaires (n° **1312**), ont une évidence plus saisissante encore lorsqu'il s'agit, — non plus de désignations préliminaires, — mais de cette désignation suprême, qui donne à l'accusation et à la défense des juges définitifs. Aussi, l'art. 399 ne s'est point appliqué à rappeler le principe; il l'a si bien considéré comme étant de l'essence de l'institution du jury, comme faisant partie de notre droit public, qu'il s'est borné à régler quelques-uns des détails de son exécution.

1453. Du reste, cette exécution est d'une grande simplicité. Le président *agite* l'urne qui renferme les noms [1] et il en retire successivement les douze bulletins nécessaires à la constitution du jury de jugement. Si une adjonction de suppléants a été ordonnée, le président complète le tirage en retirant, en outre, un nombre de bulletins correspondant au nombre des adjonctions.

Je dis qu'il fait le tirage *successivement*, et bulletin par bulletin, parce que ce mode est généralement suivi dans

---

(1) Je conseille d'agiter l'urne avant de commencer le tirage, pour répondre à une remarque faite par M. *Berriat-Saint-Prix*. Dans son *Manuel des jurés*, il dit, page 98 : « Le mode généralement pratiqué, pour l'inscription des noms des jurés à déposer dans l'urne, n'est pas favorable à l'égalité du sort. On emploie de petits carrés de carton, susceptibles d'affinité entre eux par séries, de façon que les mêmes noms sortent assez habituellement de l'urne, malgré les efforts du président, pour les bien mêler.— Le mode suivi, dans certaines Cours d'assises, me semble préférable. L'on s'y sert de demi-billes, ou olives en bois dur et poli, exactement égales, sur la surface plane desquelles le greffier colle un papier portant le nom d'un juré. Le mélange de ces billes dans l'urne s'opère parfaitement. »

Les demi-billes sont-elles préférables aux bulletins ordinaires? C'est possible. Toutefois, il est certain, aux yeux de ceux qui ont pris part à de nombreux tirages, que les bulletins se mêlent assez facilement pour laisser au scrutin toutes ses chances et toute son égalité.

les opérations qui s'accomplissent par la voie du sort, et aussi, parce que c'est le mode qui se prête le mieux à l'exercice régulier du droit de récusation. La loi, du reste, ne contient pas de prescription, à cet égard ; j'accorde volontiers, dès lors, qu'il peut être permis de retirer de l'urne plusieurs bulletins à la fois ; je donne, ainsi, mon adhésion à la doctrine de la chambre criminelle, qui a décidé, par un arrêt rendu *in terminis*, que « l'accusé ne peut se faire un moyen de nullité de ce que, — au lieu de tirer de l'urne les noms des jurés successivement, — le président de la Cour d'assises les a tirés tous d'un seul coup [1] ; » mais, en même temps, je m'élève contre cette pratique. Elle est mauvaise, parce qu'elle est contraire à l'usage et à la nature des choses ; qu'elle peut donner lieu à des erreurs, et que, — se prêtant à la possibilité d'une sorte de choix parmi les bulletins réunis sous le regard et la main du président, — elle peut faire naître un doute sur la loyauté de l'opération. J'engage donc vivement les présidents d'assises à la proscrire et à opérer le tirage bulletin par bulletin.

1454. Chaque bulletin doit porter un nom de juré. Toute autre inscription serait irrégulière, la loi ayant expressément ordonné de déposer dans l'urne *le nom de chaque juré répondant à l'appel*. Cependant, une innovation fut tentée, en 1829, devant les Cours d'assises de la Moselle, des Vosges et de l'Oise ; on substitua des *numéros* aux *noms* des jurés. Cette innovation n'était point heureuse ; elle fut considérée par la Cour de cassation comme entachant de nullité la formation du tableau.

« Attendu, — dit le premier de ses arrêts, — que les

---

[1] Rej., 20 juin 1817 (M. Busschop, rapp.), *Bull.* 129 ;—*Pal.* 300.

dispositions du second paragraphe de l'art. 399 sont substantielles ; d'où il suit qu'on ne peut substituer un mode quelconque de tirage au sort à celui qu'il prescrit, sans qu'il en résulte une nullité radicale ;

« Et attendu que, dans l'espèce, au lieu de déposer dans l'urne le nom de chaque juré répondant à l'appel, on y a déposé des numéros correspondant au numéro d'ordre sous lequel le nom de chaque juré avait été porté sur la liste formée par le premier président ;

« Que ce mode, entièrement différent de celui de la loi, multiplie inutilement les opérations, peut donner lieu à un grand nombre d'erreurs, substitue à un mode légal un mode arbitraire et viole formellement le second alinéa de l'art. 399 (1). »

Ces arrêts ont fondé la jurisprudence et, depuis, nul ne l'a remise en question. On l'a essayé pour un tirage, bien moins important que celui-ci, pour le tirage des jurés complémentaires ; mais on a vu, sous le n° 1313, que la Cour de cassation n'a point admis de distinction entre eux. En les plaçant l'un et l'autre sous l'empire de de la même règle, elle a rendu cette règle invariable.

1455. Au moment où le président retire un bulletin de l'urne, il lit à haute voix le nom inscrit sur ce bulletin. C'est alors que s'exerce le droit de récusation. L'accusé ou son conseil, *premièrement*, et le procureur général disent, l'un à défaut de l'autre : *Récusé*, ou ils gardent le silence. Il en est ainsi à la proclamation de chaque nom, jusqu'au moment où les membres devant composer le jury de jugement sont au complet.

---

(1) Rej., 4 juin, 2 juillet et 14 sept. 1829 (MM. Gaillard et de Ricard, rapp.), *Bull.* 301, 372 et 530 ;—*Pal.* 1100, 1194 et 1451 ;—S.D. 29.220 et 30.355.

1456. Afin d'éviter toute erreur, le président doit prendre la précaution de placer devant lui, sur la table où l'urne est posée, les bulletins qu'il vient d'en extraire, dans l'ordre de leur sortie et en les divisant en trois séries distinctes, — la première de ces séries comprenant les jurés non récusés, — la seconde, les jurés récusés par l'accusé ou son conseil, — la troisième, les jurés récusés par le procureur général [1].

De son côté, le greffier prend ses notes, en les divisant également en trois tableaux, de telle sorte que l'on suit, à l'aide d'un double contrôle,— les récusations, pour que leur nombre ne soit point excédé,— le tirage, pour qu'aucune confusion ne s'élève entre les jurés agréés ou rejetés par les parties, — le réappel, qui précise et couronne l'opération.

1457. Tout cela doit se retrouver dans le procès-verbal et avec une exactitude minutieuse, presque toutes ces mentions étant substantielles.

D'abord, quant au *nombre* de jurés devant composer le jury de jugement, on sait déjà, — par les détails dans lesquels je suis entré, sous les n^os^ 1330 et 1331, — qu'il ne doit y avoir ni excès, ni lacune, ni équivoque, la nullité étant encourue, par exemple, s'il résulte des documents du procès que plus de douze jurés ont été désignés ; — si, au contraire, l'on ne trouve d'indication que pour onze jurés ; — si, le procès-verbal énonçant la désignation de douze jurés, il porte deux fois dans le ta-

---

(1) Lorsque le tirage s'opère à l'aide de *demi-billes*, « le président sépare et classe les noms qui sortent, au moyen d'un tableau en bois divisé en 36 cases, qui sont groupées par catégories de 12, savoir : au milieu, 12 pour les jurés de jugement, et 12, de chaque côté, pour les jurés récusés, tant par l'accusé que par le ministère public. » — *Manuel du jury, eod. loco.*

bleau le même nom, laissant ignorer ainsi le nom du douzième ; — s'il porte, au milieu des douze, un nom qu'il n'est point possible de rapprocher de l'un des quarante noms de la liste notifiée.

1458. Quant à la constatation des *noms* des jurés, la règle est appliquée avec la même sévérité. On a pu s'en convaincre déjà en parcourant, — du n° 744 au n° 749, —les nombreux exemples que j'ai cités, à l'occasion de la notification de la liste du jury. Lorsqu'il y a, —entre les noms inscrits dans cette notification et les noms portés au procès-verbal comme formant le jury de jugement,— des différences telles que l'identité du juré reste douteuse, la nullité est inévitable.

Cette règle ne fléchit jamais ; mais il est sensible qu'elle ne s'applique qu'au cas où les omissions, les erreurs ou les contradictions vont jusqu'à rendre incertaine la *personnalité du juré.*

Ainsi, par exemple, point de nullité si « la désignation des jurés, dont s'agit dans le procès-verbal de tirage, — quoique ne présentant pour chacun d'eux que l'un des deux noms portés dans l'exploit de notification, — est censée présenter le nom sous lequel chacun desdits jurés était le plus connu dans la vie civile [1]. »

1459. Point de nullité dans ce fait que, « si le procès-verbal de la formation du jury de jugement ne mentionne pas les prénoms, âge, profession et domicile des jurés que le sort a désignés pour en faire partie, toutes ces désignations individuelles, propres à faire connaître chacun des jurés, se trouvent sur la liste notifiée au demandeur,

(1) Rej., 7 août 1845 (M. Mérilhou, rapp.), *Bull.* 419 ; — *Pal.* 46. 1.29.

qui a été mis, par là, en mesure d'exercer dans toute sa latitude son droit de récusation [1]. »

1460. Cette dernière règle est incontestée, mais elle n'est point absolue. La jurisprudence a fait, au contraire, une réserve très-expresse pour le cas où deux ou plusieurs jurés portant le même nom font partie de la liste de service. Dans cette situation, elle exige que le procès-verbal du tirage fasse distinctement connaître celui qui est sorti de l'urne, en ajoutant les prénoms au nom patronymique. Sans cela, on « laisse subsister, sur l'identité de celui des jurés qui a été désigné par le sort une incertitude, qui peut induire l'accusé en erreur et entraver l'exercice de son droit de récusation [2]. »

Rien n'est plus équitable que ce principe ; mais il est bien entendu qu'il s'applique uniquement au cas où les jurés-homonymes sont portés sur la *liste de service.* Il peut se faire, en effet, que, compris sur la *liste de session*, ils aient été éliminés, — un seul excepté, — lors du travail de révision accompli par la Cour d'assises. Dans ce cas, plus de confusion possible et, partant, plus de nécessité de compléter, par l'insertion des prénoms, la désignation du juré.

Cette distinction est éminemment rationnelle, et, cependant, elle n'a pas été admise sans difficulté. Au premier abord, elle n'arrêta point l'attention de la chambre criminelle, et, dans une affaire où s'étaient trouvés réu-

---

(1) Rej., 1er fév. 1839 (M. Vincens-Saint-Laurent, rapp.), *Pal.* 40. 1.199; — D.P.39.378.

(2) Cass., 11 août 1853 (M. Aylies, rapp.), *Bull.* 434.

— 17 mars 1854 (M. de Glos, rapp.), *Bull.* 122.—Deux arrêts semblables ont été rendus le même jour (aff. *Douteau* et *Ferraud*, MM. Legagneur et Jacquinot-Godard, rapp.).

nis deux jurés du nom de *Carpentier*, le pourvoi fut rejeté sans débat, sur l'observation que l'un d'eux avait été rayé de la liste à l'ouverture de la session [1]; mais, la question s'étant représentée quelques mois plus tard, — à l'occasion d'une liste de session sur laquelle étaient inscrits deux jurés du nom de *Lamy*, — un délibéré très-sérieux s'engagea. Ce délibéré fut vidé par l'arrêt suivant :

« Attendu que, s'il importe, pour l'exercice du droit de récusation, que les jurés qui tombent au sort soient désignés par toutes les indications qui peuvent les distinguer entre eux, lorsque le même nom patronymique appartient à plusieurs, ce n'est que dans le cas où, maintenus sur la *liste de service*, ils ont concouru ensemble à la formation du jury de jugement ;

« Qu'il ne saurait en être ainsi, lorsque, par l'effet des dispenses accordées par la Cour d'assises, il ne reste plus, pour les tirages ultérieurs, plusieurs jurés ayant le même nom ;

« Attendu, en effet, que, dans ce cas, l'accusé a été mis à même de connaître exactement celui des jurés qui, seul, a été maintenu sur la liste de service ;

« Que cette connaissance résulte, — non sans doute de l'arrêt qui avait accordé la dispense, puisque cet arrêt peut être rendu en la chambre du conseil, et que, dans tous les cas, il est rendu hors la présence des accusés et ne leur est pas notifié, — mais de l'ensemble des formalités à accomplir pour opérer régulièrement le tirage du jury de jugement ;

« Qu'en effet ce tirage doit être nécessairement précédé, aux termes de l'art. 399 du Code d'instruction cri-

---

(1) Rej. pur et simple, 28 août 1859 (M. Lesérurier, rapp.), inédit.

minelle, par l'appel des jurés non dispensés et non excusés, appel fait, à peine de nullité, en présence des jurés, de l'accusé et du procureur général ;

« Attendu que la loi n'exige pas un mode particulier de constatation pour cet appel ; — qu'elle le répute, dès lors, comme ayant été régulièrement et complétement accompli par cela seul qu'il est mentionné au procès-verbal ;

« Attendu que, dans l'espèce, le procès-verbal mentionne l'accomplissement de la formalité prescrite par l'art. 399 ; que, par suite de cet appel régulièrement opéré, — appel ne portant que sur les jurés non dispensés ni excusés, — le demandeur a nécessairement appris que le juré *Lamy* (*Henri-Martin*) était resté seul inscrit sur la liste de service ; d'où il suit que le demandeur ne justifie point que l'exercice de son droit de récusation ait été affecté par quelque incertitude ou par quelque entrave [1]. »

Telles sont les diverses hypothèses dans lesquelles il convient d'ajouter au nom du juré une indication complémentaire. A part ces hypothèses, le nom suffit.

1461. Le procès-verbal doit-il placer, à côté du tableau du jury de jugement, le tableau des récusations ? La loi n'impose point cette obligation au greffier ; il peut donc s'en dispenser ; mais, à mes yeux, il a tort de le faire. Il est, sans doute, sans intérêt de connaître, par leur nom, les jurés récusés ; mais il est utile de les connaître par leur nombre. Ce nombre exerce, parfois, une certaine action sur la procédure. Le mettre en lumière, au lieu de le laisser dans l'ombre, est donc un acte de

---

[1] Rej., 18 nov. 1859 (M. Du Bodan, rapp.), cité sous le n° 1446.

loyauté et un complément rationnel des diverses mentions dont l'ensemble peut, seul, reproduire fidèlement toutes les formalités et tous les incidents du tirage.

1462. *Conditions de forme proprement dite.* — La loi n'ayant parlé nulle part du procès-verbal qui nous occupe, la forme que ce procès-verbal doit revêtir n'a rien de fixe, rien de sacramentel. Il faut donc en conclure qu'il sera régulier, au point de vue des conditions extrinsèques qu'il doit réunir, si, en le dressant, le greffier se conforme aux conditions générales exigées pour les actes et procès-verbaux de même nature.

Je me bornerai donc, ici, — sans revenir même d'un mot sur ces diverses conditions, — à l'examen de quatre questions, toutes spéciales.

1463. *Première question.*— Le procès-verbal doit être daté; mais à quoi sert sa date? A constater simplement la relation qui existe, quant à l'unité de temps, entre le tirage et l'ouverture des débats. Il suit de là que, si la date a été omise, si elle est erronée ou irrégulière, le procès-verbal n'est pas nul *de plano*. Il faut une condition de plus; il faut qu'il soit impossible de le compléter, de le rectifier, de le régulariser, sous ce rapport, par les autres documents authentiques du procès. Ainsi, par exemple, point de nullité si, « le procès-verbal du tirage du jury de jugement portant la date du *dix-neuf* novembre, cette date se trouve rectifiée par celle donnée au procès-verbal des débats, à la déclaration du jury et à l'arrêt de condamnation, qui portent celle du *dix-sept* novembre, qui est, en effet, le jour auquel l'affaire des demandeurs a été appelée et jugée [1]. »

---

(1) Rej., 17 déc. 1857 (M. Victor Foucher, rapp.), *Bull.* 629.

La doctrine qui se dégage de cet arrêt est satisfaisante, sans doute; mais pourquoi contraindre la chambre criminelle à y recourir, lorsque l'on peut, avec quelque attention, rendre ce recours inutile?

1464. *Seconde question.* — Le procès-verbal du tirage du jury de jugement peut-il être *imprimé?* Oui. — Un doute s'élevait, à cet égard. L'article 372, réglant les conditions de forme du procès-verbal des débats, dit, en termes exprès, *qu'il ne pourra être imprimé à l'avance*, et l'on pouvait soutenir qu'à raison de l'affinité qui unit les deux procès-verbaux, les formes prescrites pour l'un s'étendaient virtuellement à l'autre. A cette thèse,— qui s'est souvent reproduite,—la Cour de cassation a répondu en ces termes :

« Attendu que l'article 372..... s'occupe des *séances* de la Cour d'assises proprement dites et ne s'applique pas à l'opération qui a pour objet le tirage au sort des jurés; — qu'en effet, le procès-verbal qui constate cette opération est essentiellement distinct de celui qui rend compte des *séances* de la Cour d'assises, de même que l'opération du tirage au sort est entièrement distincte de ces *séances*, puisqu'il n'a pas lieu en *séance publique;* puisque la Cour d'assises n'y prend point *séance* et puisque le président est appelé par la loi à y procéder seul [1] ».

