

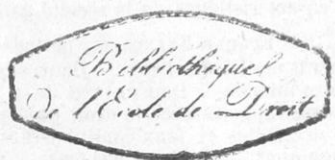
25013²

25013 / 2¹

COURS

DE DROIT PUBLIC

ET ADMINISTRATIF.



OUVRAGES DU MÊME AUTEUR :

HISTOIRE DU DROIT FRANÇAIS (Essai sur l'), par M. LAFERRIÈRE, alors avocat à la Cour d'appel de Bordeaux, 2 vol., 1836-1838.

Premier volume : *Histoire abrégée de l'ancien droit.* — Deuxième volume : *Histoire des institutions et du droit pendant la Révolution française.*
Prix : 15 fr.

HISTOIRE DE DROIT CIVIL DE ROME ET DU DROIT FRANÇAIS (6 volumes), par M. LAFERRIÈRE, professeur honoraire à la Faculté de Rennes, inspecteur général de l'ordre du droit.

Les tomes I, II et III sont publiés [1846-47-48]. Prix : 24 fr.

TOME I^{er}. — INTRODUCTION. — LIVRE I^{er}. — ÉPOQUE ROMAINE. — Institutions de l'ordre politique. — Origine historique et caractère général de la loi des XII tables. — Droit prétorien ; son origine et ses progrès. — Cité. — Famille. — Propriété romaine. — Obligations. — Institutions et actions judiciaires sous l'influence du droit des XII tables, du droit prétorien et des lois accessoires. — Culture et enseignement du droit à Rome. — Philosophie du droit selon la doctrine de Cicéron. — IV appendices.

TOME II. — LIVRE II. — ÉPOQUE CELTIQUE. — Vues générales sur les Gaules. — Organisation politique. — Institutions religieuses. — Esprit du droit gallique. — Rapport du droit gallique et du droit civil de Rome. — Différences essentielles.

LIVRE III. — ÉPOQUE GALLO-ROMAINE. — Le droit romain sous l'influence du stoïcisme et du christianisme. — Les Romains. — Le christianisme. — Premiers établissements des Germains dans les Gaules. — Droit gallo-romain ou résultats du droit privé dans les Gaules au commencement du VI^e siècle. — Résultats généraux et caractéristiques de la société gallo-romaine.

TOME III. — LIVRE IV. — ÉPOQUE FRANÇAISE ; période mérovingienne et carlovingienne. — Monuments des lois barbares. — DROIT GERMANIQUE DE LA FRANCE ; histoire externe ; histoire interne. — DROIT MIXTE de la période mérovingienne et carlovingienne dans ses rapports avec le droit public, administratif, civil et canonique. — Fausses décrétales et faux capitulaires. — Changement dans le caractère des lois germaniques. — Tableau des fiefs. — Transition ou droit féodal. — Résultats caractéristiques. — Aperçu général. — XII appendices.

Sous presse :

Le tome IV, contenant le DROIT FÉODAL ET COUTUMIER DU MOYEN AGE jusqu'à la fin du XIII^e siècle.

Opuscules.

ESSAI SUR LA RÉFORME HYPOTHÉCAIRE et sur le développement du crédit foncier (1848). Prix : 1 fr.

DE L'ENSEIGNEMENT ADMINISTRATIF DANS LES FACULTÉS DE DROIT (1849), brochure.

Paris. — Imprimé par E. Thunot et C^e, rue Racine, 26.

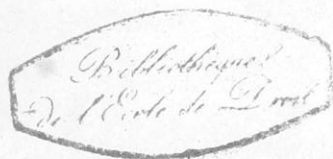
COURS
THÉORIQUE ET PRATIQUE
DE DROIT PUBLIC
ET ADMINISTRATIF

MIS EN RAPPORT AVEC LA CONSTITUTION DE 1848

ET AVEC LA LÉGISLATION ET LA JURISPRUDENCE NOUVELLES
SUR LE CONSEIL D'ÉTAT, LA COUR DES COMPTES, LES ÉLECTIONS,
L'ENSEIGNEMENT, LES IMPÔTS, LE CONTENTIEUX,
Le Tribunal des Conflits, etc.

PAR M. F. LAFERRIÈRE,

PROFESSEUR HONORAIRE DE DROIT ADMINISTRATIF, ANCIEN CONSEILLER D'ÉTAT,
INSPECTEUR GÉNÉRAL DES FACULTÉS DE DROIT.



« La loi morale est la loi du véritable progrès
pour l'homme et la société. »
(Introduction.)

TROISIÈME ÉDITION,
REVUE ET AUGMENTÉE D'UN VOLUME.

TOME PREMIER.

1850

PARIS,

LIBRAIRIE DE JURISPRUDENCE DE COTILLON,
Rue des Grès, 16, près l'École de Droit.

188



060 039664 6

COLLEGE

UNIVERSITY OF CALIFORNIA

DEPARTMENT OF PUBLIC

ADMINISTRATION

THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA LIBRARY
400 TOWN HALL
DURHAM, N. C. 27706

DATE OF ACQUISITION



UNIVERSITY OF CALIFORNIA

LIBRARY

UNIVERSITY OF CALIFORNIA

1951

LIBRARY

UNIVERSITY OF CALIFORNIA LIBRARY

UNIVERSITY OF CALIFORNIA LIBRARY

COURS
DE
DROIT PUBLIC
ET
ADMINISTRATIF.

INTRODUCTION.

Lien nécessaire entre le Droit public et le Droit administratif. Notions fondamentales. — Pourquoi le Droit administratif n'a pu exister sous l'ancienne monarchie; aperçu historique des institutions administratives.—Pourquoi le Droit administratif a pu exister à partir de 1789; résultats donnés par les révolutions successives du Gouvernement français. — Principes de méthode. — Plan suivi dans ce livre.

Le Conseil d'État, dans le règlement d'administration publique du 9 mai 1849, sur le concours pour la nomination des Auditeurs, a statué que les épreuves porteraient :

1° Sur les principes du Droit politique et constitutionnel français ;

2° Sur l'organisation administrative et judiciaire de la France; et sur l'histoire de ses institutions administratives depuis 1789;

3° Sur le Droit administratif;

4° Sur les éléments de l'économie politique et de la statistique de la France.

Par cette énonciation le Conseil d'État a marqué le but que doit se proposer dans nos écoles l'enseignement du Droit public et administratif. Sauf l'organisation judiciaire qui tient plus spécialement à une autre branche de l'enseignement, toutes les parties de ce vaste programme doivent appartenir aux chaires de Droit public et administratif.

Le livre dont nous publions la troisième édition, mise en harmonie avec les résultats constitutionnels et législatifs de la révolution de 1848, a été conçu primitivement dans une pensée analogue à ce but élevé de théorie et de pratique. Il s'adresse non-seulement aux étudiants en droit qui aspirent à la magistrature, au barreau, à l'administration, mais aux publicistes et à tous ceux qui veulent connaître les droits et les devoirs des citoyens dans l'exercice des libertés publiques, les droits et les devoirs des pouvoirs politiques et administratifs dans leurs rapports avec les citoyens et la société. C'est une exposition de principes et de législation où l'on cherche surtout à coordonner et à vivifier les éléments de la science. Dans l'état actuel des études et des travaux sur le Droit administratif, il m'a semblé que l'objet le plus important était encore la méthode et l'établissement des principes. Ramener la science à ses véritables bases, simplifier les choses et les détails par une

méthode rigoureuse, telle a été ma pensée. J'ai eu présente à l'esprit cette maxime d'un mathématicien philosophe du siècle dernier : « Plus on diminue le » nombre des principes d'une science, plus on leur » donne d'étendue. » Il ne s'agissait pas, en partant de ce point de vue, de donner aux questions et aux controverses beaucoup de développements; il fallait [présenter la substance même des idées] et toutefois y rattacher les détails nécessaires pour [éclairer les principes], [pour montrer les liens entre la théorie et la pratique] : en un mot, j'ai cherché à simplifier la méthode pour les étudiants en droit, et à généraliser, pour les hommes instruits, les principes du droit public et administratif.

Les documents que nous fournissent l'histoire, l'économie politique, la statistique, dans leur rapport le plus direct avec le droit administratif, ont dû s'unir dans le plan de l'ouvrage, et quelquefois faire corps avec la théorie même du droit. Ce n'est pas seulement [l'ensemble des droits et des devoirs de l'administration et des citoyens que nous avons voulu faire connaître] : en étudiant l'administration de son pays, il faut que l'on connaisse les principales ressources qu'il possède. C'est peut-être, d'ailleurs, le moyen de donner quelque intérêt à un ouvrage de droit, sans manquer aux exigences rigoureuses de l'esprit scientifique.