Le principe, consacré par cet arrêt, est, aujourd'hui, de jurisprudence constante [2], et il s'étend au cas où le

---

[1] Rej., 10 oct. 1832 (M. de Crouseilhes, rapp.), *Bull.* 565;—*Pal.* 1502;—S.D.33.239;

[2] Rej., 6 juill. 1832 (M. Choppin, rapp.), *Bull.* 358;—*Pal.*1249;—S.D.33.251.

— 5 fév. 1835 (M. Dehaussy, rapp.), *Pal.* 1359;— D.P.35.420;

— 26 janv. et 13 juill. 1837 (MM.Vincens-Saint-Laurent et Rives, rapp.), D.P.37.504 et 38.409;

procès-verbal du tirage fait corps avec le procès-verbal des débats [1]. Pourquoi en aurait-il été autrement? Les caractères qui leur sont propres ne disparaissent point devant ce fait que, matériellement, les deux actes ont été réunis en un seul contexte.

Troisième question.—Le procès-verbal du tirage du jury de jugement doit-il être *signé?* Sans nul doute. Tout acte dépouillé de signature est une simple note, un document informe et sans valeur. C'est la signature seule qui lui donne la force probante et l'authenticité. Rien de plus certain que cette règle; aussi la difficulté se concentre-t-elle dans le point de savoir quelles sont les signatures dont il doit être revêtu.

Il doit, d'abord, être signé par le *président.*

« Attendu que les dispositions de l'art. 372...,—qui exige, à peine de nullité, que le procès-verbal dressé par le greffier de la Cour d'assises, à l'effet de constater que toutes les formalités prescrites par la loi ont été remplies, soit signé et par celui-ci et par le président des assises, — sont également applicables au procès-verbal du tirage au sort du jury;

« Que cette opération, — dans le cours de laquelle s'exerce le droit de récusation, et dont le but est de donner à l'accusé les juges qui doivent prononcer sur son

---

— 15 mars 1838 (M. Rocher, rapp.), *Bull.* 100;

— 19 sept. 1839 (M. de Saint-Marc, rapp.), D.P.40.372;

— 16 janv. et 29 août 1840 (MM. Vincens-Saint-Laurent et de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*20; — D.P.40.437.

— 2 janv. et 18 mai 1841 (MM. Rocher et Romiguières, rapp.), D.P.41.88; — S.D.41.558;

— 18 sept. et 27 nov. 1845 (MM. Barennes et Isambert, rapp.), *Bull.*472 et 547.

(1) Rej., 22 janv. 1846 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*36;

— 24 déc. 1852 (M. Rocher, rapp.), *Bull.*690.

sort,—intéresse essentiellement la défense et l'ordre public ;

« Attendu qu'en l'absence de la signature du président, que la loi charge spécialement de diriger et de surveiller cette opération, la signature du greffier, à qui en est confiée la rédaction, ne peut donner au procès-verbal l'authenticité exigée par la loi.... (1). »

Cette règle est absolue. Elle s'étend au cas où la signature émane d'un magistrat autre que celui que le procès-verbal désigne comme ayant procédé au tirage, alors même que le signataire serait, en réalité, le président des assises (2) ; elle s'étend à un cas, vraiment extrême, et qui se présentait dans les espèces sur lesquelles sont intervenus les trois arrêts du 7 fév. 1852.

Dans ces espèces, le président de la Cour d'assises était mort au cours même de la session, et sans avoir signé les trois procès-verbaux de tirage. Pour combler cette lacune, on avait cru pouvoir recourir à la forme tracée par l'art. 38 du décret du 30 mars 1808 (3).

En conséquence, un des assesseurs, M. *de la Blanque*, avait été *autorisé* à signer pour le président. Vaine mesure !

« La délégation, motivée par un fait de force majeure, peut bien rendre valable la signature de M. *de la Blanque*

---

(1) Cass., 7 fév. 1852 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*109 ;

— Même jour (aff. *Mourgues* et *Fouyer*, MM. Fréteau de Pény et Isambert, rapp.), *Bull.*111 et 112 ;

— 27 mars 1845 (M. Brière-Valigny, rapp.), *Bull.*194.

(2) Cass., 27 mars 1845 (M. Brière-Valigny, rapp.), cité sous ce numéro.

(3) Art. 38. — Si les feuilles d'une ou de plusieurs audiences n'avaient pas été signées dans les délais..., il en sera référé à la chambre que tient le premier président, laquelle pourra, suivant les circonstances, et sur les conclusions par écrit de notre procureur général, autoriser un des juges, *qui ont concouru à ces jugements*, à les signer.

au bas du procès-verbal de la séance de la Cour d'assises, parce que M. *de la Blanque*, ayant fait partie de la Cour, a assisté à la séance et a, par conséquent, acquis une connaissance personnelle de tout ce qui s'y est passé; mais cette signature ne saurait avoir la même valeur pour le procès-verbal de la formation du jury, opération à laquelle le magistrat délégué *n'était point appelé par la loi*, et à laquelle, d'ailleurs, il résulte des pièces du procès qu'il n'a point assisté. »

Il est, certes, difficile de donner une consécration plus énergique à cette règle que le procès-verbal du tirage doit être signé, à peine de nullité, par le magistrat,—président des assises ou assesseur délegué,—qui a procédé à cette opération.

1465. Le procès-verbal doit également, et toujours sous la même peine, être signé par le *greffier*.

« Attendu que les juges ne peuvent remplir les fonctions, qui leur sont déléguées par la loi, sans l'assistance des greffiers, qu'elle a institués pour constater les actes faits dans l'exercice de ces fonctions et l'accomplissement des formalités nécessaires pour en établir la validité;

« Attendu que le tirage au sort du jury de jugement est une opération essentielle à laquelle sont attachées,—dans le double intérêt de la société et de la défense,—les garanties relatives à la constitution du jury et au droit de récusation;

« Qu'il doit être légalement constaté que les formalités prescrites ont été remplies;— que cette constatation ne peut être régulièrement faite que par un procès-verbal auquel le concours de la signature du président des assises et de celle du greffier donne un caractère *probant et authentique*;— qu'enfin il n'est pas possible de supposer que la loi, qui frappe de nullité le procès-verbal de la

séance des assises non signé par le greffier, n'ait pas entendu attacher la même sanction au défaut de cette signature dans l'acte même qui constitue le jury de jugement.... [1]. »

Ici, encore, le principe est consacré, et, ce qui ajoute à sa force, c'est que le procès-verbal n'était point dépourvu de signature, mais qu'il avait été signé par un des commis du greffe, alors que, selon l'intitulé de l'acte, le président des assises avait été assisté par le greffier en chef.

1466. *Quatrième question.* — En présence de cette règle, — maintenant incontestée, — que le procès-verbal du tirage du jury de jugement doit être signé par le président et le greffier, une question accessoire s'élève. Cette signature est-elle indispensable si ce procès-verbal fait corps avec le procès-verbal des débats?

Il faut distinguer. — Si le premier n'a avec le second qu'une simple mise en contact, résultant de ce fait unique qu'il a été écrit en tête de la feuille au pied de laquelle le second commence, il est clair que cette *juxtaposition*, purement matérielle, n'a pu avoir la vertu de fondre deux procès-verbaux en un seul. Dans ce cas, point d'incertitude; chacun d'eux doit réunir toutes les conditions de forme nécessaires à sa validité; chacun d'eux doit être signé.

C'est dans une espèce semblable qu'est intervenu l'arrêt de cassation, au rapport de M. Romiguières, du 24 septembre 1840, que j'ai cité sous le numéro précédent. Les deux procès-verbaux étaient écrits, pourtant, sur la même feuille, à la suite l'un de l'autre; mais de leur

---

(1) Cass., 28 janv. 1847 (M. Barennes, rapp.), *Bull.*20;
— 11 juin 1835 (M. Mérilhou, rapp.), cité sous le n° 1404;
— 24 sept. 1840 (M. Romiguières, rapp.), *Bull.*402;—D.P.40.342;
— 14 mai 1847 (M. Brière-Valigny, rapp.), *Bull.*164.

inspection, il résultait, en fait, que le premier, « bien qu'écrit sur le *recto* du premier feuillet de la feuille dont les trois autres pages contiennent le procès-verbal des débats, est un acte distinct et séparé de ce procès-verbal; — que chacun de ces actes a un intitulé qui lui est propre; — que celui du tirage au sort a son commencement et sa fin; — qu'il est terminé par cette formule : « *et a le président signé avec le greffier.....* »

Mais si la situation est autre, si, en fait, les deux procès-verbaux sont si bien fondus ensemble qu'ils ne font, en réalité, qu'un seul acte, le principe se modifie ou, plutôt, il est remplacé par le principe contraire [1].

La distinction, sur laquelle repose cette jurisprudence, est trop rationnelle pour être débattue de nouveau; mais je blâmerais l'officier du greffe, qui y prendrait une habitude de rédaction pour ses procès-verbaux. En agissant ainsi, il aurait le tort de confondre une tolérance avec une règle, une exception avec un principe.

1467. Tels sont les points sur lesquels quelques observations particulières m'ont paru utiles. Je ne les étends pas au delà, le moyen le plus sûr d'empêcher le retour de difficultés de pure forme étant toujours, à mes yeux, la réunion dans un modèle de toutes les conditions qui importent à la parfaite régularité de l'acte. J'ai encore pris le type de celui que je propose dans le formulaire de la Cour de Paris; mais j'ai revu ce modèle avec un soin tout particulier et en me préoccupant, d'avance, de tous les incidents qui peuvent se produire au cours de l'opération. C'est ainsi que j'ai arrêté le modèle suivant :

---

(1) Rej., 31 mars 1842 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*117;
— 13 août 1835 (M. de Saint-Marc, rapp.), *Bull.*384; — *Pal.*555;
— D.P.37.131;
— 26 fév. 1846 (M. Isambert, rapp.), S.D.46.254;
— 6 fév. 1851 (M. Moreau, rapp.), *Bull.*78.

1468. MODÈLE [1].

COUR D'ASSISES DU DÉPARTEMENT DE LA SEINE.

Procès-verbal du tirage du jury de jugement.

L'an mil huit cent cinquante-huit, le dix novembre, dix heures du matin, M. *Haton*, président de la Cour d'assises de la Seine,

M. *de Vallée*, avocat général, et Me *Commerson*, greffier, se sont réunis dans la chambre du conseil de ladite Cour, à l'effet de procéder au tirage des jurés appelés à prononcer dans le procès des nommés *Dominique Chanol* et *Joseph Cultin*.

Les jurés de la session ont été introduits dans ladite chambre du conseil, ainsi que les accusés, libres, mais accompagnés de gardes pour les empêcher de s'évader [2].

MODIFICATIONS ÉVENTUELLES.

Si les magistrats complétant la Cour sont présents, ajoutez :
MM. N.... et N...., *juges* ou *conseillers-assesseurs*,

Si les défenseurs des accusés sont présents, ajoutez :
et assistés de leurs défenseurs.

Si l'office d'un interprète est nécessaire, ajoutez :
Les accusés ayant déclaré ne point parler la langue française, le président leur a nommé, d'office, pour interprète, M. N.... (nom et prénoms), âgé de... ans, demeurant à...—Le susdit interprète n'ayant été récusé ni par M. l'avocat général, ni par les accusés, le président lui a fait prêter le serment pre-

scrit par l'art. 332 du Code d'instruction criminelle.

Si l'interprète est nécessaire parce que l'un des accusés est sourd-muet, ne sachant pas écrire, ajoutez aux nom, prénoms, âge et domicile de l'interprète :

Lequel a le plus l'habitude de converser avec lui.

M. le président a constaté l'identité des accusés.

Le greffier a fait l'appel des jurés non excusés ; le nom de chaque juré répondant à l'appel a été mis dans une urne et, — attendu que, nonobstant les excuses admises par la Cour, les jurés titulaires étaient encore présents au nombre de trente et un, — les jurés supplémentaires n'ont pris aucune part au tirage des jurés.

Si la liste des titulaires est réduite à moins de trente, vingt-neuf, par exemple, *remplacez le dernier paragraphe en ces termes :*

Attendu que, par suite des excuses admises par la Cour, les jurés *titulaires* n'étaient présents qu'au nombre de *vingt-neuf,* M. le président a mis dans l'urne le nom du *premier juré supplémentaire,* pour former le nombre de trente exigé par la loi.

Si la liste des titulaires et des supplémentaires réunis est réduite à moins de trente, vingt-neuf, par exemple, *remplacez le même paragraphe en ces termes :*

Attendu que, par suite des excuses admises par la Cour, les

(1) J'emprunte ce procès-verbal à la procédure à laquelle j'ai déjà emprunté le modèle, 1° de l'acte d'accusation (n° 61) ; — 2° de la notification des arrêts et acte d'accusation (n° 174) ; — 3° de l'interrogatoire (n° 322) ; — 4° de la notification de la liste des témoins (n° 674) ; — 5° *De la notification de la liste de jury* (n° 755). Toutefois, j'ai rectifié ce procès-verbal en conformité des observations qui précèdent.

(2) Voir l'explication de ce dernier membre de phrase sous le n° 1470.

MODÈLE (*suite*).

M. le président a fait connaître aux accusés les droits de récusation qui leur sont conférés, ainsi qu'à M. le procureur général, par les art. 399, 400, 401, 402, 403 et 404 du Code d'instruction criminelle.

Aucune observation n'ayant eu lieu, de la part des parties,

M. le président a agité dans l'urne les trente et un bulletins portant les noms des jurés pré-

MODIFICATIONS ÉVENTUELLES (*suite*).

jurés *titulaires* et *supplémentaires* réunis n'étaient présents qu'au nombre de *vingt-neuf*, M. le président a mis dans l'urne le nom de M. N... (nom et prénoms), juré *complémentaire*, appelé, par arrêt du... de ce mois, pour former le nombre de trente exigé par la loi (1).

S'il n'y a qu'un accusé, supprimez le visa des art. 402, 403 et 404.

Si l'adjonction de jurés suppléants a été ordonnée, ajoutez :

Ajoutant que les récusations pourront s'exercer tant sur les douze jurés, qui doivent former le jury de jugement, que sur les jurés suppléants.

Si les accusés déclarent ne pas vouloir se concerter, remplacez ce membre de phrase en ces termes :

Les accusés ayant déclaré ne pas vouloir se concerter, M. le président les a prévenus que le sort règlerait entre eux le rang dans lequel ils feront les récusations. A l'instant, le greffier a écrit deux bulletins portant, l'un le nom de *Chanol*, l'autre le nom de *Cultin*. Ces bulletins ont été mis dans une urne. Par l'événement du tirage, opéré par M. le président, le premier rang a été assigné à *Chanol*.

sents. Il a tiré au sort les noms des douze jurés devant former le jury de jugement.

Par l'événement du tirage,—et aucune récusation n'ayant été exercée,—

le jury a été composé de Messieurs :

1. Penant.	5. Poupon.	9. Andrillat.
2. Ibry.	6. Champy.	10. Caillot.
3. Hervieux.	7. Rodin.	11. Astier.
4. Lestiboudois.	8. Courbon.	12. Verrier.

Et ont signé M. le président et le greffier.

HATON. COMMERSON.

Si l'adjonction de jurés suppléants a été ordonnée, ajoutez :
Et le nom des jurés suppléants.

Si des récusations ont été exercées, remplacez le dernier paragraphe en ces termes :
et des récusations exercées,—au nombre de.... par les accusés,—au nombre de..., par M. le procureur général,

Si un tirage de suppléants a eu lieu, ajoutez, à la suite du tableau : JURÉS SUPPLÉANTS.

Messieurs : 1° N....., et 2° N.....

Si un interprète a été nommé, ajoutez :
Pendant le tirage, l'interprète a prêté son ministère toutes les fois qu'il a été utile.

Si l'accusé est sourd-muet, sachant écrire, et si, par suite, l'interprétation a eu lieu en conformité du dernier paragraphe de l'art. 333, *ajoutez :*
L'un des accusés étant sourd-muet, sachant écrire, le greffier, de l'ordre de M. le président, a écrit tous les avertissements donnés à l'accusé, toutes les questions et observations qui lui ont été faites, ainsi que le nom de chacun des jurés désignés par le sort. Ces noms, observations, questions et avertissements ont été remis à l'accusé, qui a donné, par écrit, au moment déterminé par la loi, ses réponses, déclarations ou récusations, et lecture du tout a été faite par le greffier.

(1) S'il y a pourvoi contre l'arrêt de condamnation, il faut joindre aux pièces du procès l'arrêt qui a ordonné le tirage complémentaire et le procès-verbal de ce tirage. Voir, sous le n° 1320, les modèles de cet arrêt et de ce procès-verbal.

SECTION II.

Formalités conduisant jusqu'à l'ouverture de l'audience.

N° 1469. L'accusé, le jury, la Cour prennent séance.
1470. *L'accusé.*—Réformes opérées, sur ce point, par la législation moderne (art. 310) :—Plus de sellette;—plus de fers.
1471. Exceptions apportées à ce grand principe par la force majeure. —Exemples.
1472. Du reste, l'exécution de ces mesures n'a point à être mentionnée, sous peine de nullité ; mais cette mention est désirable.
1473. *Le jury.* — Art. 309. — Trois dispositions à remarquer dans cet article.
1474. *La Cour.*—Elle prend séance, à son tour.—L'audience rendue publique, le président ouvre la séance.

1469. La formation du tableau du jury de jugement une fois consommée, tout est prêt pour l'ouverture des débats. Un seul point reste à régler : Il faut introduire dans la salle d'audience et conduire jusqu'à la place qui l'attend chacune des personnes dont la présence est indispensable pour le jugement contradictoire de l'accusation, c'est-à-dire : — L'*accusé*, — le *jury*, — la *Cour*.

1470. L'*accusé*. — Notre ancien droit traitait les accusés en coupables. Il avait inventé pour eux la question préalable, la sellette, et il les traînait chargés de fers devant leur juge.

Lors de notre rénovation criminelle, ce monstrueux assemblage de cruautés et d'injustices s'est écroulé. La sellette a été supprimée et la loi des 16-29 sept. 1791 a ordonné (art. 1, T. VII) de faire « comparaître l'accusé « à la barre libre et sans fers ». Le décret-instruction expliquait ainsi cette innovation : « L'accusé comparaît à la barre libre et sans fers. La loi a voulu écarter de l'accusé tout ce qui pouvait influencer sa liberté morale en gênant sa liberté physique ; il pourra,

cependant, y avoir des gardes autour de l'accusé, pour l'empêcher de s'évader. »

Le Code du 3 brumaire an IV s'est fidèlement approprié, par son article 341, les dispositions combinées de la loi et de l'instruction de 1791, et le Code d'instruction criminelle les a reproduites en ces termes :

« Art. 310. — L'accusé comparaîtra libre et seule-« ment accompagné de gardes pour l'empêcher de s'é-« vader.... »

De cette disposition découlent deux conséquences considérables.—En premier lieu, plus de sellette pour l'accusé, c'est-à-dire qu'il n'est plus condamné à cet escabeau de bois, que l'on distinguait des autres siéges par son peu de hauteur et par son isolement, et qui était, pour l'accusé, une sorte de dégradation anticipée. —En second lieu, plus de gêne inutile; plus d'appareil humiliant.

L'humanité n'a pas seule gagné à de telles modifications; elles ont eu, surtout, pour effet de faire rentrer la loi dans le droit, en mettant en lumière ce grand principe de notre législation moderne, qu'avant le jugement de condamnation, les accusés sont protégés par une présomption constante d'innocence.

1471. L'accusé doit donc comparaître libre à l'audience, et nul doute que, si quelque atteinte sérieuse était apportée à un droit aussi essentiel, la nullité n'en fût la suite. Toutefois, une restriction à cette règle : Il ne faut pas que la liberté laissée à l'accusé puisse aller jusqu'à compromettre l'audience, jusqu'à constituer un danger soit pour le public, soit pour les juges, soit pour lui-même. Si une telle éventualité se présentait, le président pourrait user du droit de police dont il est armé et or-

donner telles mesures d'ordre et de sûreté qu'il jugerait convenables. C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation dans deux espèces, que ses arrêts font parfaitement connaître.

« Attendu,—dit le premier arrêt,—que l'art. 267 du Code d'instruction criminelle attribue au président de la Cour d'assises la police de l'audience, et, par conséquent, le droit de prendre toutes les précautions nécessaires pour le maintien de l'ordre et la sûreté des personnes ;

« Que, dans l'espèce, il résulte du procès-verbal de la séance, que, d'après les débats, le président a reconnu que l'accusé était d'un caractère bouillant et emporté, et qu'il était agile, très-adroit et très-résolu ;

« Attendu qu'en ordonnant, pour ce motif, aux gendarmes, qui allaient ramener l'accusé à l'audience pour entendre la lecture de la déclaration du jury, de prendre, à son égard, les mesures convenables, et en autorisant ainsi la traduction de l'accusé avec des menottes, le président n'a pas excédé la mesure de ses attributions... [1]. »

« Attendu,—dit le second arrêt,—que, à la vérité, la loi ordonne que l'accusé comparaisse *libre* aux débats, et seulement accompagné de gardes pour l'empêcher de s'évader; mais que cette disposition, quelque importante qu'elle soit, n'est pas prescrite à peine de nullité ;—qu'il n'y aurait nullité qu'autant qu'il résulterait des faits constatés que l'entrave corporelle, à laquelle a été soumis l'accusé, a pu être de nature à compromettre la liberté physique et morale, dont il a besoin pour sa défense ;

« Attendu qu'il est constaté, dans l'espèce, par le procès-verbal des débats et par l'arrêt de la Cour d'assises

---

[1] Rej.; 7 oct. 1830 (M. Ollivier, rapp.), *Bull.*322 ;—*Pal.*806.

intervenu sur l'incident élevé par l'accusé, après la déclaration du jury, que cet accusé avait été condamné aux travaux forcés, et que les fers lui avaient été laissés dans la maison de Clairvaux, où il était détenu au moment de la perpétration du nouveau crime pour lequel il comparaissait devant la Cour d'assises, par mesure de précaution et de sûreté; — que ces fers lui ont été enlevés, de l'ordre du président, immédiatement après la lecture de l'acte d'accusation, et avant qu'il fût procédé à son interrogatoire;

« Attendu que l'accusé n'avait, d'ailleurs, élevé aucune réclamation, à l'égard de ces fers, ni au moment de l'exercice de son droit de récusation, ni au commencement des débats, jusqu'au moment où il en a été délivré par l'initiative du président des assises;—que, dans ces circonstances, il n'est pas établi qu'il ait été porté atteinte à la liberté de sa défense.... [1] »

Les exceptions accueillies par ces deux arrêts sont légitimes; mais, en y adhérant, rappelons bien qu'elles ne peuvent valoir que dans des circonstances extraordinaires et de force majeure, et qu'à part cette réserve, le principe général et absolu, c'est la *liberté de l'accusé*.

1472. Du reste, on peut se dispenser, à la rigueur, de mentionner, dans le procès-verbal de l'audience, l'exécution de cette première prescription de l'art. 310. Lorsque le procès-verbal est muet, à cet égard, point de grief possible, s'il ne constate pas davantage qu'il y ait eu réclamation de l'accusé, *rien n'indiquant*, si l'accusé *ne l'articule pas, que la formalité n'ait pas été remplie* [2].

---

(1) Rej., 2 janv. 1857 (M. Isambert, rapp.), *Bull.*1.

(2) Rej., 13 août 1829 (M. Choppin, rapp.), *Pal.*1359; — S.D.29.361;—D.P.29.334.

—Sans doute, l'arrêt, auquel j'emprunte ces mots, a été rendu dans une espèce où, trois audiences ayant été consacrées aux débats, la liberté de l'accusé avait été constatée pour les deux premières; mais qu'importe? La régularité de ces deux séances ne pouvait pas avoir pour vertu de rendre sans effet l'irrégularité qui aurait pu entacher la troisième. La question se généralisait donc, malgré la restriction apparente résultant des faits particuliers du procès; aussi, est-ce à titre de règle générale qu'il convient de retenir le principe posé par le précédent que je viens de rappeler.

Une difficulté, de nature analogue, a été soulevée. On a soutenu que la présence des gardes devait être constatée. Considérée comme grief de droit, cette prétention était puérile. « La présence des gardes pour accompagner l'accusé n'est prescrite par la loi que pour empêcher son évasion. Cette présence,—qui n'intéresse ni la défense de l'accusé, ni la manifestation de la vérité,—n'a pas besoin d'être constatée, puisque, si l'absence de ces gardes pouvait, selon les circonstances, compromettre l'ordre public, la police de l'audience et la responsabilité des magistrats chargés d'y veiller, elle ne pourrait, dans aucun cas, vicier la procédure [1]. »

Il est donc certain, en doctrine, que le procès-verbal peut passer sous silence l'exécution des deux mesures prescrites par le premier paragraphe de l'art. 310; mais s'il le peut, il ne le doit pas. La première de ces mesures est considérable; elle n'est jamais négligée; pourquoi donc en négliger la mention ?

Quoi qu'il en soit, souvenons-nous que l'accusé com-

---

[1] Rej., 7 oct. 1824 (M. Ollivier, rapp.), *Pal.* 1054.

paraît libre à l'audience, et qu'il occupe, libre, la place qui lui est réservée.

1473. *Le jury.*—Les jurés, composant le jury de jugement, prennent séance, de leur côté.

L'art. 309 l'ordonne en ces termes : « Au jour fixé « pour l'ouverture des assises, la Cour ayant pris séance, « douze jurés se placeront, dans l'ordre désigné par le « sort, sur des siéges séparés du public, des parties et « des témoins, en face de celui qui est destiné à l'ac- « cusé. »

Trois dispositions se remarquent dans cet article.

En premier lieu, il suppose que la Cour a déjà *pris séance*. Dans l'usage, il n'en est point ainsi ; c'est, au contraire, lorsque l'accusé est sur son banc, les jurés sur leur siége, que la Cour est introduite. Je n'ai pas besoin de dire que cette interversion, toute d'ordre intérieur, est insignifiante en droit.

En second lieu, les siéges destinés aux membres du jury doivent être séparés du public, des parties, des témoins, afin de prévenir toute chance de communication illégale.—Ils doivent également être placés en face de celui qui est destiné à l'accusé, afin qu'aucun des détails du drame judiciaire qui va s'ouvrir ne puisse échapper au regard des jurés. Sans doute, cette prescription n'est encore qu'une prescription d'ordre intérieur ; mais on aperçoit tous les avantages que l'on recueille de son exacte exécution ; aussi, dois-je m'empresser de dire que toutes les salles d'assises ont été organisées de manière à satisfaire pleinement à cette exigence de la loi.

En troisième lieu, les jurés doivent se placer dans l'ordre désigné par le sort. Pour qu'il n'y ait pas d'erreur, à cet égard, l'huissier de service reçoit du greffier

le tableau du jury, tableau dressé, comme je l'ai dit, d'après les résultats successifs du scrutin. L'huissier fait l'appel des noms inscrits sur ce tableau, et chacun des jurés prend siége selon son rang. A cette première précaution vient, bientôt, se joindre celle qui résulte du serment des jurés. Comme ce serment est prêté, individuellement, par chacun d'eux, il est difficile qu'un changement de place reste inaperçu.

Du reste, l'ordre dans lequel les jurés ont pris séance n'a rien de substantiel, et notre article s'est bien gardé d'attacher à son inobservation la peine de nullité. Aussi, cette inobservation a-t-elle toujours été considérée comme un fait sans conséquence. Ainsi, dans une espèce où le septième juré avait occupé la place du chef du jury, c'est-à-dire du premier juré désigné par le sort, la chambre criminelle a rejeté le pourvoi, en disant : « que l'art. 309.... n'attache pas la peine de nullité à l'inobservation de l'ordre de placement des jurés qu'il indique; — que, d'ailleurs, l'art. 342, ne déterminant pas le moment où les jurés pourront, dans la forme qu'il indique, remplacer le chef que leur a donné le sort, rien ne s'oppose à ce que cette substitution soit opérée dès l'ouverture des débats [1]. »

Si un ou deux jurés suppléants sont adjoints aux douze jurés, ils sont placés sur des siéges distincts, mais rapprochés de ceux qu'occupent les premiers.

1474. *La Cour.*—Lorsque l'accusé et les membres du jury de jugement sont à leur place, l'huissier annonce la Cour. Au moment où elle entre dans le prétoire,

---

[1] Rej., 21 sept. 1848 (M. Legagneur, rapp.), *Bull.*362;
— 2 mai 1816 (M. Chasle, rapp.), D., v° *Instr. crim.*, n° 1746;
— 24 oct. 1823 (M. Brière, rapp.), D., *eod. loco.*

toutes les personnes présentes se découvrent et se lèvent. La Cour prend alors séance.

Les siéges qu'elle occupe sont toujours placés au centre, en face de la partie de l'enceinte réservée au public. D'ordinaire, les siéges des jurés sont à droite, le banc des accusés à gauche.

Le fauteuil de la présidence est entouré de ceux qui sont destinés aux deux assesseurs. Habituellement le doyen des assesseurs prend siége à la droite du président; habituellement, aussi, le siége du ministère public est placé entre la Cour et le jury,—le siége du greffier entre la Cour et l'accusé; mais il est, certes, inutile de dire que cette disposition n'a rien d'essentiel et qu'elle est entièrement subordonnée aux dispositions générales de la salle.

Dès que la Cour a pris séance, le président donne aux huissiers de service l'ordre d'ouvrir les portes. Cet ordre exécuté et le public remplissant l'audience, le président se couvre et dit : **LA SÉANCE EST OUVERTE.**



FIN DU SECOND VOLUME.

TABLES

DES MATIÈRES CONTENUES DANS CE VOLUME.

1° Table alphabétique;

2° Table d'après l'ordre des matières.

1° TABLE ALPHABÉTIQUE.

Numéros. Pages.

Accusé. — *V.* Contumace.

Acte d'accusation. — *Idem.*

1015 à 1034 **Adjonction** de juges. 417

1332 à 1349 **Adjonction** de jurés. 692

Arrêt de renvoi. — *V.* Contumace.

Assesseurs. — *V.* Cour d'assises (composition de la). — Nomination.

Assises. — *V.* Cour d'assises.

Assises extraordinaires. — *V.* Cour d'assises (organisation de la).

Avis aux maires. — *V.* Contumace.

Avocat. — *V.* Remplacement des assesseurs, — du ministère public.

Avocat général. — *V.* Ministère public.

Avoué. — *V.* Remplacement des assesseurs, — du ministère public.

Chef-lieu administratif. — *V.* Cour d'assises (organisation de la). — Tableaux.

Chef-lieu judiciaire. — *V.* Cour d'assises (organisation de la). — Tableaux.

Commis greffier. — *V.* Greffier.

Communication de l'accusé avec son conseil. — *V.* Contumace.

Communication des pièces de la procédure. — *V.* Contumace.

Numéros. Pages.

Composition de la Cour d'assises. — *V.* Cour d'assises (composition de la).

Composition du jury. — *V.* Jury de session.

Conseiller. — *V.* Cour d'assises (composition de la).

758 à 802 **Contumace** (état de). 120

Copie des pièces du procès. — *V.* Contumace.

1006 à 1198 **Cour d'assises** (composition de la). 410

953 à 1005 **Cour d'assises** (organisation de la). 359

Délais de distance. — *V.* Notification de la liste du jury.

Disjonction. — *V.* Jonction.

Dispense pour le jury. — *V.* Jury de session.

Distance. — *V.* Délais de.

Double section. — *V.* Cour d'assises (organisation de la).

Excuse pour le jury. — *V.* Jury de session.

Exploit. — *V.* Notification.

Formule. — *V.* Modèle. — Tableaux.

1188 à 1198 **Greffier** près la Cour d'assises. 568

— *V.* Cour d'assises (composition de la).

Huissier. — *V.* Notification.

756 et 757 **Incidents** de la procédure intermédiaire. . . 118

— *V.* Contumace. — Instruction supplémentaire. — Jonction et disjonction. — Renvoi.

1196. . . . . **Incompatibilités** pour le greffier. 573

1070 à 1096 — Pour les membres de la Cour d'assises. . . . 476

— Pour les membres du jury. — *V.* Retranchements.

1178 à 1186 — Pour le ministère public. 562

803 à 861 **Instruction supplémentaire.** 169

Interprète. — *V.* Jury de jugement.

Interrogatoire. — *V.* Contumace.

Juge. — *V.* Cour d'assises (composition de la).

Juge suppléant. — *Idem.* — *V.* Remplacement des assesseurs, — du ministère public.

Juré. — *V.* Adjonction. — Incompatibilité. — Jury de jugement. — Jury de session. — Notification. — Récusation. — Remplacement. — Retranchement.

Juré complémentaire. — *V.* Remplacement des jurés.