Nous indiquons le but que nous nous sommes

proposé; nous sommes loin de l'avoir atteint; nous avons voulu réduire aux proportions d'un livre un cours professé pendant plusieurs années dans la Faculté qui s'honore de la gloire de Toullier : mais nul n'est plus que nous convaincu de la difficulté de faire un livre vraiment scientifique sur le droit public et administratif : MM. de Cormenin et Macarel ont, les premiers, dirigé la pratique (1); MM. de Gérando (2), Proudhon (3) et Foucart (4) ont dignement ouvert la voie à l'enseignement de cette branche du droit. Arrivé un des derniers dans la carrière, j'ai tâché de profiter de leurs travaux; je n'ai pas eu la pensée de faire mieux, à Dieu ne plaise! J'ai voulu faire autrement, persuadé que l'état de la science et la diversité des esprits demandent que l'homme qui travaille consciencieusement présente son point de vue personnel. Qu'il me soit permis ici de remercier publiquement deux hommes éminents, en France et à l'étranger, M. TROPLONG, aujourd'hui premier président, M. MOHL, professeur de droit public à Tubingue, qui ont bien voulu encourager de leurs éloges

(1) *Questions de droit administratif*, par M. de CORMENIN, 1^{re} édit., 1818, 2 vol., ouvrage rare et précieux que ne peuvent faire oublier même les éditions différentes qui l'ont suivi. — *Éléments de jurisprudence*, par M. MACAREL, 1818, 2 vol.

(2) *Programme du cours de droit public positif et administratif à la Faculté de droit de Paris*, 1819. — *Institutes du droit administratif français*, 4 vol., 1830; 2^e édit., 1845. — C'est dans le programme de 1819 que M. de GÉRANDO a exposé les principes généraux.

(3) *Traité du domaine public*, par M. PROUDHON, doyen de la Faculté de droit de Dijon, 5 vol., 1833.

(4) *Éléments du droit public et administratif*, par M. FOUCART, doyen de la Faculté de droit de Poitiers, 3^e édit., 3 vol., 1841.

et éclairer de leur bienveillante critique la seconde édition du présent Essai. « L'auteur » (a dit M. TROP-LONG devant l'Académie des sciences morales et politiques) « a résumé dans un ordre méthodique et clair » l'encyclopédie administrative... Il a voulu poser les principes et coordonner les éléments épars d'une science qui cherche encore sa méthode définitive. Nous osons dire qu'il a atteint avec distinction ce but utile et que son livre contribuera beaucoup à asseoir cette science sur ses véritables bases (1). »

— « L'ouvrage de M. Laferrière sur l'ensemble du droit public et administratif, dit M. MOHL, répond à ce que nous entendons par un manuel systématique du Droit public positif. Les principes sont posés avec clarté et précision ; en cas de besoin on ren-contre de courtes explications historiques ; le sujet est suivi dans les détails juste assez pour en donner une idée exacte, sans écraser le lecteur par la masse des exceptions et des particularités. Enfin il faut louer le soin qu'a eu l'auteur de signaler toujours la bonne intention qui a présidé à une institution ou les bons résultats qu'elle a produits, car ces indications sont propres à développer l'amour de la patrie... (2). »

(1) Rapport lu à l'Académie des sciences morales et politiques, par M. TROP-LONG, conseiller à la cour de cassation, membre de l'Institut (*Revue de législation*, t. XV).

(2) *Du droit administratif en France* : examen des ouvrages de MM. Laferrière, Chauveau, Dufour et Macarel, par M. le professeur MOHL (*Revue de*

Le Droit administratif est l'objet principal de ce livre, mais il n'en est pas l'unique objet. Ce n'est point sans réflexion que nous avons franchi les limites apparentes que semblait nous imposer la spécialité de l'enseignement qui nous avait été confié dans la Faculté de Rennes, laquelle possède, comme toutes les Facultés de droit des départements, une chaire de droit administratif, et n'a pas de chaire de droit constitutionnel.

En contemplant le Droit administratif dans sa propre nature, et en présence de ses nombreuses ramifications, nous nous sommes demandé s'il ne pouvait pas être exposé isolément, si, par lui-même et abstraction faite de tout autre élément, il ne pourrait pas constituer une science ou du moins une branche vivante de la science et de l'enseignement du droit; mais nous nous sommes convaincu, d'abord, que séparer le Droit administratif du Droit public constitutionnel, ce serait lui enlever sa raison d'existence; et, de plus, nous avons aussi reconnu que séparer le Droit constitutionnel des principes philosophiques, pris dans la nature de l'homme et de la société, ce serait lui enlever sa base scientifique : nous avons été ainsi ramené, par la nécessité logique, du Droit administratif au Droit public constitutionnel, et de celui-ci au Droit public philosophique.

Ce n'est pas qu'on ne puisse et qu'on ne doive même distinguer, dans les termes et dans la réalité, le droit administratif du droit public. Cette distinction est essentielle.

Le Droit public, comme objet d'enseignement, est la science des principes généraux du gouvernement, appliquée à l'organisation, aux attributions, et aux rapports des pouvoirs constitués qui forment un État particulier. Considéré sous le rapport scientifique, il constitue le *Droit public philosophique* ou, en d'autres termes, le *Droit politique* (1); considéré sous le rapport de l'application, il forme le *Droit public positif* ou le *Droit public constitutionnel, ecclésiastique et international*.

Le Droit administratif, proprement dit, est la science de l'action et de la compétence du pouvoir exécutif central, des administrations locales et des tribunaux administratifs, dans leur rapport avec les droits ou intérêts des administrés, et avec l'intérêt général de l'État.

Mais, d'abord, quand on veut aller au fond des choses, pourrait-on séparer, dans l'enseignement du moins, l'organisation et l'action? On ne peut faire connaître l'action d'un pouvoir sans faire connaître ce pouvoir lui-même; et comment y parvenir, si l'on n'étudie pas son organisation, ses attributions et ses rapports généraux avec les autres pouvoirs de la

(1) C'est le sens qui a été donné au mot *droit politique* dans le règlement du conseil d'État, conformément à la notion déterminée par MONTESQUIEU, liv. I, c. 2, de l'*Esprit des lois*.

société? L'étude du droit administratif est donc liée naturellement à celle du droit public positif, comme l'avait voulu avec sagesse la loi du 22 ventôse an XII, sur les Écoles de droit, qui porte (art. 2), qu'on enseignera le *Droit public français* et le droit civil dans ses rapports avec l'*administration publique* : elle n'avait pas séparé, dans ses dispositions, le droit public positif et le droit administratif; les associer, c'est faire ce que commande la nécessité de l'enseignement et se conformer au vœu de la loi fondamentale.

D'un autre côté, l'organisation sociale a, dans la réalité, deux origines : la tradition nationale ou l'élément historique, la notion plus ou moins développée de l'homme et de la société, ou l'élément philosophique. — Quant à la tradition historique, elle sera un moyen d'éclairer, par l'histoire des institutions politiques et administratives, certaines branches des institutions existantes qui représentent une ancienne institution, et elle se confondra avec l'exposition même du droit actuel : elle offrira ainsi un point de vue utile et quelquefois indispensable; mais elle ne constituera pas une base scientifique. — Au contraire, la notion philosophique de l'homme et de la société, des rapports qui les unissent et des lois essentielles à l'état social, c'est la nature même des choses sur lesquelles doit reposer l'organisation sociale, c'est le principe nécessaire et fondamental,

sans lequel l'édifice de la science n'a plus de base.

Droit public philosophique ; — Droit public positif ou constitutionnel, ecclésiastique et international ; — Droit administratif : tel est donc l'ordre naturel des idées qui doit marquer les grandes divisions de ce cours réduit à la forme abrégée d'un livre.

La dernière partie, celle du Droit administratif, à cause de la spécialité de la chaire instituée, devait naturellement être beaucoup plus développée que les autres : des hommes de science, en reconnaissant cette nécessité de notre plan, nous ont reproché de n'avoir pas donné cependant assez d'étendue à l'exposition du Droit public : nous avons voulu répondre à cette juste critique en nous conformant à son avis. Le DROIT PUBLIC occupera une grande partie du tome I^{er} dans cette troisième édition en deux volumes. La Révolution de Février en emportant la monarchie représentative, et la République en promulguant une Constitution nouvelle qui n'a pu être subitement entourée de ses lois organiques, ont laissé nécessairement dans la législation politique un vide que la doctrine seule ne peut combler. Mais il nous a paru indispensable au but de cet ouvrage d'exposer, dès ce moment, les principes de la constitution actuelle et d'entourer leur exposition des lumières de la législation comparée.

Nous allons présenter dans cette introduction quelques vues sur chacun des objets compris dans le cours et sur l'histoire des institutions administra-

tives, jusqu'au moment où le Droit administratif a pris place dans l'enseignement juridique : ces vues préliminaires pourront faire apprécier l'esprit de la méthode qui nous a dirigé, et jeter d'avance quelque lumière sur le vaste sujet que nous avons embrassé.

§ 1^{er}. — DROIT PUBLIC PHILOSOPHIQUE ET POSITIF.

Le droit philosophique ou la philosophie du droit, c'est le droit lui-même interrogé dans sa source rationnelle et morale. Le droit ne peut pas exister comme science sans la philosophie, puisque le droit est, par-dessus tout, la science des principes et des rapports, moralement nécessaires, de l'homme et de la société.