Numéros.		Pages.
	Juré suppléant. — *V.* Adjonction de jurés.	
	Juré supplémentaire. — *V.* Jury de jugement. — Jury de session.	
1321 à 1468	**Jury de jugement** (formation du).	685
1199 à 1320	**Jury de session** (composition définitive du).	574
	Liste de service. — *V.* Jury de jugement.	
	Liste de session. — *V.* Jury de session. — Notification.	
	Liste des témoins. — *V.* Notification.	
1168 à 1187	**Ministère public** près la Cour d'assises. . .	551
	— *V.* Cour d'assises (composition de la). — Incompatibilité. — Récusation. — Remplacement.	
674.	**Modèle** de la notification de la liste des témoins.	40
755.	— de la notification de la liste du jury.	116
927.	— de l'ordonnance de jonction.	333
928.	— de l'ordonnance de disjonction	334
951.	— de l'ordonnance de renvoi.	356
1034.	— du procès-verbal d'adjonction de juges et de jurés.	433
1063.	— de l'ordonnance d'ouverture des assises, — de nominations des président et assesseurs. . . .	469
1269.	— du procès-verbal de la révision de la liste de session et des retranchements.	640
1320.	— du procès-verbal du tirage des jurés complémentaires.	682
1468.	— du procès-verbal du tirage des jurés de jugement..	814
1035 à 1063	**Nomination** des président et assesseurs. . .	434
622 à 674	**Notification** de la liste des témoins.	1
675 à 755	— de la liste du jury.	41
	Organisation de la Cour d'assises. — *V.* Cour d'assises (organisation de la).	
	Président de la Cour d'assises. — *V.* Cour d'assises (composition de la). — Incompatibilité. — Nomination. — Récusation. — Remplacement.	
	Président de chambre. — *V.* Cour d'assises (composition de la).	
	Procès-verbal. — *V.* Adjonction. — Jury de jugement. — Remplacement des jurés. — Retranchements.	
	Procureur général. — *V.* Ministère public.	
	Prorogation de délai. — *V.* Renvoi.	

Numéros. Pages.

1196. . . . . **Récusation** du greffier. 573
1097 à 1102 — des juges. 497
1350 à 1392 — des jurés. 706
1178 à 1186 — du ministère public. 562
1134 à 1167 **Remplacement** des assesseurs. 529
1190 à 1193 — du greffier. 569
1270 à 1320 — des jurés. 642
1175 à 1177 — du ministère public. 558
1103 à 1133 — du président. 503
929 à 952 **Renvoi** ou prorogation de délai. 334
1201 à 1269 **Retranchement** de jurés de la liste. . . . 575
Révision (de la liste de session).— *V.* Retranchement.
Section.—*V.* Double section.
Session.—*V.* Cour d'assises (organisation de la).
992. . . . . **Tableau** des chefs-lieux judiciaires établis hors des chefs-lieux administratifs. 400
959. . . . . — des mois d'ouverture des sessions trimestrielles pour chaque Cour d'assises. 366
Témoin. — *V.* Notification.
Tirage des jurés complémentaires. — *V.* Remplacement. — Jury de jugement.
Translation de l'accusé.—*V.* Contumace.
Transmission des pièces. — *Idem.*
Trimestre.—*V.* Cour d'assises (organisation de la).

2° TABLE D'APRÈS L'ORDRE DES MATIÈRES.

CHAPITRE IV — (*Suite*).

622 à 674. **SECTION II.—Notification de la liste des témoins.** . . . . . 1 à 40
§ 1er. — *Objet et importance de la notification.* . . 1
L'importance de cet acte se détermine par son objet même. 2
Législation antérieure.—Nullité, quand la notification n'avait pas eu lieu ou qu'elle était irrégulière. 2
Législation actuelle.—Plus de nullité, mais simple droit d'opposition. 4

Numéros. Pages.

§ 2. *Place de la notification dans la procédure intermédiaire.* 8

La notification doit avoir lieu vingt-quatre heures *au moins* avant l'examen des témoins notifiés. 8

Elle vaut, si elle est faite *plus* de vingt-quatre heures avant l'examen. 8

Quid, quand elle a eu lieu le jour même de l'ouverture des débats? — *Quid*, quand elle précède de vingt-quatre heures, non l'*ouverture des débats*, mais l'audition des témoins ? 9

Les débats commencés, on peut assigner et notifier de nouveaux témoins. 13

§ 3. *A la requête qui, — par qui, — et à qui est faite la notification.* 17

A la requête de qui est faite la notification? — A la requête du procureur général, de la partie civile de l'accusé. 18

Par qui est faite la notification ? — Par les huissiers, spécialement, les huissiers audienciers. . . 22

A qui est faite la notification ? — A l'accusé, si la notification a lieu à la requête du procureur général ou de la partie civile. 22

Au procureur général, si elle a lieu à la requête de l'accusé 23

§ 4. — *Contenu de la notification* 25

La notification doit contenir la liste des témoins cités. 26

Elle doit indiquer, notamment, les noms, profession et résidence des témoins. 30

L'omission et l'inexactitude de ces mentions n'engendre nullité que si l'individualité du témoin est incertaine. 30

Inutile d'insérer dans l'original la liste elle-même. . 34

Inutile aussi d'indiquer le jour de l'ouverture des débats ;—mais cette indication est bonne. 35

§ 5. — *Forme de l'acte de notification —Preuves de son existence. — Sa formule.* 36

Mêmes règles, pour la notification de la liste des témoins, que pour la notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation. 36

Numéros. Pages.

Exemples 37
Mêmes règles, relativement aux preuves légales de l'existence de l'exploit 39
Toutefois, différence en ce qui concerne l'efficacité de la preuve résultant de la reconnaissance de l'accusé 39
Modèle. 40

675 à 755... **SECTION III.—Notification de la liste du jury de session. . . . . 41 à 117**

Observations préliminaires. 41

NOTIFICATION AUX JURÉS DE LA SESSION 41
Cette notification est toute administrative. 42
Son contenu. 42
Elle est faite, à la requête du préfet, par la gendarmerie ou par les huissiers. 43
Quid, s'il y a irrégularité dans certaines notifications ou même absence de notification pour certains jurés ?. 44
Modèle. 50

NOTIFICATION DE LA LISTE DU JURY AUX ACCUSÉS DE LA SESSION. 51

§ 1er.—*Objet et importance de la notification*. . . . 51
La notification aux accusés de la liste du jury est prescrite à peine de nullité ; c'est, d'ailleurs, une formalité substantielle. 52
La nullité s'étend aux cas où l'inobservation de la formalité n'a été que partielle. 55
Étendue de cette règle. 56
La notification ne vaut que pour les jurés qu'elle comprend. 60
La notification est une formalité d'ordre public. . . 63

§ 2.—*Place de la notification dans la procédure intermédiaire*. 66
La notification doit avoir lieu la *veille* du jour déterminé pour la formation du tableau du jury de jugement.—Ni *plus tôt*, ni *plus tard*. 66
Quid, si elle est faite *plus tôt* ?. 67
Quid, si est elle faite *plus tard* ?. . . . . .

§ 3—*A la requête de qui, par qui et à qui est faite*

Numéros. Pages.

la notification. 74

A la requête de qui est faite la notification? — Elle est faite à la requête du ministère public. 75

Par qui est faite la notification? — Par les huissiers, spécialement, les huissiers audienciers. 75

A qui est faite la notification? — A l'accusé. 76

§ 4. — *Contenu de la notification.* 78

La notification doit contenir la liste du jury de la session. — Mais quelle est cette liste? — Est-ce la liste originaire ou la liste modifiée? 80

La liste peut prendre quatre aspects différents. — Description de chacun d'eux. — La notification vant, quelle que soit celle de ces listes qu'elle contienne. 81

Entre ces diverses listes, c'est pour la liste originaire qu'il convient d'opter. 87

Quelle que soit la liste notifiée, quelles conditions doit-elle réunir pour la désignation de chacun des jurés inscrits? 96

Si les omissions ou les erreurs *détruisent la personnalité des jurés*, il y a nullité. 97

Mais, en même temps, si, malgré ces erreurs ou ces omissions, la désignation des jurés est suffisante, point de nullité. 99

En principe, cette désignation, pour être pleinement satisfaisante, doit porter, pour chacun des jurés inscrits, sur ses *nom*, — *prénoms*, — *âge*, — *profession*, — et *résidence*. 100

Exemples puisés dans un grand nombre d'arrêts de rejet relatifs au *nom*, aux *prénoms*, à l'*âge*, à la *profession* et à la *résidence*. 103

L'effet des causes de nullité, qui peuvent résulter des omissions ou des erreurs de la liste notifiée, est subordonné à l'événement ultérieur du tirage à faire pour la formation du jury de jugement. . . . 113

La notification de la liste du jury de session n'a à contenir ni le procès-verbal de l'opération qui a produit cette liste, ni l'indication du jour de l'audience; — mais cette dernière indication est bonne. 113

§ 5. — *Forme de l'acte de notification. — Preuve de son existence. — Sa formule.* 115

Numéros. Pages.

Modèle. 116

CHAP. V.—**Incidents pouvant survenir dans le cours de la procédure intermédiaire.**

758 à 802 **Sect. I.—De l'état de contumace.** . . . . . 118 à 169
803 à 861 **Sect. II.—De l'instruction supplémentaire.** 169 à 232
862 à 928 **Sect. III.—De la jonction et de la disjonction des procédures.** . . . . . 232 à 334
929 à 952 **Sect. IV.—Du renvoi de l'affaire à un autre jour ou à une autre session.** . . . . . 334 à 357

756, 757... OBSERVATION PRÉLIMINAIRE. 118

758 à 802 **SECTION I.—De l'état de contumace.** . . . . . 120 à 169

Sens des mots : *contumax, contumace.* 122
Définition de *l'état de contumace.* 122
L'arrestation ou la constiution volontaire du contumax fait cesser l'état de contumace. 125
Conséquences qu'elles entraînent. 125
Sont uniquement anéantis les jugements et procédures *postérieurs à l'ordonnance de se représenter.* 133
Mise en rapport des actes, faits pendant l'état de contumace, avec ceux dont l'ensemble constitue la procédure intermédiaire. 137
1° *Acte d'accusation.*—S'il a été fait préalablement, il vaut.—S'il n'a pas été fait, on doit le faire immédiatement. 138
2° *Avis à donner aux maires.* 138
3° *Notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation.* — Toutes les règles, prescrites pour le cas où l'accusé a toujours été détenu, s'appliquent ici, à une exception près. 139
Si la notification a eu lieu avant l'arrestation ou la constitution de l'accusé, elle a dû être faite, en conformité des art. 68 et 69, § 8, du Code de procédure civile, *à personne* ou *à domicile.* 141
Il y a nullité si l'on confond le cas prévu par l'art. 68 et le cas prévu par le § 8 de l'art. 69. 146

Numéros. Pages.

Règles d'interprétation pour les distinguer entre eux. 148
L'art. 68 s'applique au cas où l'accusé a un domicile connu. — Conditions que l'exploit doit réunir alors. 150
L'art. 69, § 8, s'applique au cas où l'accusé n'a ni domicile, ni résidence connus en France. — Deux conditions : Affiche d'une copie de l'exploit à la porte du tribunal, — remise d'une autre copie au chef du parquet, lequel vise l'original. 151
4° *Translation de l'accusé. — Transmission des pièces du procès et des pièces à conviction.* . . . 161
5° *Interrogatoire.* 161
6° *Communication de l'accusé avec son conseil. — Communication des pièces du procès. — Délivrance de la copie de ces pièces.* 167
7° *Notification de la liste des témoins et de la liste des jurés.* 168

803 à 861 **SECTION II. — De l'instruction supplémentaire.** . . . . . 169 à 232

§ 1er. — *Objet et importance de l'instruction supplémentaire.* 169
§ 2. — *Par qui il est procédé à l'instruction supplémentaire.* 172
Est-ce par le président de la Cour d'assises ou par le procureur général ?. 174
Du président de la Cour d'assises. — Il a compétence. 175
Il peut agir sans que l'instruction supplémentaire ait été ordonnée par la Cour d'assises. 176
Il peut agir dès qu'il est nommé et avant le commencement du trimestre. 176
Dans ce cas, le président en exercice peut également agir. 177
Le droit du président expire à l'expiration même du trimestre, pour lequel il a été nommé. 179
Le président, pour agir, doit-il attendre la notification à l'accusé des arrêt et acte d'accusation ?. . 182
Le président peut-il déléguer ses pouvoirs ?— Oui. — Il peut, notamment, les déléguer à *l'un de ses assesseurs* ; — à un *juge d'instruction*. 183

Numéros. Pages.

Le juge d'instruction délégué peut agir par lui-même ou par voie de subdélégation. 188
Le président peut déléguer, aussi, un *juge de paix*. 189
Et même un simple *officier de police judiciaire*. . 190
Du procureur général. — Il n'a point le droit de procéder à une instruction supplémentaire. . . . 191
Divers exemples d'actes qui constituent cette instruction. 195
§ 3. — *Étendue du droit d'instruction supplémentaire*. 200
Le droit d'instruction supplémentaire se détermine rationnellement, quant à son étendue, par son objet même. 201
L'art. 303 n'est pas suffisamment précis. — Il parle uniquement de *nouveaux témoins* à entendre. — Exclut-il le droit de réentendre les témoins de l'information principale ? — Nullement. 201
Énumération démonstrative des mesures qu'accomplit, le plus fréquemment, l'instruction supplémentaire. 210
La nullité de l'instruction supplémentaire ne s'étend pas toujours à la procédure. — Conditions pour que cette extension ait lieu. 211
§ 4. — *Forme à suivre dans l'instruction supplémentaire*. 214
Le président peut-il agir sans rendre, préalablement, une ordonnance, pour ouvrir l'instruction supplémentaire ? — Oui. 216
Il peut, *à fortiori*, — s'il rend ordonnance, — la rendre sans être assisté du greffier. 217
Il peut procéder aux actes, quels qu'ils soient, de l'instruction supplémentaire hors la présence de l'accusé, ou de son conseil. 218
Mais il peut aussi procéder, l'accusé présent. 220
Quid, toutefois, si le ministère public s'oppose à ce que l'accusé soit extrait de sa prison ?. 220
Les témoins, régulièrement entendus, peuvent-ils être réentendus dans l'instruction supplémentaire sans nouvelle prestation de serment ?. 225
Si les témoins, qu'a fait citer le président, ne comparaissent pas, peut-il user du droit de contrainte autorisé, au profit du juge d'instruction, par l'art. 53.

Numéros. Pages.

80 du Code d'instruction criminelle?. 225
Quid, pour le juge d'instruction lui-même, s'il agit comme délégué du président?. 227
Les témoins défaillants peuvent être condamnés à l'amende par la Cour d'assises. 229

862 à 928 **SECTION III.—De la jonction et de la disjonction des procédures.** . . . . . 232 à 334

§ 1er.— *Objet et importance de la jonction et de la disjonction des procédures.* 232
Véritable portée de ces mesures.—Leur utilité. . . 232

§ 2.—*Qui ordonne et qui requiert la jonction ou la disjonction des procédures.* 236
Qui ordonne les jonctions ou disjonctions? — C'est le président de la Cour d'assises. 237
Le droit du président subsiste même quand la Cour d'assises est en session; mais, dans ce cas, la Cour d'assises a une compétence égale. 238
Sa compétence est même exclusive de celle du président quand la jonction ou la disjonction est demandée à l'audience, par voie d'incident contentieux. 241
A quel moment expire le droit du président et de la Cour?— Distinctions à faire. 242
L'exercice du droit de jonction ou de disjonction est facultatif. 246
Il est indéterminé, quant à l'époque où il doit s'exercer. 247
s'exerce, d'office, ou sur réquisition. 247
Qui requiert les jonctions ou disjonctions?— Le procureur général. 248
Non, l'accusé. 248
Mais l'accusé a droit de réclamation devant la Cour d'assises.—Étendue de ce droit. 249

§ 3.— *Causes de jonction et de disjonction.* 252
Les art. 307 et 308 ne contiennent point l'énumération des causes de jonction et de disjonction; mais ils se combinent avec les art. 226 et 227, sur la connexité des délits. 254
Deux règles générales dominent la matière.— *Première règle.*— Les définitions de la loi sur la connexité sont purement démonstratives. 257

Numéros. Pages.