Le grand penseur de l'Allemagne, Kant, dit, dans ses *Principes métaphysiques du droit* (1) : « La question *Qu'est-ce que le droit en soi?* est aussi embarrassante pour le jurisconsulte que la question *Qu'est-ce que le vrai?* est propre à embarrasser le logicien. » — Deux philosophes chrétiens, Bossuet et Fénelon, ont d'avance répondu pour le logicien et même pour le jurisconsulte.

Bossuet a défini Dieu, CELUI QUI EST : en suivant sa trace, si élevée et si lumineuse, le logicien définit le vrai, CE, QUI EST.

(1) *Principes métaphysiques du droit*, par KANT, traduction de M. J. Tissot, page 33.

Fénelon (1) a distingué deux sortes de lois, l'une qu'il appelle LA LOI QUI EST (la loi universelle, éternelle, immuable), l'autre LA LOI QUI A ÉTÉ FAITE : — à l'aide de cette lumière, qui fut celle des jurisconsultes romains (2), le jurisconsulte pourra définir le droit en soi, sous le point de vue naturel ou philosophique, LA LOI QUI EST, et le droit positif, LA LOI QUI A ÉTÉ FAITE.

Or, la société humaine, état naturel de l'homme, renferme ces deux ordres de lois. La loi *qui est faite*, ou le droit positif, doit s'associer à la loi *qui est*, c'est-à-dire au droit philosophique, pour la manifester, la vivifier par la forme extérieure dans l'ordre politique et civil, et la sanctionner au nom de la société.

La nature de l'homme et celle de la société, les rapports moraux, les droits et les devoirs qui en dérivent donnent la base du droit philosophique : l'organisation de la société politique et civile donne les garanties légales et publiques qui doivent protéger les rapports moralement nécessaires, c'est-à-dire assurer l'exercice des droits publics et privés et l'accomplissement des obligations. Il y a par conséquent deux choses à considérer sous le point de vue de la philo-

(1) *Essai sur le gouvernement civil.*

(2) Non tam spectandum est quid Romæ factum est, quam quid fieri debeat. *Proculus Dig.*, l. 1, tit. XVIII, l. 12. Non jus ex regula sumatur; ex jure, quod est, regula fiat. (Paul. *Dig. de Reg.*) V. mon. *histoire du Droit civil de Rome et du Droit français*, t. II, Influence du stoïcisme sur le droit, p. 183 et suiv.

sophie du droit : d'abord, le droit et le devoir qui sont fondés sur la nature de l'homme et sur la nature de la société; ensuite, leurs garanties respectives qui sont fondées sur l'organisation sociale.

La société, vue en elle-même, est toujours un état nécessaire et légitime, puisque l'état de société est essentiellement en rapport avec la nature humaine : il n'en est pas ainsi de son organisation particulière d'où dépendent les garanties. L'organisation sociale est souvent arbitraire, illégitime, produite par la force et les circonstances; mais ses formes étant mobiles et variées, sont susceptibles d'amélioration, de progrès : la légitimité philosophique de l'organisation sociale est dans le rapport des institutions avec l'état successif de la condition humaine, laquelle est sujette à divers degrés de développement. Les formes et les institutions doivent se combiner avec ces diversités; elles doivent réfléchir l'homme et la civilisation dans leur situation actuelle; elles doivent seconder leurs développements progressifs.

Il suit évidemment de là que telle forme d'organisation qui était utile et légitime dans un temps et pour un peuple, peut être funeste et illégitime dans un autre temps ou pour un autre peuple. Il n'y a pas de bonté absolue, quand il s'agit des formes de gouvernement; mais il y a un point de départ et un but entre lesquels peuvent se placer les différents modes d'organisation et les diverses institutions. Le point

de départ, moralement nécessaire, c'est que la forme de gouvernement ne soit pas hostile ou antipathique à la nature de l'homme considéré comme un être libre, intelligent, comme un être individuel, social et perfectible : le but, c'est la parfaite alliance du POUVOIR et de la LIBERTÉ.

Au point où la civilisation française est parvenue depuis longtemps, l'homme a droit au libre exercice de toutes ses facultés. Les développements de sa nature individuelle et sociale demandent une forme large et généreuse, dans laquelle puissent se mouvoir la liberté et l'intelligence, sans autres limites que celles de la Religion et de la morale, des lois et du bien public. — Une révolution soudaine a renversé nos institutions représentatives et proclamé le suffrage universel, ou le gouvernement du pays par le pays : c'est la forme la plus large sans doute ; elle peut être aussi la plus généreuse ou la plus *libérale*, dans le sens élevé de l'expression ; mais à condition que la lumière y pénétrera de toutes parts, en y développant la loi morale, qui est la loi du véritable progrès pour l'homme et pour les sociétés.

En étudiant notre histoire politique, on voit la société française sortir du christianisme et des communes ; on voit nos libertés *communales*, *provinciales* et *nationales* naître et se développer sous l'influence de la royauté, des états provinciaux et des parlements de provinces, des états-généraux et du parle-

ment de Paris. Ce qui constitue surtout notre identité nationale dans le passé et dans le présent, c'est l'esprit de liberté et d'unité. Il a dirigé nos ancêtres dans les grandes périodes communale et parlementaire de l'ancienne monarchie ; il a éclaté en 1789 de toute sa puissance d'expansion ; il a donné aux révolutions postérieures leur rapide victoire ; mais avec la puissance qu'il a acquise dans la société moderne, il ne pourra désormais imprimer à nos institutions un progrès réel que si, dans notre éducation privée et publique et notre vie nationale, l'idée du devoir s'élève à toute la hauteur, à toute la force de l'idée du droit.

La Révolution française de 1789 s'est faite au nom des *droits de l'homme* : il fallait peut-être toute l'énergie, toute l'exaltation que donnait ce sentiment exclusif, pour lutter contre la société aristocratique et monarchique des deux derniers siècles, pour conquérir un avenir nouveau. Les masses politiques ne sont ébranlées et mises en mouvement que par la conscience et l'impulsion de leurs droits. Les révolutions sociales se sont faites au nom des droits de l'homme méconnus et violés. Le sentiment du droit est le levier qui remue le monde politique ; le point d'appui pour ce levier ne manquera jamais à l'homme, car il est dans sa nature et dans sa conscience. Mais ce qui est bon pour soulever les masses, pour renverser l'édifice que le temps a condamné, n'est pas suffisant pour asseoir définitivement la société sur

ses véritables fondements. S'il ne s'élevait pas de la conscience de l'homme une autre puissance morale que celle du droit individuel, la société ne pourrait avoir une organisation durable, une vie d'ordre et d'harmonie. Le sentiment exclusif du droit produirait dans la société cet égoïsme fatal qu'on a qualifié d'*individualisme*, et dissoudrait lentement les liens de la sociabilité. Mais, heureusement, la puissance conservatrice existe dans la conscience humaine; c'est le sentiment, c'est la loi du devoir : et cette puissance a fait depuis longtemps son apparition dans le monde moral et religieux par une éclatante manifestation; car le christianisme, en proclamant le principe de fraternité humaine, de liberté et d'égalité, a proclamé aussi le devoir comme loi morale du genre humain. — La théorie qui a conduit l'homme à l'émancipation politique en 1789, a pris certainement une place immense dans la science et l'histoire; elle s'est réalisée dans la société française par une conquête désormais impérissable, la liberté individuelle. Mais tout l'homme n'est pas dans l'individu, dans le sentiment du droit individuel. L'homme, selon sa nature, est un être individuel et social, et sa véritable grandeur est dans l'union du droit et du devoir. Le mérite de la Constitution de 1848 sur celles de 91, de l'an III, de l'an VIII, est de reconnaître la nécessité de réaliser dans les institutions et les lois cette union morale, c'est de proclamer, EN PRÉSENCE DE DIEU, « des droits et des

devoirs antérieurs et supérieurs aux lois positives ; » c'est de placer, AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS, l'accomplissement des devoirs avant même la garantie des droits (1) ; c'est de faire de cette alliance rationnelle et morale, le fond même de nos institutions politiques, la base du Droit public français.

Un Cours de droit public doit tendre, dans l'intérêt du pays, à dégager et à éclairer ces résultats de notre civilisation : par cette direction il peut combattre et prévenir l'influence des idées exagérées et des fausses doctrines. L'enseignement du droit politique se trouve aujourd'hui, sous ce rapport, en présence d'une situation grave, qui lui crée des devoirs semblables à ceux que le professorat comprit admirablement dans l'école de Rennes, il y a déjà cinquante ans.

Un homme dont le courage civil a honoré la Bretagne, LANJUNAIS, au sortir des grandes crises de la révolution, en 1797, revint professer le droit à Rennes, sa ville natale, qui avait conservé le souvenir de son enseignement antérieur à 1789. Il avait vu de près les grandeurs et les excès de la Révolution française ; il avait reconnu que la prédominance de l'idée du droit et son expansion violente, sans contre-poids, sans mesure, avaient été l'une des causes morales de nos malheurs publics. En passant de la tribune dans

(1) Art. III et VIII de la Déclaration qui précède la Constitution.

une chaire, il avait voulu servir son pays par la science du publiciste, comme il l'avait déjà servi par le courage et l'éloquence du citoyen. A la reprise de son enseignement, il fit un cours de *droit naturel*; mais, tout plein des abus commis au nom des droits de l'homme, il fonda son enseignement sur la théorie des *droits* et des *devoirs*. Il montra la nécessité du lien qui les unit dans la doctrine, et qui est trop souvent rompu dans la vie pratique des individus et des peuples. Le souvenir de ce cours nous a été transmis par la Biographie qui précède les œuvres du député de la Bretagne (1); le cours lui-même n'a pas été publié; mais la pensée toute chrétienne de Lanjuinais peut facilement nous faire apercevoir la source de laquelle dérivait sa théorie. C'est le même esprit qui nous a guidé.

Le christianisme a scellé l'union du droit et du devoir. A côté de l'idée indestructible du droit individuel il faut appeler incessamment, dans la science et dans les faits, la *loi du devoir*. Le fruit de l'*individualisme*, c'est l'égoïsme, c'est l'absence même du devoir et du dévouement: « Quand il n'y a que des » individus, a dit Benjamin Constant, il n'y a que de » la poussière, et quand l'orage vient, la poussière » est de la fange (2). »

La théorie du droit politique, qui suit encore trop

(1) *Œuvres de Lanjuinais*, en 4 vol., t. I, p. 57 de la notice par M. VICTOR LANJUINAIS.

(2) *De la Religion*, t. I. Préface.

souvent les traces obscures du *Contrat social* de J.-J. Rousseau, quand elle ne se perd pas dans les doctrines révolutionnaires de 93, a besoin de revenir sur elle-même, de reprendre le mouvement interrompu, et de se rattacher à l'école spiritualiste de Leibnitz et de Montesquieu, afin d'embrasser dans l'unité d'harmonie, l'être individuel et social, le droit et le devoir, l'homme et la société (1). C'est la pensée qui a présidé dans ce livre ou ce résumé de notre cours à l'enseignement du Droit public, considéré sous le double aspect de droit philosophique et de droit positif.

§ 2. — DROIT ADMINISTRATIF ;

APERÇU HISTORIQUE DES ANCIENNES INSTITUTIONS.

Le Droit administratif, considéré comme science, est d'une origine moderne. A toutes les époques, il y a eu des institutions administratives ; à toutes les époques, certaines branches de l'administration ont produit des règles destinées à diriger les fonctionnaires ; mais le Droit administratif n'était pas constitué.

(1) LEIBNITZ, *Observationes de principio juris* (t. IV, 3^e partie, édit. de Dutens), et *Dissertation* en tête de son Code diplomatique. — Dans son jugement sur PUFFENDORF, il lui reproche « de n'avoir pas bien établi le fondement du droit : il ne l'a pas bien établi, puisqu'il le cherche, non dans la nature même des choses et les maximes de la droite raison qui y sont conformes et qui émanent de l'entendement divin, mais dans la volonté d'un supérieur. » — Sur la doctrine de Montesquieu, voir *infra*, liv. 1^{er}, chap. prélim., DROIT PUBLIC PHILOSOPHIQUE, § 3.

Plusieurs jurisconsultes romains avaient porté leurs méditations sur des objets de régime public ou municipal. Gaius avait commenté le titre *De publicanis* de l'édit du préteur de la ville (1); Callistrate avait fait un livre, *De jure fisci* (2); Ulpien avait fait des Traités *De officio proconsulis* (3) et *De censibus* (4). Le Digeste contient des livres ou des titres sur les revenus publics, le droit du fisc, la voie publique, les fleuves, le régime des municipes, les charges et les honneurs (5). On sait le grand parti que le jurisconsulte Proudhon a tiré de quelques textes dans son *Traité sur le domaine public* (6). Toutefois, si le droit romain nous a transmis des règles pour certains objets d'administration, il n'a pas laissé un corps de doctrine, comme en matière civile : ces règles spéciales étaient comprises dans le *Droit public, qui concernait l'état de la chose romaine* et formait dans son ensemble un droit non écrit; elles reposaient non sur

(1) *Dig.*, lib. 39, tit. IV, l. 5. GAIUS *ad edictum prætoris urbani*.

(2) *Dig.*, lib. 49, tit. XIV, l. 1.

(3) *Dig.*, lib. 50, tit. II, l. 3.

(4) *Dig.*, lib. 50, tit. XV.

(5) *Dig.*, lib. 39, tit. IV, de publicanis et vectigalibus; lib. 49, tit. XIV, lib. 43, tit. X et XI de via publica. — Tit. XII et XIII de flumin. — lib. 50, ad municipalem.

(6) Dans un de ses discours de rentrée à la cour de cassation, novembre 1839, M. le procureur général DUPIN a dit, en parlant de M. PROUDHON (l'ancien doyen de la faculté de droit de Dijon) : « Il fit également un grand usage des lois romaines dans son *Traité du domaine public* qui offre d'ingénieuses applications de ce droit; et comme un de ses amis lui en marquait sa surprise et le complimentait sur ce qu'il avait trouvé tant de choses dans les Pandectes, il se contenta de répondre avec une apparente ingénuité : « Vous ne savez donc pas que, du temps des Romains, il y avait des rivières et des grands chemins? » (Procès-verbal de rentrée, p. 41, et Réquisit., t. VI.)

des principes de l'ordre rationnel, mais seulement sur des institutions. — Dans le droit civil de l'école stoïcienne, les principes constituaient un ensemble de doctrine fondé sur la nature et la raison, et les institutions s'y conformaient ou en déviaient comme un accessoire, un corollaire : dans le droit public de l'administration romaine, au contraire, les institutions étaient dominantes, et les règles n'étaient qu'un dérivé d'institutions essentiellement variables dans leur forme et leur action. La base rationnelle et immuable, qui existait pour le droit civil, n'existait donc pas, chez les Romains de l'Empire, pour le droit administratif. Les *institutions* dominaient ; les *principes* étaient subordonnés. Les institutions venant à périr, tout tombait. Aussi, quand les formes de l'organisation romaine furent détruites par l'invasion germanique, les lois d'administration, sauf certaines applications de l'impôt (1), furent des lois mortes ; au contraire, le droit civil se maintint, et devint même, sous plusieurs rapports, la loi du vainqueur.

Une seule institution survécut, dans l'ordre administratif, la cité, l'institution municipale. Toutefois, elle subit de profondes altérations de la main des vainqueurs et du temps (2). Si l'évêque, défenseur de la cité, représentait l'ancienne curie, le comte des rois

(1) V. mon histoire du *Droit civil de Rome* et du *Droit français*, t. III, p. 328 et suiv.

(2) V. même ouvrage, *ibid.* p. 292 et suiv.

francs, de son côté, luttait avec la violence de l'homme du Nord contre l'indépendance de la cité gallo-romaine ; et l'institution municipale, non éteinte, mais opprimée, s'est affaiblie à divers degrés sous la rivalité des seigneurs et des évêques. Au réveil général du douzième siècle, la révolution des communes créa une organisation et une administration nouvelles, ou transforma, sous l'influence démocratique des bourgeois et des corporations d'arts et métiers, l'ancienne organisation et le droit des cités de la Gaule romaine : le droit romain *ad municipalem* n'était plus certainement alors la loi administrative des villes érigées en communes ni des villes de bourgeoisie. Les chartes et les coutumes, avec une infinie variété, réglèrent les droits des villes et communautés : et si les villes de *Commune* ou les villes de *Bourgeoisie*, à partir des XI^e et XII^e siècles, les Communautés ou paroisses rurales, à partir des XIV^e et XV^e siècles (1), jouirent des bienfaits de l'émancipation et de la liberté, on ne peut pas dire cependant qu'il y eût alors, au point de vue de la science et de l'unité, UN DROIT MUNICIPAL.

A l'égard des provinces et de l'administration générale du royaume, le Droit administratif a-t-il existé,

(1) Dans un savant travail sur les *Municipalités rurales* publié par la *Revue française*, t. IX, p. 81, année 1839, M. BEUGNOT, membre de l'Institut, a prouvé que le premier acte d'émancipation qui a constitué les *communautés rurales* avec un certain caractère de généralité, est de l'an 1380. (Ord. roy., V, p. 500.)

a-t-il pu vraiment exister sous l'ancienne monarchie française? — Non. La réunion successive des provinces à la Couronne de France avec ou sans états provinciaux, avec ou sans stipulation de privilèges et franchises; — l'intervention accidentelle et non-périodique des états généraux; — l'action politique de la royauté; — l'action administrative des parlements, du conseil d'État, de la cour des comptes, de la cour des aides, des trésoriers, des intendants, etc. : ces quatre grands faits ont produit une administration provinciale, et un centre d'action politique, administrative et financière; mais ils n'ont pas produit un système uniforme d'administration. Il n'y avait point de forme permanente et il n'y avait pas surtout de principe général qui pût devenir la base scientifique du droit administratif.

A cette occasion, nous devons arrêter quelques instants nos regards sur le passé, et sur un monument de réforme administrative.

Au commencement du XV^e siècle, la France, déchirée par les factions de Bourgogne et d'Orléans, put croire, cependant, qu'elle allait posséder définitivement un Code administratif.