Seconde règle.— L'accusé, qui n'a point réclamé devant la Cour d'assises contre l'ordonnance de jonction ou de disjonction, n'est point admis à le faire devant la Cour de cassation. 264

Cas de connexité, d'après l'art. 227. 268

Premier cas.— Délits commis, en même temps, par plusieurs personnes réunies.— Exemples. 269

Second cas.—Délits commis par différentes personnes, même en différents temps et en divers lieux, mais par suite d'un concert formé, à l'avance, entre elles. — Le concert préalable est la condition dominante.—Exemples. 275

Troisième cas. — Délits commis les uns pour amener les moyens de commettre les autres, pour en faciliter, pour en consommer l'exécution ou pour en assurer l'impunité. — Exemples. 279

Parallèle entre ce cas et les deux cas précédents. 282

Peut-on joindre deux accusations portées contre le même individu, lorsqu'il n'existe point de connexité entre elles ?. 283

Après avoir éclairé la définition de la connexité par de nombreux précédents, dans lesquels son existence a été reconnue, il faut l'éclairer par des précédents contraires. — Nombreux exemples. . 290

Discussion d'un dernier exemple, pris à l'occasion d'un faux témoignage commis dans un premier débat. 294

En commentant l'art. 307, sur les *jonctions*, j'ai nécessairement commenté l'art. 308, sur les *disjonctions* 324

§ 4.— *Forme à suivre pour la jonction ou la disjonction des procédures*. 325

Le fond dominant la forme, le mode d'application des règles ci-dessus découle de ces règles mêmes, comme la conséquence du principe. 326

Première conséquence. — Si c'est le président qui agit, il procède par ordonnance ;— si c'est la Cour d'assises, elle procède par arrêt. 32

Seconde conséquence. — Toutefois, comme la Cour fait acte d'administration judiciaire, et non de juridiction proprement dite, elle rend moins un arrêt qu'une ordonnance. — Corollaires de cette

Numéros. Pages.

règle. 326
Troisième conséquence. — Point de nécessité de notifier aux accusés les ordonnances de jonction ou disjonction.. 329
Quatrième conséquence. — Ni de les lire à l'audience 330
Modèle d'une ordonnance de jonction. 333
Modèle d'une ordonnance de disjonction.. 334

929 à 952 **SECTION IV. — Du renvoi de l'affaire à un autre jour ou à une autre session. . . . 334 à 357**

Les renvois sont réglés, ici, par l'art. 306 du Code d'instruction criminelle. 336
Qui ordonne les renvois? — C'est le président de la Cour d'assises. 338
Son droit expire au moment où la Cour d'assises est saisie. 340
Qui requiert les renvois? — Le procureur général et l'accusé.. 342
La faculté de réquisition donne-t-elle le droit d'attaquer, devant la Cour d'assises, la décision du président? 343
Causes et effets des renvois. — La loi n'a point défini les *causes* de renvoi. — Pour les bien connaître, il faut consulter, surtout, les errements de la pratique. 346
L'appréciation du juge est, d'ailleurs, souveraine. — Exemples et corollaires. 349
Formes et formule.. 354
La notification de l'ordonnance de renvoi est-elle nécessaire? 354
Lorsque le renvoi a été ordonné après l'interrogatoire de l'accusé, doit-on, avant de saisir définitivement l'audience, l'interroger une seconde fois? 355
Modèle. 356

LIVRE SECOND.

Organisation des Cours d'assises en général,—et, en particulier, de la Cour d'assises de session.—Formation du jury de jugement.

CHAP. Ier.—Organisation des Cours d'assises.

Numéros. Pages.

Observation préliminaire. 359
Division de la matière. 362
§ 1er. — *Ouverture des assises*. 362
Les assises ne sont point permanentes. — Elles tiennent tous les trois mois. — Le temps de leur tenue s'appelle session. 363
Fixation du mois. — Elle a eu lieu par arrêt de règlement rendu par chaque Cour impériale (chambres assemblées), pour toutes les assises de son ressort. 363
Tableau synoptique, dressé en conséquence, de l'ordre du garde des sceaux. 366
Régime particulier pour les assises du département de la Seine. 371
Fixation du jour. — Le jour est fixé par le premier président. 372
Exception, pour le cas où la Cour impériale transfère dans un autre lieu le siége habituel de la Cour d'assises 373
L'ordonnance, fixant le jour d'ouverture, doit être publiée. — Mode et importance de cette publication. 376
§ 2. — *Durée des assises*. 377
Distinction à faire entre les *sessions* proprement dites et les *assises*. 379
Il y a, par année, quatre assises, ayant chacune pour durée le quart de l'année. 380
Premier corollaire résultant de cette division. — Les pouvoirs du président commencent le premier jour du trimestre, pour lequel il est nommé, et se continuent pendant tout ce trimestre. — Il n'en est point ainsi pour la Cour d'assises. 381

Numéros. Pages.

Second corollaire. — Il est, toutefois, des actes qui peuvent précéder le trimestre et des actes qui peuvent le suivre. 385
Troisième corollaire. — Assises extraordinaires.— Double section. 388
Assises extraordinaires. — Elles sont expressément autorisées par la loi. 390
Règles à suivre pour les instituer. 392
Double section d'assises. — La division d'une même Cour d'assises en une ou plusieurs sections est autorisée par la loi générale et par les lois organiques. 396
C'est le garde des sceaux qui les ordonne. — Une fois son ordonnance rendue, les formalités ordinaires se suivent. 397
§ 3. — *Lieu où se tiennent les assises.* 398
Les assises se tiennent habituellement au lieu où siégeaient les Cours criminelles. 399
Tableau des assises pour le siége desquelles il a été fait exception à la règle générale. 400
Le siége des assises peut être transféré, *accidentellement*, du lieu habituel dans un autre lieu. . . . 401
Règles relatives à cette translation. 401

CHAP. II.—De la composition de la Cour d'assises.

1006 à 1198 **Sect. I.—De la composition de la Cour d'assises proprement dite.** . . . . . 410 à 574
1199 à 1320 **Sect. II.—De la composition définitive du jury de session.** . . . . . 574 à 684

1006. *Observation préliminaire.* — La Cour d'assises se compose de deux éléments distincts,—la Cour,—le jury. 410

1008 à 1198 **SECTION I.—De la composition de la Cour d'assises proprement dite.** . . . . . 410 à 574

Observation préliminaire. — Les pouvoirs des magistrats composant la Cour d'assises sont temporaires. — Ils durent ce que durent les assises elles-mêmes. 411

Numéros. Pages.

§ 1er. — *Nombre des magistrats composant la Cour d'assises*. 411

Ce nombre a varié. — Il est, aujourd'hui, de trois, — un président et deux juges. 413

Ce nombre est substantiel. — Il n'est pas plus permis de le dépasser que de le restreindre. 414

Adjonctions. — Leur légalité. — Loi du 25 germinal an VIII. 417

Leur nombre. — Deux au plus. 421

Qui les ordonne ? — La Cour d'assises, et, aussi, le premier président et le président de la Cour d'assises. 422

Qui opère les adjonctions ? — Le premier président ou le président ; — jamais la Cour d'assises. — A défaut de nomination, les adjonctions s'opèrent d'après l'ordre du tableau. 425

A quel moment ont lieu les adjonctions ? 426

But et effets des adjonctions. — Leur but est, non d'ajouter un juge, mais d'instituer un suppléant, pour parer au cas d'empêchement subit de l'un des titulaires. — Conséquences. 427

Forme à suivre pour les adjonctions. — La forme varie selon que la mesure émane du président ou de la Cour. — Le président agit par ordonnance ; — La Cour par arrêt. 429

Mais cet arrêt, acte de simple administration judiciaire, ne vaut que ce que valent les arrêts en matière de jonctions, de disjonctions et de renvois. 429

Modèle. 433

§ 2. — *Nomination des magistrats composant la Cour d'assises*. 434

1° *Nomination du président*. — Le président est institué de deux manières, ou par une délégation de la loi, ou par voie de nomination. 436

Le seul président délégué par la loi, c'est le *premier président*. 436

Quant au président institué par voie de nomination, il est nommé par le ministre de la justice ou par le premier président. 439

Le droit du ministre est supérieur à celui du premier président. 439

A la condition que l'ordonnance du ministre inter-

Numéros. Pages.

viendra dans les délais de droit. — Détermination de ces délais. 440
Quid, si le ministre et le premier président laissent passer les délais ? 446
Mesures prises par la chancellerie pour assurer l'excellence des choix à faire. 449
Président des assises extraordinaires. — C'est le premier président, et, à son défaut, le président du trimestre. — Il est président *de droit*. 452
2° *Nomination des assesseurs.* — *Assises se tenant au lieu où siége la Cour impériale.* — Les assesseurs sont nommés par le ministre ou par le premier président. 453
Assises se tenant dans un lieu autre que celui où siége la Cour impériale. — Dans ce cas, deux hypothèses. 455
Première hypothèse. — *Délégation de conseillers.* — Ordonnée par la Cour, elle est effectuée par le ministre ou le premier président. 455
Seconde hypothèse. — *Délégation des juges.* — Ils sont désignés par le premier président. 459
Assises extraordinaires. — Les assesseurs, nommés pour l'assise ordinaire, peuvent faire partie de l'assise extraordinaire. — Mais la continuation de leurs fonctions n'est pas *imposée de droit*. 463
Les premiers présidents ne peuvent pas déléguer leur droit de nomination 465
Conditions de forme pour les ordonnances de nomination. — Une seule est à noter : les ordonnances doivent être *publiées*. 465
Modèle. 469
§ 3. — *Conditions de capacité*. 471
Du président. — Il faut être *membre de la Cour impériale* pour être nommé président des assises du département, siége de ladite Cour, et des assises des autres départements du ressort. 471
Les présidents de chambre peuvent-ils être délégués pour la présidence des assises ? 471
Des assesseurs. — Il faut être *membre de la Cour impériale* pour être nommé assesseur aux assises qui tiennent au siége de ladite Cour. 474
Il faut être *membre du tribunal chef-lieu*, pour être

Numéros. Pages.

nommé assesseur aux assises des autres départements. — Des conseillers peuvent être délégués à cet effet. 475

§ 4. *Causes d'incompatibilité et de récusation* . . . 476

Membre de la chambre des mises en accusation. — Incompatibilité. — Son étendue. 478

Ses restrictions. — Membres de la *chambre du conseil*. 480

Membres de la Cour d'assises, qui a condamné l'accusé par *contumace*. 481

Membres de la Cour d'assises, qui a statué sur une *question d'identité*. 482

Membres de la chambre civile, qui a *formé la liste du jury de la session*. 482

Membres de la Cour d'assises, qui ont connu successivement, après disjonction, *d'une même accusation contre plusieurs accusés*. 482

Membres de la Cour d'assises, qui a *renvoyé l'affaire* à une autre session. 483

Membres de la chambre d'accusation, qui ont pris part à un *arrêt de plus ample informé*. 483

Membres de la Cour impériale, qui ont pris part à un *arrêt d'évocation* 483

Membres de la chambre des appels de police correctionnelle, qui ont pris part à un *arrêt d'incompétence*. 484

Membres de chambres civiles, qui ont connu de procès civils, nés de *faits se rattachant aux faits de l'accusation*. 485

Du juge d'instruction. Incompatibilité. — Son étendue. 486

L'incompatibilité s'étend-elle au membre de la Cour d'assises qui a instruit sur une accusation de *faux témoignage?* 490

S'étend-elle au membre de la Cour d'assises qui a pris part à une *instruction supplémentaire?* . . . 491

Des membres du parquet. — Il y a incompatibilité entre leurs fonctions et celles de président ou juge. 492

L'incompatibilité n'existe, bien entendu, qu'autant que le concours des deux fonctions s'est produit dans la même affaire. 496

Numéros. Pages.

Récusations. — Différence essentielle entre le droit de récusation et le droit fondé sur une raison d'incompatibilité. 497
C'est le Code de procédure civile qui règle la matière des récusations. 500
Juridiction qui doit en connaître. 501
Effets produits par la récusation, selon qu'elle est rejetée ou admise. 502
. . . . . .
§ 5. *Des remplacements*. 503
Cas dans lesquels ils sont nécessaires. — Causes qui les amènent. — La cause serait illégitime, que le remplacement serait valable, — s'il a été régulièrement effectué 506
Pour être régulier, le remplacement doit avoir lieu avant le commencement du procès. 511
Remplacement *du président*. — Deux époques à considérer. — Temps antérieur à la notification à faire aux jurés de la session. 513
Quid, pour *les assises extraordinaires?* 515
Temps postérieur à la notification aux jurés. 516
Le président des assises n'a pas le droit de nommer son remplaçant. 521
Aux assises se tenant au siége de la Cour impériale, le président est remplacé par l'*assesseur le plus ancien*. 522
Si le doyen des assesseurs est empêché, le président est remplacé par le second ; — le second, au cas d'empêchement, par le troisième ; — les deux doyens restent assesseurs. 524
Ces remplacements successifs seraient irréguliers s'ils s'opéraient uniquement par voie de consentement entre les assesseurs. 524
Aux assises se tenant dans les autres départements du ressort, l'art. 263 délègue le président du tribunal. — Étendue de ces mots. 527
Remplacement des assesseurs. — Temps antérieur à la notification aux jurés. 529
Temps postérieur. — Loi du 21 mars 1855. — Cette loi n'a point innové, pour les Cours d'assises se tenant *au siége des Cours impériales*. 531
Pour les assises se tenant dans les autres départements du ressort, un droit exclusif de nomination

Numéros. Pages.

est attribué au président des assises. 534
Par qui se remplacent les assesseurs.— *Quid*, lorsque le premier président préside l'assise ?. . . . 536
A part cette exception, ordre à suivre, pour l'appel à faire aux remplaçants, quand l'assise se tient *au siége de la Cour impériale*. 539
Avocats appelés en remplacement. 540
Conditions à observer pour que l'appel fait aux membres du barreau soit régulier 540
Avoués appelés en remplacement. — Conditions à observer. 548
Lorsque les assises se tiennent *dans les autres départements*, même ordre à suivre, à une différence près. 549
Forme des ordonnances de nomination.—Leur publication n'est point nécessaire. 551

§ 6.—*Du ministère public*. 551
Point de constitution régulière de la Cour d'assises sans la présence et le concours du magistrat chargé du ministère public. — Ce magistrat, c'est le procureur général. 552
Qui le représente. 554
Qui le remplace, au cas d'absence ou d'empêchement. 558
Les *avocats* et les *avoués* peuvent-ils être appelés en remplacement ?. 560
Incompatibilités et *récusations*.—Les règles, applicables aux juges, ne s'étendent point au procureur général. 562
Point de cause d'incompatibilité, point de droit de récusation contre lui. 563

§ 7.—*Du greffier*. 568
Point de constitution régulière de la Cour d'assises sans la présence et le concours d'un greffier. — Ce greffier, c'est le greffier de la Cour ou du tribunal, siége de la Cour d'assises 569
Qui le représente. 569
Règle qui protége le greffier contre les réclamations des parties touchant sa capacité légale. 571
Les règles, concernant les incompatibilités et les récusations, ne s'étendent point au greffier. . . 573

Numéros. Pages.

1199 à 1329 **SECTION II.—De la composition définitive du jury de session.** . . . . . 574 à 684

Observation préliminaire. 574
Division du sujet. 574

1201 à 1269 **Révision de la liste et retranchements.** . 575 à 642

§ 1er. — *Objet et importance de la révision de la liste et des retranchements.* 575
Division des opérations que comporte la révision de la liste. 577
Absences. — Retranchement nécessaire. 578
Défaut d'aptitude.—Même règle. 582
Défaut de domicile.—Même règle. 582
Défaut de notification.—Même règle. 582
Incapacité.—Même règle. 582
Incompatibilité absolue. — *Incompatibilité relative.* —Même règle. 583
Cause d'impuissance.—Même règle. 583
Cause de dispense.—Même règle. 583
Cause d'excuse légale.—Même règle, si l'exonération est réclamée par le juré. 583
Cause d'excuse accidentelle.—Même règle. 584
Les retranchements sont permanents ou temporaires. 584
S'il y a eu condamnation du juré, il faut, pour qu'il puisse reprendre sa fonction, que l'arrêt soit rabattu 585
S'il n'y a pas eu condamnation, ou si l'absence a été autorisée, le juré reprend sa fonction, de droit et sans arrêt. 585
Division en deux catégories des conséquences qui dérivent des cas de retranchements, selon qu'ils ont été ou négligés à tort ou indûment opérés. . 586
Première catégorie. — Maintien, sur la liste de service, de jurés qui auraient dû en être retranchés. 587
Le consentement donné par les parties à ce maintien ne vaut pas, quand il s'agit d'un *défaut d'aptitude*, ou d'un *défaut de notification*. 588
D'une cause *d'incapacité* ou *d'incompatibilité absolue*. 588
D'une cause *d'incompatibilité relative* 589
D'une cause *d'impuissance absolue*. 589

Numéros. Pages.

Il vaut, quand il s'agit d'un *défaut de domicile*, — d'une cause *d'impuissance relative*, — d'une cause de *dispense*,—ou *d'excuse*. 590

Du reste, la nullité résultant du maintien, sur la liste, de jurés qui auraient dû en être retranchés, ne produit ses effets que sous certaines conditions. —Diverses règles sur ce sujet. 593

Seconde catégorie.—Retranchement de jurés, qui auraient dû rester sur la liste.—Les décisions de la Cour d'assises ordonnant ces retranchements sont souveraines. 604

Observation importante sur les conséquences de retranchements indûments opérés, lorsqu'ils ont fait descendre la liste originaire au-dessous de trente. 617

§ 2.—*Moment où s'opèrent la révision de la liste et les retranchements*. 620

La révision de la liste inaugure l'entrée en fonction de chaque nouveau jury. 620

Révisions particulières nécessitées par les empêchements qui surgissent au cours même de la session. 621

§ 3.—*Par qui s'opèrent la révision de la liste et les retranchements*. 622

La loi attribue à la Cour d'assises le droit d'opérer la révision de la liste et les retranchements. . . 622

Toutefois, lorsque le retranchement est nécessaire et qu'il n'y a point de contentieux à régler, le président peut l'opérer. 622

Peuvent faire partie de la Cour des magistrats ayant connu de l'affaire comme juges d'instruction ou comme membres de la chambre d'accusation. . . 625

§ 4.—*Forme dans laquelle s'opèrent la révision de la liste et les retranchements*. 628

L'opération peut avoir lieu en la chambre du conseil ou dans la salle d'audience, c'est-à-dire, avec ou sans publicité. 628

Les accusés, à juger dans la session, ne sont ni présents, ni représentés. 630

Mécanisme et détail de l'opération. 631

Termes précis de la décision à rendre. 637

Modèle. 640

Numéros. Pages.