En 1412, l'Université de Paris, unie au Prévôt des marchands, aux échevins et corps de ville, proposa au Conseil du roi Charles VI de tirer des trois états des gens sages et non suspects pour *aider au gouver-*

nement et statuer sur la *réformation de tous les officiers généralement*.

L'assemblée des Notables, convoquée en janvier 1413, après avoir exprimé l'impossibilité d'imposer de nouvelles charges au pays et indiqué comme ressource le recouvrement des deniers mal perçus ou détournés, s'en remit, sur la question de réforme administrative, à l'Université de Paris du soin de relever les abus et de *remontret au roi et à son conseil* ce qu'il convenait de faire. L'Université, assistée du Prévôt des marchands, des échevins et bourgeois de Paris, présenta au roi, en conséquence, une requête en 68 articles (2) ; et l'ordonnance de réforme du 25 mai 1413 fut rédigée d'après ces remontrances, par des commissaires, du nombre desquels étaient deux conseillers de la chambre du Parlement. L'ordonnance recueillait toutes les réformes que les états généraux de 1356 avaient déjà proclamées avec énergie ; malheureusement elle fut inaugurée par l'insurrection des *Parisiens* formant le parti bourguignon, et, peu de temps après sa violente inauguration (le 5 septembre 1413), elle fut déchirée des mains de Charles VI au sein du parlement. Elle porta ainsi la peine de son origine insurrectionnelle et fut confondue dans la réprobation qui frappa la faction des *cabochiens* et du duc de Bourgogne. Mais

(1) Cette requête est en entier dans la *Chronique* de MONSTRELET, ch. 106 et p. 254. — Voir aussi l'*Histoire de France* de M. MICHELET, t. IV, p. 216 et suiv.

elle fut regrettée des bons esprits (1); et comme cette ordonnance de 1413 est une des tentatives les plus hardies et les plus générales de réforme administrative sous l'ancienne monarchie, il est intéressant de comparer les vues des réformateurs, au XV^e siècle, avec les principes antérieurs ou les abus qui s'enracinèrent dans l'administration des temps postérieurs : c'est le meilleur moyen d'apprécier les obstacles qui s'opposèrent à la formation d'un droit vraiment administratif.

L'ordonnance comprenait dans ses divisions explicites : 1^o le domaine et les finances ; 2^o les monnaies ; 3^o les aides ; 4^o la chambre des comptes ; 5^o la cour de parlement ; 6^o la justice (prévôts, baillis, sénéchaux et autres juges) ; 7^o la chancellerie et le grand conseil ; 8^o les eaux et forêts ; 9^o les gens d'armes : elle embrassait par conséquent l'administration générale de l'État, et sous ses divisions principales elle renfermait un grand nombre d'objets accessoires. Elle a 258 articles dont la rédaction habituelle a un triple but : — indiquer ce qui existait d'*ancienneté* et principalement sous le règne glorieux de Charles V ; — indiquer l'abus qui s'était introduit ;

(1) Le Religieux de Saint-Denis, le sage historien du temps, demanda à quelques-uns du Conseil comment, après avoir vanté ces ordonnances comme éminemment salutaires, ils consentaient à leur abrogation ; ils répondirent : « Nous voulons ce que veulent les princes ; » à qui donc vous comparerais-tu dit le moine, sinon à ces coqs de clochers qui tournent à tous les vents ? *gallis campanilium ecclesiarum a cunctis ventis volvendis.* » (*Histoire de France*, par M. MICHELET, t. IV, p. 258.)

— statuer sur les moyens de réforme. M. Michelet a caractérisé la haute portée de l'ordonnance en disant : « Tout son détail immense semble dominé » par deux idées : la centralisation de l'ordre financier et celle de l'ordre judiciaire. Dans le premier, » tout aboutit à la chambre des comptes; dans le » second, tout au parlement (1). » Cette appréciation est très-juste; mais, toutefois, il faut bien reconnaître que la centralisation administrative et judiciaire n'était pas un principe nouveau dans l'ordonnance de 1413.

La centralisation administrative avait commencé aux XII^e et XIII^e siècles. — Sous Louis VII s'était établie la maxime que toutes les communes relevaient de la Couronne; sous Louis IX, qu'au roi seul appartenait le droit d'instituer les communes. L'ordonnance de Louis IX, en 1256, celle de Philippe le Bel en 1302, soumettaient les maires et échevins des communes à l'obligation de rapporter chaque année les comptes des deniers de la ville, et de les soumettre à la vérification de la chambre des comptes séant à Paris : elles établissaient ainsi la centralisation administrative pour la comptabilité; et le premier compte des deniers communaux qui figure sur les registres de la Chambre, est de l'année 1262 (2).

La centralisation judiciaire par le parlement de

(1) *Histoire de France*, t. IV, p. 244.

(2) *Histoire administrative des communes*, par M. le baron F. E. DUPIN, conseiller-maître en la Cour des comptes, p. 192, (1834).

Paris était aussi un principe antérieur à l'ordonnance de 1413, un principe qui venait de l'*appel au roi* et qui s'était réalisé dès le XIII^e siècle par l'ouverture de rôles, au greffe du parlement, pour toutes les provinces du royaume. L'ordonnance de 1413 ne constituait donc pas une base nouvelle, mais elle appliquait et développait le principe de la centralisation administrative et judiciaire.

Là n'était pas le caractère novateur des dispositions préparées par l'Université. Les innovations consistaient en quatre réformes fondamentales, qui n'ont pas été suivies dans les temps postérieurs.

1^o Le grand conseil et l'hôtel du roi étaient réformés dans leur organisation [art. 207-210].

Les *évocations* au grand conseil des causes soumises au parlement et autres juridictions ordinaires ou commises étaient prohibées à l'avenir ; défense très-étroite était faite aux maîtres des requêtes et à tous autres de présenter de telles requêtes, au chancelier de les sceller, à la cour de parlement et à tous autres juges d'y *obéir aucunement* [214]. — Dans la suite, au contraire, la juridiction du grand conseil s'est étendue de plus en plus ; ses accroissements sous Charles VI, sous Charles VII furent favorisés par les circonstances politiques : les états généraux de 1483, sous Charles VIII, se plaignaient hautement des abus de la juridiction du grand conseil ; un édit d'août 1497, qui organisa deux conseils, régla les évocations et les formes de procéder ; les états généraux d'Orléans et de Blois

[1560-1579], dénoncèrent encore les *évocations* faites, à tout propos, de matières civiles. Un édit du 1^{er} mai 1567 régla les attributions du conseil du roi ; enfin Louis XIV dans l'arrêt du conseil du 8 juillet 1661, « ordonnait à toutes les compagnies souveraines, parlements, chambres des comptes, cours des aides et autres, de *déferer* aux arrêts de son conseil, leur faisant très-expresse inhibition et défense de prendre aucune connaissance des affaires et procès dont Sa Majesté aurait *retenu et réservé* le jugement à soi et à son conseil, à peine d'encourir son indignation (1). » — Nous voilà bien loin certainement de l'ordonnance et du principe de 1413!

2° Une seconde réforme était relative à l'organisation judiciaire soit dans le parlement, soit dans les juridictions inférieures.

C'est le principe d'élection, organisé avec un admirable bon sens, qui devait, sous l'influence du chancelier, des membres du grand conseil et de l'*opinion du barreau*, faire sortir du scrutin parlementaire les hommes dignes de siéger *dans la cour capitale du royaume* [154-165] ; et à l'égard des juridictions inférieures, selon leurs degrés successifs, la garantie de l'élection se présentait toujours appropriée aux fonctions à remplir [166-174]. — Nous n'avons pas besoin de rappeler que dans les époques suivantes, ce principe d'élection parlementaire ou judiciaire ne

(1) *Histoire du Conseil*, par Gaillard, p. 171 (1718.)

fut pas mis en pratique par l'ancienne monarchie ; et lorsqu'en 1790, l'Assemblée constituante a rendu les juges électifs, elle n'a pas adopté les sages précautions de 1413. M. Michelet trouve que l'ordonnance donnait trop d'influence à l'opinion des avocats et des *sages* ; nous ne partageons pas ce sentiment ; et aujourd'hui encore les meilleurs *juges des juges*, ce sont les avocats : nul ne connaît mieux le fort et le faible des magistrats que les hommes consciencieux qui ont pendant dix ans exercé la profession d'avocat devant une cour ou un tribunal.

3° Une troisième réforme était appliquée par l'ordonnance de 1413, à tout l'ordre administratif et judiciaire ; c'était la prohibition de la vénalité des offices *par quoi ceux qui les achètent en sont plus enclins et curieux d'eux faire payer excessivement et rigoureusement.*

La défense de vendre les offices de finances, d'administration, de justice soit entre titulaires, soit de la part de l'État, ou de donner à ferme les *prévôtés, maireries et jugeries*, était exprimée dans les termes les plus absolus [190-202]. Or, qu'advint-il de ce principe de haute administration ? Louis XII, en 1508, établit la vénalité des offices de finances, créés et vendus au profit du trésor ; François I^{er}, par l'édit de 1522, établit la vénalité des offices de judicature ; Louis XIV, par l'édit de 1692, établit des offices de maires perpétuels et alternatifs ; et la vénalité des offices municipaux, suspendue un instant en 1765,

reprit toutes ses forces par l'édit de novembre 1771. La vénalité des offices a donc, jusqu'à la révolution, enveloppé toute l'organisation administrative et judiciaire, et les idées de réformation proposées en 1413, ou depuis, furent sans aucune influence.