1270 à 1320 **Remplacements**. . . . . 642 à 684

§ 1er.—*Objet et importance des remplacements* . . 642

Le but du remplacement est de rendre propre au service de la session la liste mutilée par les retranchements 642

Le consentement des parties ne pourrait dispenser la Cour de l'obligation de procéder aux remplacements nécessaires 644

§ 2.—*A l'aide de quelle liste s'opèrent les remplacements?* 645

Les remplaçants sont pris, d'abord, parmi les quatre jurés *supplémentaires*;—en cas d'insuffisance, on a recours à des jurés *complémentaires*. 646

Des jurés complémentaires.—Ils sont pris, en premier lieu, parmi les jurés portés sur la liste spéciale, dressée à cet effet. 646

En second lieu et subsidiairement, parmi les jurés portés sur la liste générale annuelle; —mais on n'y prend que les jurés de la ville. 646

Cet ordre est à observer à peine de nullité. 647

Conséquences et exceptions. 648

§ 3. —*Étendue des remplacements, quant à leur nombre*. 652

On complète, par les remplacements, non la liste entière des trente-six jurés, mais seulement le nombre de trente. 652

Conséquences de ce principe. 655

Exception 656

§ 4.—*Étendue des remplacements, quant à leur durée.* 658

Les remplacements durent tant que dure la cause qui les a rendus nécessaires. 659

De ce principe, consacré par la jurisprudence, découlent cinq corollaires.—*Premier corollaire*. 662

Second corollaire. 663

Troisième corollaire. 663

Quatrième corollaire. 664

Cinquième corollaire. 666

§ 5.—*Qui procède aux remplacements*. 667

C'est la Cour d'assises,—jamais le président seul. . 667

Numéros. Pages.

§ 6.— *Forme dans laquelle s'opèrent les remplacements*. 669
Lorsque les remplacements s'opèrent par les jurés *supplémentaires*, tout se borne à un simple appel. 670
Lorsqu'ils s'opèrent par des jurés *complémentaires*, tirage au sort,—en audience publique.—Détails de cette opération 670
Son mécanisme 681
Procès-verbal doit en être dressé.—Sa signification à l'accusé est inutile. 681
Modèle. 682

CHAP. III.—**De la formation du jury de jugement.—Des formalités conduisant jusqu'à l'ouverture de l'audience.**

1321 à 1468 **Sect. I.—De la formation du jury de jugement.** . . . . . 685 à 817
1469 à 1474 **Sect. II.—Des formalités conduisant jusqu'à l'ouverture de l'audience.** . . . . . 818 à 825

1321 à 1468 **SECTION I.—De la formation du jury de jugement.** . . . . . 685 à 817

§ 1er.—*Objet et importance de la formation du jury de jugement*. 685
Division de la matière. 686
Appel des jurés. 687
Pour chaque cause, un jury de jugement. 687
L'appel des jurés est une formalité substantielle. . . 688
Nombre des jurés. 688
Ils doivent être au nombre de *douze*.—Ce nombre est de rigueur. 689
Adjonctions.—Leur légalité. 692
Leur nombre. 695
Moment où elles s'opèrent. 695
Leur but et leurs effets. 696
Qui les ordonne. 697
Forme à suivre pour les adjonctions.—L'adjonction s'ordonne par arrêt;—mais cet arrêt est un acte de simple administration judiciaire. 698

Numéros. Pages.

Conséquences 699
Récusations. 706
Importance d'une mesure qui est de l'essence de toutes les juridictions, et sans laquelle l'institution du jury ne serait plus qu'une institution discréditée. 706
Nature du droit de récusation. 709
En droit, deux récusations : — la récusation *motivée*, — la récusation *péremptoire.* 709
La récusation péremptoire est seule permise vis-à-vis des jurés. 710
Une récusation peut avoir été suggérée sans cesser d'être péremptoire. 710
Récusations de complaisance. 711
Étendue du droit de récusation. 714
Quand les jurés sont présents en nombre pair, le ministère public et l'accusé ont un droit égal.. . 715
Quand ils sont présents en nombre impair, l'accusé a droit à une récusation de plus. — Dans l'un et l'autre cas, le droit du ministère public et de l'accusé est épuisé lorsqu'il ne reste plus que douze jurés dans l'urne. 715
Le nombre légal des récusations ne peut jamais être ni excédé, ni restreint, sauf au cas d'adjonctions. 716
Par qui s'exerce le droit de récusation ? — Par le ministère public et par l'accusé. 722
Jamais par la partie civile ; — jamais par les jurés. 724
L'accusé les exerce le *premier.* 724
Par qui et comment s'exerce le droit de récusation, lorsqu'il y a plusieurs accusés en cause ?. 728
Trois modes de récusation : — *Concert* entre les accusés. 729
Concert partiel ou refus de concert. 730
Effet des récusations. 738
Le juré récusé ne peut faire partie du jury de jugement. 738
Les récusations sont irrévocables 739
Il importe de faire constater au procès-verbal toutes les réclamations auxquelles a pu donner lieu l'exercice du droit.. 741
§ 2. — *Moment où a lieu la formation du jury de jugement* 743
Ce moment est celui qui précède *immédiatement*

Numéros. Pages

l'examen de l'accusé.. 743
Règles d'interprétation, à cet égard. 744

§ 3. *Par qui et en présence de qui s'opère la formation du tableau.* 747

Par qui? — Par le président de la Cour d'assises. . 748
En présence de qui? — A cet égard, une distinction entre la présence *obligatoire* et la présence *facultative*. 748
Est *obligatoire* la présence : — Du *président*, — des *jurés*, — du *procureur général*, — de l'*accusé*, — du *greffier*. 748
Est *facultative* la présence : — Des *assesseurs*. . . 751
A moins qu'il ne s'élève, pendant l'opération, un incident contentieux. 753
Est facultative la présence du *conseil*. 755
Ainsi que celle d'un *interprète*. — Distinction importante sur ce point. 756
Règle à suivre relativement au mode d'interprétation à adopter pour un *sourd-muet* sachant écrire. 759
La présence à l'opération de tiers, sans qualité pour y assister, est un fait sans conséquence. 762

§ 4. *Effet et irrévocabilité de la formation du jury de jugement.* 763

La formation du tableau donne à l'accusation et à l'accusé des juges définitifs, parce qu'elle est irrévocable. 764
Deux exceptions principales à cette règle. — *Première exception :* —Tirage irrégulier, en la forme ou au fond. 765
Seconde exception : — Renvoi de l'affaire à une autre session ou à un autre jour de la session. 773

§ 5. *Forme à suivre pour la formation du tableau du jury de jugement.* 777

Mécanisme de l'opération. 779
Procès-verbal doit en être dressé. — Mentions qu'il doit contenir. 781
Mentions concernant le fond : — 1° *Lieu où s'opère le tirage.* — Chambre du conseil. 783
Mention concernant les personnes présentes. 785
Mention concernant l'appel des jurés. 789
L'indication du *nombre* des jurés composant cette

Numéros.		Pages.
	liste est indispensable. — Exemple.	791
	Mais on peut ne pas mentionner leurs *noms*. — Exemples.	792
	Mention concernant les adjonctions	794
	Mention concernant l'avertissement pour l'exercice du droit de récusation.	795
	Mention concernant le tirage. — Il s'opère par la voie du sort.	798
	Le président tire les bulletins un à un.	799
	Chaque bulletin doit porter un *nom* de juré. — Toute autre inscription est nulle.	800
	Dès que le nom sort de l'urne, il est proclamé et droit de récusation s'exerce.	801
	Le procès-verbal doit constater le tout et, par exemple, le *nombre* de jurés formant le tableau.	802
	Leurs *noms*.	803
	La constatation des prénoms est inutile. — Exception à cette règle.	803
	On peut se dispenser de mentionner les *récusations* ; mais cette mention est désirable.	806
	Conditions de forme proprement dite.	807
	Date du procès-verbal.	807
	Le procès-verbal peut-il être *imprimé* ? — Oui. — Exemples.	808
	Doit-il être *signé* par le président et par le greffier ? — Oui. — Exemples.	809
	Quid, s'il fait corps avec le procès-verbal des débats ?	812
	Modèle.	814
1469 à 1474	**SECTION II. — Des formalités conduisant jusqu'à l'ouverture de l'audience.**	818 à 825
	L'accusé, — le jury, — la Cour prennent séance.	818
	L'accusé.	818
	Le jury.	823
	La Cour	824

FIN DE LA TABLE DU TOME DEUXIÈME.

1° Table alphabétique;
2° Table d'après l'ordre des matières.

1° TABLE ALPHABETIQUE.

Accusé. - *V.* Contumace.
Acte d'accusation. - *V.* Contumace.
1015 à 1034 **Adjonction** de juges
1332 à 1349 **Adjonction** de jurés
Arrêt de renvoi. - *V.* Contumace.
Assesseurs. - *V.* Cour d'assises (composition de la). - Nomination
Assises. - *V.* Cour d'assises.
Assises extraordinaires. - *V.* Cour d'assises (organisation de la).
Avis aux maires. - *V.* Contumace.
Avocat. - *V.* Remplacement des assesseurs, - du ministère public.
Avocat général. - *V.* Ministère public.
Avoué. - *V.* Remplacement des assesseurs, - du ministère public.
Chef-lieu administratif. - *V.* Cour d'assises (organisation de la). - Tableaux.
Chef-lieu judiciaire. - *V.* Cour d'assises (organisation de la). - Tableaux.
Commis greffier. - *V.* Greffier.
Communication de l'accusé avec son conseil. - *V.* Contumace.
Communication des pièces de la procédure. - *V.* Contumace.
Composition de la Cour d'assises. - *V.* Cour d'assises (composition de la).
Composition du jury. - *V.* Jury de session.
Conseiller. - *V.* Cour d'assises (composition de la).
758 à 802 **Contumace** (état de)
Copie des pièces du procès. - *V.* Contumace
1006 à 1198 **Cour d'assises** (composition de la)
953 à 1005 **Cour d'assises** (organisation de la)
Délais de distance. - *V.* Notification de la liste du jury.
Disjonction. - *V.* Jonction.
Dispense pour le jury. - *V.* Jury de session.
Distance. - *V.* Délais de.
Double section. - *V.* Cour d'assises (organisation de la).
Excuse pour le jury. - *V.* Jury de session.
Exploit. - *V.* Notification.
Formule. - *V.* Modèle. - Tableaux.
1188 à 1198 **Greffier** près la Cour d'assises
Greffier - *V.* Cour d'assises (composition de la).
Huissier. - *V.* Notification.
756 et 757 **Incidents** de la procédure intermédiaire
Incidents - *V.* Contumace. - Instruction supplémentaire. - Jonction et disjonction. - Renvoi.
1196 **Incompatibilités** pour le greffier
1070 à 1096 **Incompatibilités** - Pour les membres de la Cour d'assises
Incompatibilités - Pour les membres du jury. - *V.* Retranchements.
1178 à 1186 **Incompatibilités** - Pour le ministère public
803 à 861 **Instruction supplémentaire**
Interprète. - *V.* Jury de jugement.
Interrogatoire. - *V.* Contumace.
Juge. - *V.* Cour d'assises (composition de la).
Juge suppléant . - *Idem.* - *V.* Remplacement des assesseurs, - du ministère public.
Juré. - *V.* Adjonction. - Incompatibilité. - Jury de jugement. - Jury de session. - Notification. - Récusation. - Remplacement. - Retranchement.
Juré complémentaire. - *V.* Remplacement des jurés.
Juré suppléant. - *V.* Adjonction de jurés.
Juré supplémentaire. - *V.* Jury de jugement. - Jury de session.
1321 à 1468 **Jury de jugement** (formation du)
1199 à 1320 **Jury de session** (composition définitive du)
Liste de service. - *V.* Jury de jugement.
Liste de session. - *V.* Jury de session. - Notification.
Liste des témoins. - *V.* Notification.
1168 à 1187 **Ministère public** près la Cour d'assises
Ministère public - *V.* Cour d'assises (composition de la). - Incompatibilité. - Récusation. - Remplacement.
674 **Modèle** de la notification de la liste des témoins
755 **Modèle**de la notification de la liste du jury
927 **Modèle**de l'ordonnance de jonction
928 **Modèle**de l'ordonnance de disjonction
951 **Modèle**de l'ordonnance de renvoi
1034 **Modèle**du procès-verbal d'adjonction de juges et de jurés
1063 **Modèle**de l'ordonnance d'ouverture des assises, - de nominations des président et assesseurs
1269 **Modèle**du procès-verbal de la révision de la liste de session et des retranchements
1320 **Modèle**du procès-verbal du tirage des jurés complémentaires
1468 **Modèle**du procès-verbal du tirage des jurés de jugement
1035 à 1063 **Nomination** des président et assesseurs
622 à 674 **Notification** de la liste des témoins
675 à 755 **Notification** de la liste du jury
Organisation de la Cour d'assises. - *V.* Cour d'assises (organisation de la).
Président de la Cour d'assises. - *V.* Cour d'assises (composition de la). - Incompatibilité.
Président de la Cour d'assises. - Nomination. - Récusation. - Remplacement.
Président de chambre. - *V.* Cour d'assises (composition de la).
Procès-verbal. - *V.* Adjonction. - Jury de jugement. - Remplacement des jurés. - Retranchements.
Procureur général. - *V.* Ministère public.
Prorogation de délai. - *V.* Renvoi.
1196 **Récusation** du greffier
1097 à 1102 **Récusation** des juges
1350 à 1392 **Récusation** des jurés
1178 à 1186 **Récusation** du ministère public
1134 à 1167 **Remplacement** des assesseurs
1190 à 1193 **Remplacement** du greffier
1270 à 1320 **Remplacement** des jurés
1175 à 1177 **Remplacement** du ministère public
1103 à 1133 **Remplacement** du président
929 à 952 **Renvoi** ou prorogation de délai
1201 à 1269 **Retranchement** de jurés de la liste
Révision (de la liste de session). - *V.* Retranchement
Section. - *V.* Double section.
Session. - *V.* Cour d'assises (organisation de la).
992 **Tableau** des chefs-lieux judiciaires établis hors des chefs-lieux administratifs
959 **Tableau** des mois d'ouverture des sessions trimestrielles pour chaque Cour d'assises
Témoin. - *V.* Notification.
Tirage des jurés complémentaires. - *V.* Remplacement. - Jury de jugement.
Translation de l'accusé. - *V.* Contumace.
Transmission des pièces. - *V.* Contumace.
Trimestre. - *V.* Cour d'assises (organisation de la).

2° TABLE D'APRES L'ORDRE DES MATIERES.

CHAPITRE IV - (Suite).
622 à 674 **SECTION II. - Notification de la liste des témoins**
§ 1er. - *Objet et importance de la notification*
L'importance de cet acte se détermine par son objet même
Législation antérieure. - Nullité, quand la notification n'avait pas eu lieu ou qu'elle était irrégulière
Législation actuelle. - Plus de nullité, mais simple droit d'opposition
§ 2. *Place de la notification dans la procédure intermédiaire*
La notification doit avoir lieu vingt-quatre heures *au moins* avant l'examen des témoins notifiés
Elle vaut, si elle est faite *plus* de vingt-quatre heures avant l'examen
Quid, quand elle a eu lieu le jour même de l'ouverture des débats? - *Quid,* quand elle précède de vingt-quatre heures, non l'*ouverture des débats,* mais l'audition des témoins?

Les débats commencés, on peut assigner et notifier de nouveaux témoins
§ 3. *A la requête qui, - par qui, - et à qui est faite la notification*
A la requête de qui est faite la notification? - A la requête du procureur général, de la partie civile de l'accusé
Par qui est faite la notification? - Par les huissiers, spécialement, les huissiers audienciers
A qui est faite la notification? - A l'accusé, si la notification a lieu à la requête du procureur général ou de la partie civile
Au procureur général, si elle a lieu à la requête de l'accusé
§ 4. - *Contenu de la notification*
La notification doit contenir la liste des témoins cités
Elle doit indiquer, notamment, les noms, profession et résidence des témoins
L'omission et l'inexactitude de ces mentions n'engendre nullité que si l'individualité du témoin est incertaine
Inutile d'insérer dans l'original la liste elle-même
Inutile aussi d'indiquer le jour de l'ouverture des débats; - mais cette indication est bonne
§ 5. - *Forme de l'acte de notification - Preuves de son existence. - Sa formule*
Mêmes règles, pour la notification de la liste des témoins, que pour la notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation
Exemples
Mêmes règles, relativement aux preuves légales de l'existence de l'exploit
Toutefois, différence en ce qui concerne l'efficacité de la preuve résultant de la reconnaissance de l'accusé
Modèle
675 à 755 **SECTION III. - Notification de la liste du jury de session**
Observations préliminaires
NOTIFICATION AUX JURES DE LA SESSION
Cette notification est toute administrative
Son contenu
Elle est faite, à la requête du préfet, par la gendarmerie ou par les huissiers
Quid, s'il y a irrégularité dans certaines notifications ou même absence de notification pour certains jurés?
Modèle
NOTIFICATION DE LA LISTE DU JURY AUX ACCUSES DE LA SESSION
§ 1er. - *Objet et importance de la notification*
La notification aux accusés de la liste du jury est prescrite à peine de nullité; c'est, d'ailleurs, une formalité substantielle
La nullité s'étend aux cas où l'inobservation de la formalité n'a été que partielle
Etendue de cette règle
La notification ne vaut que pour les jurés qu'elle comprend
La notification est une formalité d'ordre public
§ 2. - *Place de la notification dans la procédure intermédiaire*
La notification doit avoir lieu la *veille* du jour déterminé pour la formation du tableau du jury de jugement. - Ni *plus tôt, ni plus tard*
Quid, si elle est faite *plus tôt?*
Quid, si est elle faite *plus tard?*
§ 3 - *A la requête de qui, par qui et à qui est faite la notification*
A la requête de qui est faite la notification? - Elle est faite à la requête du ministère public
Par qui est faite la notification? - Par les huissiers, spécialement, les huissiers audienciers
A qui est faite la notification? - A l'accusé
§ 4. - *Contenu de la notification*
La notification doit contenir la liste du jury de la session. - Mais quelle est cette liste? - Est-ce la liste originaire ou la liste modifiée?
La liste peut prendre quatre aspects différents. - Description de chacun d'eux. - La notification vant, quelle que soit celle de ces listes qu'elle contienne
Entre ces diverses listes, c'est pour la liste originaire qu'il convient d'opter
Quelle que soit la liste notifiée, quelles conditions doit-elle réunir pour la désignation de chacun des jurés inscrits?
Si les omissions ou les erreurs *détruisent la personnalité des jurés,* il y a nullité
Mais, en même temps, si, malgré ces erreurs ou ces omissions, la désignation des jurés est suffisante, point de nullité
En principe, cette désignation, pour être pleinement satisfaisante, doit porter, pour chacun des jurés inscrits, sur ses nom, - *prénoms, - âge, - profession, - et résidence*
Exemples puisés dans un grand nombre d'arrêts de rejet relatifs au *nom,* aux *prénoms,* à l'*âge,* à la *profession* et à la *résidence*
L'effet des causes de nullité, qui peuvent résulter des omissions ou des erreurs de la liste (notifiée, est subordonné à l'événement ultérieur du tirage à faire pour la formation du jury de jugement
La notification de la liste du jury de session n'a à contenir ni le procès-verbal de l'opération qui a produit cette liste, ni l'indication du jour de l'audience; - mais cette dernière indication est bonne
§ 5. - *Forme de l'acte de notification. - Preuve de son existence. - Sa formule*
Modèle
CHAP. V. - Incidents pouvant survenir dans le cours de la procédure intermédiaire.
758 à 802 **Sect. I. - De l'état de contumace**
803 à 861 **Sect. II. - De l'instruction supplémentaire**
862 à 928 **Sect. III. - De la jonction et de la disjonction des procédures**
929 à 952 **Sect. IV. - Du renvoi de l'affaire à un autre jour ou à une autre session**
756, 757 OBSERVATION PRELIMINAIRE
758 à 802 **SECTION I. - De l'état de contumace**
Sens des mots: *contumax, contumace*
Définition de *l'état de contumace*
L'arrestation ou la constitution volontaire du contumax fait cesser l'état de contumace
Conséquences qu'elles entraînent
Sont uniquement anéantis les jugements et procédures *postérieurs à l'ordonnance de se représenter*
Mise en rapport des actes, faits pendant l'état de contumace, avec ceux dont l'ensemble constitue la procédure intermédiaire
1° *Acte d'accusation.* - S'il a été fait préalablement, il vaut. - S'il n'a pas été fait, on doit le faire immédiatement
2° *Avis à donner aux maires*
3° *Notification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation.* - Toutes les règles, prescrites pour le cas où l'accusé a toujours été détenu, s'appliquent ici, à une exception près
Si la notification a eu lieu avant l'arrestation ou la constitution de l'accusé, elle a dû être faite, en conformité des art. 68 et 69, § 8, du Code de procédure civile, à personne ou à domicile
Il y a nullité si l'on confond le cas prévu par l'art. 68 et le cas prévu par le § 8 de l'art. 69
Règles d'interprétation pour les distinguer entre eux
L'art. 68 s'applique au cas où l'accusé a un domicile connu. - Conditions que l'exploit doit réunir alors
L'art. 69, § 8, s'applique au cas où l'accusé n'a ni domicile, ni résidence connus en France. - Deux conditions: Affiche d'une copie de l'exploit à la porte du tribunal, - remise d'une autre copie au chef du parquet, lequel vise l'original
4° *Translation de l'accusé. - Transmission des pièces du procès et des pièces à conviction*
5° *Interrogatoire*
6° *Communication de l'accusé avec son conseil. - Communication des pièces du procès. - Délivrance de la copie de ces pièces*
7° *Notification de la liste des témoins et de la liste des jurés*
803 à 861 **SECTION II. - De l'instruction supplémentaire**
§ 1er - *Objet et importance de l'instruction supplémentaire*
§ 2. - *Par qui il est procédé à l'instruction supplémentaire*
Est-ce par le président de la Cour d'assises ou par le procureur général?
Du président de la Cour d'assises. - Il a compétence
Il peut agir sans que l'instruction supplémentaire ait été ordonnée par la Cour d'assises
Il peut agir dès qu'il est nommé et avant le commencement du trimestre
Dans ce cas, le président en exercice peut également agir
Le droit du président expire à l'expiration même du trimestre, pour lequel il a été nommé
Le président, pour agir, doit-il attendre la notification à l'accusé des arrêt et acte d'accusation?
Le président peut-il déléguer ses pouvoirs? - Oui. - Il peut, notamment, les déléguer à *l'un de ses assesseurs;* - à un *juge d'instruction*
Le juge d'instruction délégué peut agir par lui-même ou par voie de subdélégation
Le président peut déléguer, aussi, un *juge de paix*
Et même un simple *officier de police judiciaire*
Du procureur général. - Il n'a point le droit de procéder à une instruction supplémentaire
Divers exemples d'actes qui constituent cette instruction
§ 3. - *Etendue du droit d'instruction supplémentaire*
Le droit d'instruction supplémentaire se détermine rationnellement, quant à son étendue, par son objet même
L'art. 303 n'est pas suffisamment précis. - Il parle uniquement de *nouveaux témoins* à entendre. - Exclut-il le droit de réentendre les témoins de l'information principale? - Nullement
Enumération démonstrative des mesures qu'accomplit, le plus fréquemment, l'instruction supplémentaire
La nullité de l'instruction supplémentaire ne s'étend pas toujours à la procédure. - Conditions pour que cette extension ait lieu
§ 4. - *Forme à suivre dans l'instruction supplémentaire*
Le président peut-il agir sans rendre, préalablement, une ordonnance, pour ouvrir l'instruction supplémentaire? - Oui
Il peut, *à fortiori,* - s'il rend ordonnance, - la rendre sans être assisté du greffier
Il peut procéder aux actes, quels qu'ils soient, de l'instruction supplémentaire hors la présence de l'accusé, ou de son conseil
Mais il peut aussi procéder, l'accusé présent
Quid, toutefois, si le ministère public s'oppose à ce que l'accusé soit extrait de sa prison?
Les témoins, régulièrement entendus, peuvent-ils être réentendus dans l'instruction supplémentaire sans nouvelle prestation de serment?

Si les témoins, qu'a fait citer le président, ne comparaissent pas, peut-il user du droit de contrainte autorisé, au profit du juge d'instruction, par l'art. 80 du Code d'instruction criminelle?
Quid, pour le juge d'instruction lui-même, s'il agit comme délégué du président?
Les témoins défaillants peuvent être condamnés à l'amende par la Cour d'assises
862 à 928 **SECTION III. - De la jonction et de la disjonction des procédures**
§ 1er. - *Objet et importance de la jonction et de la disjonction des procédures*
Véritable portée de ces mesurés. - Leur utilité
§ 2. - *Qui ordonne et qui requiert la jonction ou la disjonction des procédures*
Qui ordonne les jonctions ou disjonctions? - C'est le président de la Cour d'assises
Le droit du président subsiste même quand la Cour d'assises est en session; mais, dans ce cas, la Cour d'assises a une compétence égale
Sa compétence est même exclusive de celle du président quand la jonction ou la disjonction est demandée à l'audience, par voie d'incident contentieux
A quel moment expire le droit du président et de la Cour? - Distinctions à faire
L'exercice du droit de jonction ou de disjonction est facultatif
Il est indéterminé, quant à l'époque où il doit s'exercer
Il est indéterminé, s'exerce, d'office, ou sur réquisition
Qui requiert les jonctions ou disjonctions? - Le procureur général
Non, l'accusé
Mais l'accusé a droit de réclamation devant la Cour d'assises. - Etendue de ce droit
§ 3. - *Causes de jonction et de disjonction*
Les art. 307 et 308 ne contiennent point l'énumération des causes de jonction et de disjonction; mais ils se combinent avec les art. 226 et 227, sur la connexité des délits
Deux règles générales dominent la matière. - *Première règle.* - Les définitions de la loi sur la connexité sont purement démonstratives
Seconde règle. - L'accusé, qui n'a point réclamé devant la Cour d'assises contre l'ordonnance de jonction ou de disjonction, n'est point admis à le faire devant-la Cour de cassation
Cas de connexité, d'après l'art. 227
Premier cas. - Délits commis, en même temps, par plusieurs personnes réunies. - Exemples
Second cas. - Délits commis par différentes personnes, même en différents temps et en divers lieux, mais par suite d'un concert formé, à l'avance, entre elles. - Le concert préalable est la condition dominante. - Exemples
Troisième cas. - Délits commis les uns pour amener les moyens de commettre les autres, pour en faciliter, pour en consommer l'exécution ou pour en assurer l'impunité. - Exemples
Parallèle entre ce cas et les deux cas précédents
Peut-on joindre deux accusations portées contre le même individu, lorsqu'il n'existe point de connexité entre elles?
Après avoir éclairé la définition de la connexité par de nombreux précédents, dans lesquels son existence a été reconnue, il faut l'éclairer par des précédents contraires. - Nombreux exemples
Discussion d'un dernier exemple, pris à l'occasion d'un faux témoignage commis dans un premier débat
En commentant l'art. 307, sur les *jonctions,* j'ai nécessairement commenté l'art. 308, sur les *disjonctions*
§ 4. - *Forme à suivre pour la jonction ou la disjonction des procédures*
Le fond dominant la forme, le mode d'application des règles ci-dessus découle de ces règles mêmes, comme la conséquence du principe
Première conséquence. - Si c'est le président qui agit, il procède par ordonnance; - si c'est la Cour d'assises, elle procède par arrêt
Seconde conséquence. - Toutefois, comme la Cour fait acte d'administration judiciaire, et non de juridiction proprement dite, elle rend moins un arrêt qu'une ordonnance. - Corollaires de cette règle
Troisième conséquence. - Point de nécessité de notifier aux accusés les ordonnances de jonction ou disjonction
Quatrième conséquence. - Ni de les lire à l'audience
Modèle d'une ordonnance de jonction
Modèle d'une ordonnance de disjonction
929 à 952 **SECTION IV. - Du renvoi de l'affaire à un autre jour ou à une autre session**
Les renvois sont réglés, ici, par l'art. 306 du Code d'instruction criminelle
Qui ordonne les renvois? - C'est le président de la Cour d'assises
Son droit expire au moment où la Cour d'assises est saisie
Qui requiert les renvois? - Le procureur général et l'accusé
La faculté de réquisition donne-t-elle le droit d'attaquer, devant la Cour d'assises, la décision du président?
Causes et effets des renvois. - La loi n'a point défini les *causes* de renvoi. - Pour les bien connaître, il faut consulter, surtout, les errements de la pratique
L'appréciation du juge est, d'ailleurs, souveraine. - Exemples et corollaires
Formes et formule
La notification de l'ordonnance de renvoi est-elle nécessaire?
Lorsque le renvoi a été ordonné après l'interrogatoire de l'accusé, doit-on, avant de saisir définitivement l'audience, l'interroger une seconde fois?
Modèle
LIVRE SECOND. Organisation des Cours d'assises en général, - et, en particulier, de la Cour d'assises de session. - Formation du jury de jugement.
CHAP. Ier. - Organisation des Cours d'assises.
Observation préliminaire
Division de la matière
§ 1er. - *Ouverture des assises*
Les assises ne sont point permanentes. - Elles tiennent tous les trois mois. - Le temps de leur tenue s'appelle session
Fixation du mois. - Elle a eu lieu par arrêt de règlement rendu par chaque Cour impériale (chambres assemblées), pour toutes les assises de son ressort
Tableau synoptique, dressé en conséquence, de l'ordre du garde des sceaux
Régime particulier pour les assises du département de la Seine
Fixation du jour. - Le jour est fixé par le premier président
Exception, pour le cas où la Cour impériale transfère dans un autre lieu le siége habituel de la Cour d'assises
L'ordonnance, fixant le jour d'ouverture, doit être publiée. - Mode et importance de cette publication
§ 2. - *Durée des assises*
Distinction à faire entre les *sessions* proprement dites et les *assises*
Il y a, par année, quatre assises, ayant chacune pour durée le quart de l'année
Premier corollaire résultant de cette division. - Les pouvoirs du président commencent le premier jour du trimestre, pour lequel il est nommé, et se continuent pendant tout ce trimestre. - Il n'en est point ainsi pour la Cour d'assises
Second corollaire. - Il est, toutefois, des actes qui peuvent précéder le trimestre et des actes qui peuvent le suivre
Troisième corollaire. - Assises extraordinaires. - Double section
Assises extraordinaires. - Elles sont expressément autorisées par la loi
Règles à suivre pour les instituer
Double section d'assises. - La division d'une même Cour d'assises en une ou plusieurs sections est autorisée par la loi générale et par les lois organiques
C'est le garde des sceaux qui les ordonne. - Une fois son ordonnance rendue, les formalités ordinaires se suivent
§ 3. - *Lieu où se tiennent les assises*
Les assises se tiennent habituellement au lieu où siégeaient les Cours criminelles
Tableau des assises pour le siége desquelles il a été fait exception à la règle générale
Le siége des assises peut être transféré, *accidentellement,* du lieu habituel dans un autre lieu
Règles relatives à cette translation
CHAP. II. - De la composition de la Cour d'assises.
1006 à 1198 **Sect. I. - De la composition de la Cour d'assises proprement dite**
1199 à 1320 **Sect. II. - De la composition définitive du jury de session**
1006 *Observation préliminaire.* - La Cour d'assises se compose de deux éléments distincts, - la Cour, - le jury
1008 à 1198 **SECTION I. - De la composition de la Cour d'assises proprement dite**
Observation préliminaire. - Les pouvoirs des magistrats composant la Cour d'assises sont temporaires. - Ils durent ce que durent les assises elles-mêmes
§ 1er. - *Nombre des magistrats composant la Cour d'assises*
Ce nombre a varié. - Il est, aujourd'hui, de trois, - un président et deux juges
Ce nombre est substantiel. - Il n'est pas plus permis de le dépasser que de le restreindre
Adjonctions. - Leur légalité. - Loi du 25 germinal an VIII
Leur nombre. - Deux au plus
Qui les ordonne? - La Cour d'assises, et, aussi, le premier président et le président de la Cour d'assises
Qui-opère-les adjonctions? - Le premier président ou le président; - jamais la Cour d'assises. - A défaut de nomination, les adjonctions s'opèrent d'après l'ordre du tableau
A quel moment ont lieu les adjonctions?
But et effets des adjonctions. - Leur but est, non d'ajouter un juge, mais d'instituer un suppléant, pour parer au cas d'empêchement subit de l'un des titulaires. - Conséquences
Forme à suivre pour les adjonctions. - La forme varie selon que la mesure émane du président ou de la Cour. - Le président agit par ordonnance; - La Cour par arrêt
Mais cet arrêt, acte de simple administration judiciaire, ne vaut que ce que valent les arrêts en matière de jonctions, de disjonctions et de renvois
Modèle
§ 2. - *Nomination des magistrats composant la Cour d'assises*
1° *Nomination du président.* - Le président est institué de deux manières, ou par une délégation de la loi, ou par voie de nomination
Le seul président délégué par la loi, c'est le *premier président*
Quant au président institué par voie de nomination, il est nommé par le ministre de la justice ou par le premier président
Le droit du ministre est supérieur à celui du premier président
A la condition que l'ordonnance du ministre interviendra dans les délais de droit. - Détermination de ces délais
Quid, si le ministre et le premier président laissent passer les délais?
Mesures prises par la chancellerie pour assurer l'excellence des choix à faire
Président des assises extraordinaires. - C'est le premier président, et, à son défaut, le président du trimestre. - Il est président de droit