4° Enfin, l'ordonnance de 1413 avait établi la *responsabilité administrative*; elle l'avait organisée en obligeant les baillis et sénéchaux, en qui se réunissaient les pouvoirs administratif et judiciaire, de résider, pendant les quarante jours qui suivraient leur destitution ou la décharge de leurs offices, sur le lieu de leurs anciennes fonctions, sans transporter aucun de leurs biens hors de leur domicile, pour *ester à droit* et répondre à tous ceux qui voudraient « se plaindre d'eux, et contre eux faire aucunes demandes et requêtes [187]. » — Ce principe de responsabilité a disparu devant le régime administratif des *Trésoriers* de Henri II, des *Commissaires départis* de Richelieu, et des *Intendants* de Louis XIV.

Nous pourrions multiplier les points de comparaison : mais les exemples que nous avons choisis nous paraissent de nature à prouver que l'ordonnance de 1413 n'a pas servi de fondement à l'ancienne administration et qu'elle ne constitue pas *le Code administratif de la vieille France*, selon les expressions d'un historien moderne. Toutefois cette ordonnance publiée en la chambre du parlement, le roi tenant son lit de justice, et révoquée depuis, dans la même

forme, en présence du recteur de l'Université qui l'avait provoquée, restera toujours, malgré les tristes auspices de son inauguration, un monument précieux, parce qu'elle atteste la nature des institutions administratives du XIV^e siècle, et la rapide décroissance qu'elles avaient subie dans les trente premières années du long règne de Charles VI. Les rédacteurs, pour frapper l'abus, ont souvent pris le soin de rappeler l'état antérieur de l'administration royale, et l'histoire doit leur rendre cette justice qu'ils avaient cherché à rétablir, sous le patronage de l'Université et du Corps de ville, la sage administration de Charles V. De même, à la fin du XV^e siècle, en 1483, les états généraux de Tours, qui voulaient aussi établir des règles générales d'administration sur les impôts, l'armée, le domaine et l'Église, redemandaient au fils de Louis XI les institutions du temps de Charles VII. — Et ainsi, l'histoire administrative possède deux monuments inappréciables, l'ordonnance du 25 mai 1413 et le journal de Masselin sur les états généraux de 1483 (1), qui déposent de l'ensemble de l'administration aux XIV^e et XV^e siècles, et qui prouvent en même temps son instabilité.

Au XVI^e siècle, commence l'ère de la monarchie absolue. Louis XI, le plus absolu des rois par son

(1) Compris dans la publication des documents inédits sur l'histoire de France.

caractère personnel, avait laissé des institutions meilleures que lui. Il avait établi l'inamovibilité des magistrats par sa Déclaration du 21 octobre 1467 ; il avait protégé ou consolidé les libertés communales et provinciales. A sa mort, le souvenir des états généraux n'était pas éteint, et ils ne brillèrent jamais d'un plus vif éclat qu'en l'année 1483. Depuis François I^{er}, au contraire, les progrès de la royauté absolue furent rapides ; les états généraux ne furent plus que *des audiences publiques des trois Ordres* (selon l'expression du chancelier de L'Hôpital) ou des assemblées de Notables ; leur apparition, aux époques convulsives des guerres religieuses, laissa peu de traces dans les institutions. L'ordonnance de 1560, par exemple, rédigée d'après le vœu des états d'Orléans, prononça le rétablissement des élections dans l'Église, malgré le Concordat de 1516 qui les avait abolies ; mais cette ordonnance ne put prévaloir contre l'œuvre du chancelier Duprat qui avait fait enregistrer le concordat par le parlement, de *l'ordre exprès du roi*. — Les Remontrances furent également impuissantes contre le nouvel usage des *Édits Bur-saux* ou taxes royales sur les denrées et marchandises.

Deux hommes dominèrent l'époque de la monarchie absolue, Richelieu et Louis XIV, et tous deux sentaient le besoin des réformes administratives. Mais Richelieu, qui créa les intendants par un édit de mai 1635, pour centraliser l'administration, fut obligé de s'arrêter devant l'opposition des parlements

qui avaient une grande part dans l'administration provinciale ; et Louis XIV, qui voulait détruire partout le système administratif des états provinciaux, pour établir définitivement l'autorité de ses intendants de justice, de police et de finances, se vit obligé, dans l'intérêt même de sa force contre l'étranger, de maintenir les états dans les provinces frontières. Et ainsi, malgré les efforts de ces deux puissants administrateurs, qui aspiraient à la centralisation administrative, la France resta divisée en pays d'*états* et en pays d'*élections*, c'est-à-dire en deux systèmes opposés d'administration générale et provinciale. Les *pays d'états* conservaient, pour la répartition et la levée des impôts, pour les travaux publics de la province, pour les établissements d'instruction et de charité, une administration libre sous la direction d'une assemblée d'évêques, de seigneurs propriétaires, de représentants des villes. Les *pays d'élections*, plus étendus, étaient soumis pour les impositions à la volonté royale, à l'action immédiate des officiers du roi, à la juridiction des *Élus*, qui tiraient leur fausse dénomination des anciens répartiteurs *élus* par les états généraux. Et ces pays d'élections étaient tellement dévastés par l'avidité des collecteurs, des fermiers d'aides, des officiers de tout genre, que l'un des plus fidèles serviteurs de Louis XIV, le maréchal de Vauban, qui avait étudié pendant de longues années tous les vices de l'administration territoriale, ne put s'empêcher de dire au

roi, dans le livre de *la Dîme royale* : « Sire..... dans » les campagnes, après avoir vendu les meubles d'un » malheureux paysan, on pousse les exactions jusqu'à » arracher les portes et fenêtres de sa maison, jus- » qu'à démolir les murailles pour en *tirer les poutres,* » *les solives et les planches,* qui sont vendues *au profit* » *du trésor!* »

Ce n'est pas, toutefois, que Louis XIV ait régné sans accomplir d'importantes réformes; il sentait l'impérieux besoin de l'unité administrative, et il s'appuya sur une grande institution, le Conseil d'État, et sur un grand ministre, Colbert, pour réaliser sur plusieurs points cette pensée de son règne. L'arrêt du Conseil, du 8 juillet 1661, donna au Conseil du roi une suprématie qui força les parlements à se renfermer dans le cercle de leurs attributions judiciaires (1). Colbert diminua l'impôt de la taille, qui ne pesait que sur les habitants des campagnes, et chercha de préférence les ressources de l'État dans les impôts de consommation, qui pesaient sur tous [1661]; il créa l'administration régulière des biens appartenant aux villes et communautés, plaça les communes sous la tutelle administrative et établit des règles qui sont restées dans notre droit administratif; il abolit les péages qui n'étaient pas fondés sur des titres et rendit libre la circulation à chaque instant entravée par les taxes; il organisa les

(1) *Histoire du Conseil du Roi*, par GUILLARD, p. 121. (1718).

douanes de la France, mais sans pouvoir établir un tarif uniforme [1664] ; il régleta les manufactures, mais en associant forcément ses nombreuses réformes au régime préexistant et multiple des maîtrises et des jurandes [1666] ; il centralisa entre ses mains tous les travaux publics des ponts et chaussées ; et quatre précieux volumes de ses *dépêches* manuscrites, retrouvés de nos jours, attestent le génie de l'administrateur planant de haut sur un vaste ensemble et portant la plus grande précision dans les règles de détail (1). Certes, si le droit administratif avait pu naître sous la monarchie, il serait né de l'administration de Colbert (2). Mais l'obstacle n'était pas dans les hommes ; il était dans les choses et les institutions.

Louis XIV, qui avait enlevé aux parlements le droit de remontrance *avant* l'enregistrement des édits, et qui les avait exclus de la scène politique, les y rappela, sans le vouloir, en remettant au parlement de Paris le dépôt de ses dernières volontés.

La magistrature rentra dans la vie politique et

(1) Ces quatre registres ont été trouvés dans les archives des Ponts et Chaussées par M. COTELLE, professeur de droit administratif à l'école des Ponts et Chaussées. Voir la Notice intéressante qu'il a publiée à ce sujet dans la *Revue de droit français et étranger*, 1849, p. 488, et le compte rendu des dépêches elles-mêmes, à la fin du même volume.