2° *Nomination des assesseurs. - Assises se tenant au lieu où siége la Cour impériale.* - Les assesseurs sont nommés par le ministre ou par le premier président
Assises se tenant dans un lieu autre que celui où siége la Cour impériale. - Dans ce cas, deux hypothèses
Première hypothèse. - Délégation de conseillers. - Ordonnée par la Cour, elle est effectuée par le ministre ou le premier président
Seconde hypothèse. - Délégation des juges. - Ils sont désignés par le premier président
Assises extraordinaires. - Les assesseurs, nommés pour l'assise ordinaire, peuvent faire partie de l'assise extraordinaire. - Mais la continuation de leurs fonctions n'est pas *imposée de droit*
Les premiers présidents ne peuvent pas déléguer leur droit de nomination
Conditions de forme pour les ordonnances de nomination. - Une seule est à noter: les ordonnances doivent être *publiées*
Modèle
§ 3. - *Conditions de capacité*
Du président. - Il faut être *membre de la Cour impériale* pour être nommé président des assises du département, siége de ladite Cour, et des assises des autres départements du ressort
Les présidents de chambre peuvent-ils être délégués pour la présidence des assises?
Des assesseurs. - Il faut être *membre de la Cour impériale* pour être nommé assesseur aux assises qui tiennent au siége de ladite Cour
Il faut être *membre du tribunal chef-lieu,* pour être nommé assesseur aux assises des autres départements. - Des conseillers peuvent être délégués à cet effet
§ 4. *Causes d'incompatibilité et de récusation*
Membre de la chambre des mises en accusation. - Incompatibilité. - Son étendue
Ses restrictions. - Membres de la *chambre du conseil*
Membres de la Cour d'assises, qui a condamné l'accusé par *contumace*
Membres de la Cour d'assises, qui a statué sur une *question d'identité*
Membres de la chambre civile, qui a *formé la liste du jury de la session*
Membres de la Cour d'assises, qui ont connu successivement, après disjonction, d'*une même accusation contre plusieurs accusés*
Membres de la Cour d'assises, qui a *renvoyé l'affaire* à une autre session
Membres de la chambre d'accusation, qui ont pris part à un *arrêt de plus ample informé*
Membres de la Cour impériale, qui ont pris part à un *arrêt d'évocation*
Membres de la chambre des appels de police correctionnelle, qui ont pris part à un *arrêt d'incompétence*
Membres de chambres civiles, qui ont connu de procès civils, nés de *faits se rattachant aux faits de l'accusation*
Du juge d'instruction. Incompatibilité. - Son étendue
L'incompatibilité s'étend-elle au membre de la Cour d'assises qui a instruit sur une accusation de *faux témoignage?*
S'étend-elle au membre de la Cour d'assises qui a pris part à une *instruction supplémentaire?*
Des membres du parquet. - Il y a incompatibilité entre leurs fonctions et celles de président ou juge
L'incompatibilité n'existe, bien entendu, qu'autant que le concours des deux fonctions s'est produit dans la même affaire
Récusations. - Différence essentielle entre le droit de récusation et le droit fondé sur une raison d'incompatibilité
C'est le Code de procédure civile qui règle la matière des récusations
Juridiction qui doit en connaître
Effets produits par la récusation, selon qu'elle est rejetée ou admise
§ 5. *Des remplacements*
Cas dans lesquels ils sont nécessaires. - Causes qui les amènent. - La cause serait illégitime, que le remplacement serait valable, - s'il a été régulièrement effectué
Pour être régulier, le remplacement doit avoir lieu avant le commencement du procès
Remplacement *du président.* - Deux époques à considérer. - Temps antérieur à la notification à faire aux jurés de la session
Quid, pour *les assises extraordinaires?*
Temps postérieur à la notification aux jurés
Le président des assises n'a pas le droit de nommer son remplaçant
Aux assises se tenant au siége de la Cour impériale, le président est remplacé par l'*assesseur le plus ancien*
Si le doyen des assesseurs est empêché, le président est remplacé par le second; - le second, au cas d'empêchement, par le troisième; - les deux doyens restent assesseurs
Ces remplacements successifs seraient irréguliers s'ils s'opéraient uniquement par voie de consentement entre les assesseurs
Aux assises se tenant dans les autres départements du ressort, l'art. 263 délègue le président du tribunal. - Etendue de ces mots
Remplacement des assesseurs. - Temps antérieur à la notification aux jurés
Temps postérieur. - Loi du 21 mars 1855. - Cette loi n'a point innové, pour les Cours d'assises se tenant *au siége des Cours impériales*
Pour les assises se tenant dans les autres départements du ressort, un droit exclusif de nomination est attribué au président des assises
Par qui se remplacent les assesseurs. - *Quid,* lorsque le premier président préside l'assise?
A part cette exception, ordre à suivre, pour l'appel à faire aux remplaçants, quand l'assise se tient *au siége de la Cour impériale*
Avocats appelés en remplacement
Conditions à observer pour que l'appel fait aux membres du barreau soit régulier
Avoués appelés en remplacement. - Conditions à observer
Lorsque les assises se tiennent *dans les autres départements,* même ordre à suivre, à une différence près
Forme des ordonnances de nomination. - Leur publication n'est point nécessaire
§ 6. - *Du ministère public*
Point de constitution régulière de la Cour d'assises sans la présence et le concours du magistrat chargé du ministère public. - Ce magistrat, c'est le procureur général
Qui le représente
Qui le remplace, au cas d'absence ou d'empêchement
Les avocats et les *avoués* peuvent-ils être appelés en remplacement?
Incompatibilités et *récusations.* - Les règles, applicables aux juges, ne s'étendent point au procureur général
Point de cause d'incompatibilité, point de droit de récusation contre lui
§ 7. - *Du greffier*
Point de constitution régulière de la Cour d'assises sans la présence et le concours d'un greffier. - Ce greffier, c'est le greffier de la Cour ou du tribunal, siége de la Cour d'assises
Qui le représente
Règle qui protége le greffier contre les réclamations des parties touchant sa capacité légale
Les règles, concernant les incompatibilités et les récusations, ne s'étendent point au greffier
1199 à 1329 **SECTION II. - De la composition définitive du jury de session**
Observation préliminaire
Division du sujet
1201 à 1269 Révision de la liste et retranchements
§ 1er. - *Objet et importance de la révision de la liste et des retranchements*
Division des opérations que comporte la révision de la liste
Absences. - Retranchement nécessaire
Défaut d'aptitude.-Même règle
Défaut de domicile.-Même règle
Défaut de notification.-Même règle
Incapacité. - Même règle
Incompatibilité absolue. - Incompatibilité relative. - Même règle
Cause d'impuissance.-Même règle
Cause de dispense.-Même règle
Cause d'excuse légale.-Même règle, si l'exonération est réclamée par le juré
Cause d'excuse accidentelle.-Même règle
Les retranchements sont permanents ou temporaires
S'il y a eu condamnation du juré, il faut, pour qu'il puisse reprendre sa fonction, que l'arrêt soit rabattu
S'il n'y a pas eu condamnation, ou si l'absence a été autorisée, le juré reprend sa fonction, de droit et sans arrêt
Division en deux catégories des conséquences qui dérivent des cas de retranchements, selon qu'ils ont été ou négligés à tort ou indûment opérés
Première catégorie. - Maintien, sur la liste de service, de jurés qui auraient dû en être retranchés
Le consentement donné par les parties à ce maintien ne vaut pas, quand il s'agit d'un *défaut d'aptitude,* ou d'un *défaut de notification*
D'une cause *d'incapacité* ou *d'incompatibilité absolue*
D'une cause *d'incompatibilité relative*
D'une cause *d'impuissance absolue*
Il vaut, quand il s'agit d'un *défaut de domicile,* - d'une cause *d'impuissance relative,* - d'une cause de *dispense,* - ou *d'excuse*
Du reste, la nullité résultant du maintien, sur la liste, de jurés qui auraient dû en être retranchés, ne produit ses effets que sous certaines conditions. - Diverses règles sur ce sujet
Seconde catégorie. - Retranchement de jurés, qui auraient dû rester sur la liste. - Les décisions de la Cour d'assises ordonnant ces retranchements sont souveraines
Observation importante sur les conséquences de retranchements indûments opérés, lorsqu'ils ont fait descendre la liste originaire au-dessous de trente
§ 2.-*Moment où s'opèrent la révision de la liste et les retranchements*
La révision de la liste inaugure l'entrée en fonction de chaque nouveau jury
Révisions particulières nécessitées par les empêchements qui surgissent au cours même de la session
§ 3.-*Par qui s'opèrent la révision de la liste et les retranchements*
La loi attribue à la Cour d'assises le droit d'opérer la révision de la liste et les retranchements
Toutefois, lorsque le retranchement est nécessaire et qu'il n'y a point de contentieux à régler, le président peut l'opérer
Peuvent faire partie de la Cour des magistrats ayant connu de l'affaire comme juges d'instruction ou comme membres de la chambre d'accusation
§ 4. - *Forme dans laquelle s'opèrent la révision de la liste et les retranchements*
L'opération peut avoir lieu en la chambre du conseil ou dans la salle d'audience, c'est-à-dire, avec ou sans publicité
Les accusés, à juger dans la session, ne sont ni présents, ni représentés
Mécanisme et détail de l'opération
Termes précis de la décision à rendre

Modèle
1270 à 1320 **Remplacements**
§ 1er - *Objet et importance des remplacements*
Le but du remplacement est de rendre propre au service de la session la liste mutilée par les retranchements
Le consentement des parties ne pourrait dispenser la Cour de l'obligation de procéder aux remplacements nécessaires
§ 2. - *A l'aide de quelle liste s'opèrent les remplacements?*
Les remplaçants sont pris, d'abord, parmi les quatre jurés *supplémentaires;* - en cas d'insuffisance, on a recours à des jurés *complémentaires*
Des jurés complémentaires. - Ils sont pris, en premier lieu, parmi les jurés portés sur la liste spéciale, dressée à cet effet
En second lieu et subsidiairement, parmi les jurés portés sur la liste générale annuelle; - mais on n'y prend que les jurés de la ville
Cet ordre est à observer à peine de nullité
Conséquences et exceptions
§ 3. - *Etendue des remplacements, quant à leur nombre*
On complète, par les remplacements, non la liste entière des trente-six jurés, mais seulement le nombre de trente
Conséquences de ce principe
Exception
§ 4. - *Etendue des remplacements, quant à leur durée*
Les remplacements durent tant que dure la cause qui les a rendus nécessaires
De ce principe, consacré par la jurisprudence, découlent cinq corollaires. - *Premier corollaire*
Second corollaire
Troisième corollaire
Quatrième corollaire
Cinquième corollaire
§ 5. - *Qui procède aux remplacements*
C'est la Cour d'assises, - jamais le président seul
§ 6. - *Forme dans laquelle s'opèrent les remplacements*
Lorsque les remplacements s'opèrent par les jurés *supplémentaires,* tout se borne à un simple appel
Lorsqu'ils s'opèrent par des jurés *complémentaires,* tirage au sort, -en audience publique. - Détails de cette opération
Son mécanisme
Procès-verbal doit en être dressé. - Sa signification à l'accusé est inutile
Modèle
CHAP. III. - De la formation du jury de jugement. - Des formalités conduisant jusqu'à l'ouverture de l'audience.
1321 à 1468 **Sect. I. - De la formation du jury de jugement**
1469 à 1474 **Sect. II. - Des formalités conduisant jusqu'à l'ouverture de l'audience**
1321 à 1468 **SECTION I. - De la formation du jury de jugement**
§ 1er. - *Objet et importance de la formation du jury de jugement*
Division de la matière
Appel des jurés
Pour chaque cause, un jury de jugement
L'appel des jurés est une formalité substantielle
Nombre des jurés
Ils doivent être au nombre de douze. - Ce nombre est de rigueur
Adjonctions. - Leur légalité
Leur nombre
Moment où elles s'opèrent
Leur but et leurs effets
Qui les ordonne
Forme à suivre pour les adjonctions. - L'adjonction s'ordonne par arrêt; - mais cet arrêt est un acte de simple administration judiciaire
Conséquences
Récusations
Importance d'une mesure qui est de l'essence de toutes les juridictions, et sans laquelle l'institution du jury ne serait plus qu'une institution discréditée
Nature du droit de récusation
En droit, deux récusations: - la récusation *motivée,* - la récusation *péremptoire*
La récusation péremptoire est seule permise vis-à-vis des jurés
Une récusation peut avoir été suggérée sans cesser d'être péremptoire
Récusations de complaisance
Etendue du droit de récusation
Quand les jurés sont présents en nombre pair, le ministère public et l'accusé ont un droit égal
Quand ils sont présents en nombre impair, l'accusé a droit à une récusation de plus. - Dans l'un et l'autre cas, le droit du ministère public et de l'accusé est épuisé lorsqu'il ne reste plus que douze jurés dans l'urne
Le nombre légal des récusations ne peut jamais être ni excédé, ni restreint, sauf au cas d'adjonctions
Par qui s'exerce le droit de récusation? - Par le ministère public et par l'accusé
Jamais par la partie civile; - jamais par les jurés
L'accusé les exerce le *premier*
Par qui et comment s'exerce le droit de récusation, lorsqu'il y a plusieurs accusés en cause?
Trois modes de récusation: - *Concert* entre les accusés
Concert partiel ou refus de concert
Effet des récusations
Le juré récusé ne peut faire partie du jury de jugement
Les récusations sont irrévocables
Il importe de faire constater au procès-verbal toutes les réclamations auxquelles a pu donner lieu l'exercice du droit
§ 2. - *Moment où a lieu la formation du jury de jugement*
Ce moment est celui qui précède *immédiatement* l'examen de l'accusé
Règles d'interprétation, à cet égard
§ 3. *Par qui et en présence de qui s'opère la formation du tableau*
Par qui? - Par le président de la Cour d'assises
E présence de qui? - A cet égard, une distinction entre la présence *obligatoire* et la présence *facultative*
Est *obligatoire* la présence: - Du *président,* - des *jurés,* - du *procureur général,* - de l'*accusé,* - du *greffier*
Est *facultative* la présence: - Des *assesseurs*
A moins qu'il ne s'élève, pendant l'opération, un incident contentieux
Est facultative la présence du *conseil*
Ainsi que celle d'un *interprète.* - Distinction importante sur ce point
Règle à suivre relativement au mode d'interprétation à adopter pour un *sourd-muet* sachant écrire
La présence à l'opération de tiers, sans qualité pour y assister, est un fait sans conséquence
§ 4. *Effet et irrévocabilité de la formation du jury de jugement*
La formation du tableau donne à l'accusation et à l'accusé des juges définitifs, parce qu'elle est irrévocable
Deux exceptions principales à cette règle. - *Première exception:* - Tirage irrégulier, en la forme ou au fond
Seconde exception: - Renvoi de l'affaire à une autre session ou à un autre jour de la session
§ 5. *Forme à suivre pour la formation du tableau du jury de jugement*
Mécanisme de l'opération
Procès-verbal doit en être dressé. - Mentions qu'il doit contenir
Mentions concernant le fond: - 1° Lieu où s'opère le tirage. - Chambre du conseil
Mention concernant les personnes présentes
Mention concernant l'appel des jurés
L'indication du *nombre* des jurés composant cette
liste est indispensable. - Exemple
Mais on peut ne pas mentionner leurs *noms.* - Exemples
Mention concernant les adjonctions
Mention concernant l'avertissement pour l'exercice du droit de récusation
Mention concernant le tirage. - Il s'opère par la voie du sort
Le président tire les bulletins un à un
Chaque bulletin doit porter un *nom* de juré. - Toute autre inscription est nulle
Dès que le nom sort de l'urne, il est proclamé et droit de récusation s'exerce
Le procès-verbal doit constater le tout et, par exemple, le *nombre* de jurés formant le tableau
Leurs *noms*
La constatation des prénoms est inutile. - Exception à cette règle
On peut se dispenser de mentionner les *récusations;* mais cette mention est désirable
Conditions de forme proprement dite
Date du procès-verbal
Le procès-verbal peut-il être *imprimé?* - Oui. - Exemples
Doit-il être *signé* par le président et par le greffier? - Oui. - Exemples
Quid, s'il fait corps avec le procès-verbal des débats?
Modèle
1469 à 1474 **SECTION II. - Des formalités conduisant jusqu'à l'ouverture de l'audience**

L'accusé, - le jury, - la Cour prennent séance
L'accusé
Le jury
La Cour
FIN DE LA TABLE DU TOME DEUXIEME.