(2) Voir l'*Histoire de la vie et de l'administration de COLBERT*, par M. PIERRE CLÉMENT (1846), et l'*Histoire de l'administration en France*, par M. DARESTE, aujourd'hui professeur d'histoire à la Faculté des lettres de Lyon (1848).

administrative en cassant le testament d'un roi absolu, et elle reprit, des mains reconnaissantes du Régent, *le droit de remontrance avant l'enregistrement des édits*. Le parlement de Paris donna l'impulsion aux autres compagnies longtemps retenues à regret dans l'orbite judiciaire, et les luttes politiques et administratives recommencèrent bientôt entre les parlements et la couronne, entre les parlements et les intendants. La confusion des limites qui doivent séparer le pouvoir judiciaire et le pouvoir administratif devint d'autant plus grande que l'opposition parlementaire était encouragée par les sympathies des peuples. La royauté s'effraya des parlements, et conçut le dessein de rétablir les assemblées provinciales pour contre-balancer leur pouvoir. Mirabeau père les avait conseillées en 1750. Le système provincial reprit faveur; et Louis XVI, animé de l'esprit de réforme administrative et de l'amour du bien public, établit en 1779, comme un premier essai, des assemblées provinciales dans la Haute-Guienne et le Berri. — Le mémoire de Necker, qui créa l'institution, contient la censure la plus vive du régime des intendants et des subdélégués : « A peine peut-on donner le nom » d'administration, dit-il, à cette volonté arbitraire » d'un seul homme, l'*Intendant*, qui, tantôt présent, » tantôt absent, tantôt instruit, tantôt incapable, doit » régir les parties les plus importantes de l'ordre » public..... Les *Subdélégués* n'ont jamais de relation avec leur ministre, même en l'absence de l'In-

» tendant. De tels hommes doivent être timides devant
» les puissants, et arrogants devant les faibles (1). »

Cette esquisse historique des monuments et des variations successives de l'administration municipale, provinciale et générale de l'ancienne France suffit pour justifier notre proposition, savoir, qu'il n'y avait pas, à proprement parler, de Droit administratif, dans l'ancienne monarchie; il y avait des institutions, il y avait des règles de pratique qui en étaient nées; mais il n'y avait pas de corps de doctrine; il n'y avait pas de science parallèle à la science du droit civil.

A quelle condition le Droit administratif pouvait-il naître en France? à condition qu'une révolution sociale enfanterait l'unité administrative, comme l'ancienne monarchie avait produit l'unité politique; à condition que les *principes* d'administration, puisés dans l'ordre rationnel, seraient dominants, et que les *institutions* ne seraient que la réalisation ou le corollaire des principes.

L'idée philosophique avait été préparée par le XVIII^e siècle; l'Assemblée constituante se donna la grande mission d'établir des principes conformes à la philosophie politique, et de créer des institutions pour la mise en action de ces mêmes principes. Le respect des institutions du passé était anéanti: un

(1) Mémoire présenté au roi par Necker, en 1778.

esprit profondément régénérateur ou novateur surgissait des besoins et des idées du XVIII^e siècle. Ce n'était plus ni le système communal du XII^e siècle, ni les états généraux du XIV^e, ni le système des états provinciaux et des parlements, que réclamaient l'opinion publique et la civilisation française. L'intérêt de la nation résumait et dominait tous les autres. La révolution de 1789 aspirait à constituer complètement l'unité nationale, l'unité politique, administrative et civile. Ce sera la gloire éternelle de l'Assemblée constituante, d'avoir voulu réaliser sur tous les points l'unité et la liberté; mais la faute que l'histoire lui reproche avec justice, c'est d'avoir protégé les droits de l'homme plus que les droits de la société; c'est d'avoir timidement établi dans l'organisation politique et administrative, l'union fondamentale et nécessaire du DROIT et du DEVOIR; c'est d'avoir détruit le Conseil d'État et la Chambre des comptes qui devaient régulariser l'action et la juridiction administratives, et cela quand elle empruntait cependant à l'ancien Conseil l'idée si féconde d'une Cour de cassation, destinée à régulariser l'action judiciaire et à garantir l'unité de jurisprudence.

Après dix ans de convulsions révolutionnaires, le génie du Premier consul a compris que sa mission intérieure, à lui, était de réorganiser la société nationale. L'Assemblée constituante avait mis la liberté en première ligne et le pouvoir dans l'ombre. Bona-

parte a fait le contraire; il a mis le pouvoir sur le premier plan, et la liberté politique à l'écart. Il n'a vu l'ordre et l'unité possibles, à cette époque, que dans la force du pouvoir; et tous les ressorts de la centralisation administrative, tendus par son génie organisateur, ont ramené les intérêts généraux et locaux à l'impulsion d'une volonté unique. Il a reconstruit le conseil d'État sur une base tellement large et profonde comme institution de législation, de politique et d'administration, que le conseil d'État restera dans les souvenirs de l'histoire, dans les actes et les monuments, comme la grande institution du Consulat et de l'Empire. La Cour des comptes, rétablie en 1807, comme cour souveraine, a aussi commencé dès lors cette belle mission, qui depuis a toujours grandi, de garantir à l'État par son examen la fidélité des comptables, par son contrôle la légalité des actes émanés des ordonnateurs, et de porter ainsi la lumière dans tous les services de la comptabilité publique.

La Charte de 1814 et la Restauration ont rendu aux citoyens la conscience de leurs droits politiques, et la liberté de la presse qui les réclame ou les défend. Le conseil d'État, privé alors de ses prérogatives les plus éclatantes, a conservé, du moins, et augmenté ses attributions administratives de consultation, de contrôle, de juridiction; et le nom de Portalis, si glorieux pour le conseil d'État de l'Empire, s'est attaché

aussi, en 1828, à l'ordonnance qui a réglé avec tant de sagesse les conflits d'attributions.

La Révolution de 1830 a repris l'œuvre de la Constituante et du Consulat; elle s'est sentie assez forte, assez éclairée pour faire sortir des institutions administratives le despotisme de l'Empire et y placer la liberté. L'article 69 de la charte, qui avait déclaré que les institutions départementales et municipales seraient fondées sur un système électif; les lois de 1831 et 1833, de 1837 et 1838, qui avaient réalisé le principe par l'élection, l'organisation et les attributions des conseils généraux et communaux, seront un beau titre dans l'histoire des institutions administratives; et les lois de 1831, de 1832, qui ont établi la *spécialité* des crédits et la publicité du rapport annuel de la Cour des comptes sur l'exécution des lois de finances, ont donné, sous la monarchie représentative, au contrôle de la Cour, tous ses moyens d'investigation, toute son autorité morale.

L'Assemblée constituante, le Consulat, les Chartes de 1814 et 1830, voilà donc la triple source du Droit administratif : la Constituante en a promulgué le principe rationnel et philosophique, mais l'a d'abord affaibli par une vicieuse organisation, celle des Directoires d'administration; — le Consulat a donné au pouvoir administratif l'énergie de l'unité, mais il a formé les conseils généraux et municipaux par l'in-

tervention directe de ce même pouvoir ; — la Restauration et la Révolution de 1830 ont maintenu le principe rationnel comme base du Droit administratif, et l'unité d'action comme base de l'autorité administrative ; mais de plus, sous l'influence des institutions constitutionnelles de la restauration, la jurisprudence du Conseil d'État a fait de grands progrès pour la garantie respective des citoyens et de l'administration ; et la révolution de juillet a réalisé, dans l'organisation administrative des départements et des communes, l'union de la liberté et du pouvoir qui s'étaient réciproquement exclus, dans les époques précédentes. — Ainsi donc, principe rationnel comme fondement du droit et de la jurisprudence administrative ; unité comme fondement de l'action ; alliance des droits du pouvoir et de la liberté du citoyen dans les formes d'organisation : tels sont les caractères qui ont élevé le Droit administratif à l'état de science possible. — Ce ne sont plus dès lors les institutions qui prédominent ; ce sont les principes qui appellent et qui s'assimilent les institutions.

La matière étant donnée pour la science, c'est à la méthode dogmatique à faire sortir la science de son enveloppe première, à dégager les idées des faits sociaux, à manifester et à étendre le lien vivant entre les principes et les institutions. M. de Gérando l'a dit avec toute l'exactitude de son esprit philosophique : « C'est par la méthode seulement que le

» Droit administratif acquerra le caractère de la science (1). »

L'enseignement théorique repose sur des principes généraux. L'unité administrative, bien qu'elle ait été le résultat du développement national, ne permet pas de commencer l'exposition du droit par l'administration communale ou départementale, car l'existence des communes et des départements n'est pas isolée, et leurs relations multiples avec l'État supposent d'abord l'existence et la notion de l'administration générale du pays. La méthode tout opposée, suivie par M. de Gérando lui-même dans ses *Institutes*, et qui va de la commune au département, et du département à l'État, nous semble méconnaître la différence profonde qui doit séparer la méthode dogmatique de la méthode historique (2).

Au XII^e siècle, quand se fit la révolution des communes, les grandes villes avaient une existence politique et presque tous les droits qui se rattachent à la souveraineté; Rouen et Bordeaux, Marseille et Toulouse, par exemple, formaient comme des républiques isolées qui se régissaient, à leurs risques et périls, et sans lien commun avec l'État, lequel

(1) *Institutes du droit administratif*, p. 9.

(2) M. BÉCHARD, qui s'est préoccupé surtout du point de vue historique, dans son *Essai sur la centralisation administrative*, 1837, a pu, sans inconvénient, suivre cette méthode. M. FOUCARD, dans ses *Éléments de droit administratif*, a dû s'abstenir, au contraire, et s'est abstenu de cette division générale.

n'était que faiblement aperçu dans l'image lointaine de la royauté. Pour suivre le mouvement des faits et pour décrire l'ancienne administration, on devrait sans doute commencer par les communes. La méthode historique doit marcher du simple au composé, des communes à l'État, et son procédé analytique est imposé par l'ordre dans lequel se sont formées les institutions ; au contraire, quand il s'agit non de la progression des faits, mais de l'exposition des principes, l'esprit de synthèse demande que l'on descende des principes généraux aux applications particulières et des institutions de l'État à celles de la commune.

Cela nous paraît d'autant plus nécessaire dans l'ordre logique qu'en France la commune n'a pas la condition sociale qui lui est faite par la constitution des États-Unis de l'Amérique du Nord. Aux États-Unis, la commune est prédominante ; la société est dans la commune. « Les communes de la nouvelle » Angleterre (selon l'observation de M. de Tocqueville) n'ont pas reçu leurs pouvoirs de l'État. Ce » sont elles, au contraire, qui semblent s'être des- » saisies en faveur de l'État d'une portion de leur in- » dépendance (1). » — La souveraineté du peuple est tout entière dans l'existence démocratique et la libre administration de la commune américaine. La commune vend et achète, attaque et défend devant les tribunaux, charge ou dégrève son budget, sans l'in-

(1) *De la Démocratie en Amérique*, par M. de TOCQUEVILLE, t. 1^{er}, p. 102 (1848).

tervention ou la tutelle d'une autorité supérieure. « En France, dit le même écrivain, le percepteur de » l'État lève les taxes communales (1) ; en Amérique le » percepteur de la commune lève la taxe de l'État. » Ce trait peut servir à caractériser la différence des deux gouvernements. — Parmi nous le gouvernement central prête ses agents à la commune, il est sur le premier plan ; aux États-Unis, la commune, qui lève par ses mains les deniers de l'État, est en première ligne ; l'État se trouve sur un plan secondaire.

La société, en Amérique, n'est pas seulement démocratique dans ses éléments ; elle est communale et fédérative dans son organisation ; le publiciste qui en examine les institutions peut remonter de la commune à l'État, car la commune y fait vraiment le fond de la société.

La France aussi est démocratique dans ses éléments et ses tendances, mais son organisation républicaine, comme son organisation monarchique et représentative, est une et indivisible. La centralisation qui fait sa force au dehors, et dont les abus seuls doivent être réformés au point de vue des intérêts locaux, subordonne l'action de la commune

(1) Cela est vrai en ce sens que le percepteur de l'État remplit les fonctions de receveur municipal, aux termes de la loi ; cependant les communes qui ont plus de 30,000 fr. de revenus peuvent avoir particulièrement un receveur municipal, qui est nommé par le chef de l'État sur une liste de trois candidats présentée par le conseil municipal. (Loi du 18 juillet 1837, art. 65.)

et des autres divisions politiques et administratives à l'unité prédominante de l'État. Il faut donc se placer au sein de cette unité, sous peine de perdre toute vue d'ensemble, toute intelligence de notre organisation politique et administrative : il faut descendre de l'État aux départements et aux communes.

En suivant cette méthode synthétique, qui va des éléments généraux aux éléments les plus simples, et en considérant les obstacles que l'administration active rencontre nécessairement dans les intérêts ou les droits particuliers et qui font naître le *contentieux* administratif, nous divisons le Droit administratif en trois parties qui regardent :

1° L'administration générale (ou celle de l'État) ;

2° L'administration locale (ou celle des départements, des arrondissements, des cantons et des communes) ;

3° La justice administrative.

Mais cette division qui embrasse le Droit administratif dans toute son étendue ne pénètre pas assez au fond des choses. La vraie méthode n'est pas arbitraire, elle est nécessaire : et pour en compléter l'application dans le Droit administratif il faut arriver jusqu'aux lois les plus intimes de la société.

La société est organisée pour vivre et remplir ses

destinées providentielles : vivre , c'est se *conserver* ; vivre , c'est se *développer* pour atteindre le but de sa destination naturelle ; la *conservation* et le *progrès* , telle est donc la loi fondamentale de la société civilisée. Or, si l'on pénètre au fond des choses , on voit que l'administration trouve dans ces besoins sociaux de conservation et de progrès le principe même de son action , de ses devoirs de protection générale , et que toutes ses institutions sont subordonnées à cette loi sociale et souveraine. — C'est aussi la source où doit se puiser le second principe de méthode applicable à un cours d'administration : toutes les lois , toutes les dispositions qui forment le Droit administratif se rapportent naturellement à cette loi fondamentale ; et l'on verra dans ce livre que le Droit administratif , appliqué à l'administration générale de l'État , repose sur ces deux idées , la *conservation* et le *progrès* de la société.

Cette division ne s'est présentée à notre esprit qu'après de longs travaux qui venaient toujours échouer devant le nombre et le désordre des dispositions législatives. Une fois trouvée , elle a de suite aidé notre marche et simplifié le système.

Toutes les lois qui constituent le droit administratif de l'État , des départements , des communes , sont certainement subordonnées à ces deux principes de conservation et de progrès , qui sont les principes mêmes de la vie sociale. Mais le besoin d'ordre et de

méthode dans l'exposition du sujet, n'a pas exigé que nous en fissions l'application, par des subdivisions particulières, aux objets qui concernent l'administration des départements et des communes : nous l'appliquons seulement aux matières si nombreuses qu'embrasse l'administration générale de l'État (1).

Ainsi, en résumé, notre ouvrage se divise en deux livres : DROIT PUBLIC, DROIT ADMINISTRATIF.

Le Droit public doit être considéré sous deux points de vue : le DROIT PUBLIC PHILOSOPHIQUE et le DROIT PUBLIC POSITIF.

Nous le considérons au point de vue philosophique dans un CHAPITRE PRÉLIMINAIRE ;

Et au point de vue positif, dans TROIS CHAPITRES qui contiennent :

Le DROIT CONSTITUTIONNEL ;

Le DROIT PUBLIC ECCLÉSIASTIQUE ;

Le DROIT INTERNATIONAL.

Nous divisons le DROIT ADMINISTRATIF en trois parties :

ADMINISTRATION GÉNÉRALE DE L'ÉTAT ;

ADMINISTRATION LOCALE ;

JUSTICE ADMINISTRATIVE.

Et enfin, quant à l'administration générale, nous considérons le Droit administratif :

(1) Voir en tête du livre II, DROIT ADMINISTRATIF, le chapitre intitulé : *Matière et plan du Droit administratif.*

1° Dans ses rapports avec la CONSERVATION de la société ;

2° Dans ses rapports avec le PROGRÈS et le BUT de la société.

Tel est l'ensemble des pensées et du plan qui nous ont dirigé dans la composition de ce livre, dont la première publication remonte à dix années. Une Révolution a passé sur la France, depuis notre seconde édition : elle a emporté plusieurs des institutions analysées dans la partie du Droit public ; elle a substitué une république démocratique à une monarchie représentative ; elle a changé les formes gouvernementales, mais elle s'est arrêtée devant nos grands principes d'administration. La mobilité dont les institutions politiques sont frappées dans notre pays n'a pas atteint nos institutions administratives, et en a fait ressortir, au contraire, la force et la stabilité. L'administration, malgré la tourmente révolutionnaire, a contribué grandement, par l'excellence de son organisation, au salut du pays. Sans doute elle n'a pas atteint la dernière limite des perfectionnements, et nos Assemblées législatives ne doivent pas la regarder dans toutes ses parties comme l'arche sainte. Des abus et des excès de centralisation sont signalés à juste titre ; des vices d'organisation et de procédure existent au premier degré des tribunaux administratifs ; des attributions précises devront donner aux conseils cantonaux, de création nouvelle, une vie qui a manqué aux anciens conseils

d'arrondissement ; l'enseignement des lois administratives et de l'économie politique recevra dans les Facultés ou dans les autres établissements d'enseignement supérieur un développement nécessaire, au point de vue de la science et de l'application ; des conditions d'aptitude, de concours, de noviciat administratif et des garanties légales d'avancement devront ouvrir la carrière de l'administration aux jeunes citoyens et assurer l'avenir des hommes capables qui se consacreront au service du pays ; des institutions de bienfaisance ou d'*assistance publique*, d'encouragement, de prévoyance, de retraite, viendront nécessairement compléter l'organisation actuelle de la charité sociale et seconder le cours inépuisable de la charité privée : mais toutes ces améliorations qui entreront dans nos lois organiques, seront un développement et non une révolution dans notre Droit administratif. Ses grands principes, puisés dans l'ordre rationnel et la nature des choses, sont désormais éprouvés par l'expérience, et ils doivent être inviolablement respectés, parce qu'ils représentent les conquêtes administratives de 1789 sur les institutions confuses du passé, — le génie organisateur du Consulat créant l'unité administrative sur les débris de l'anarchie révolutionnaire, — et les progrès de la société française du XIX^e siècle vers l'union nécessaire du pouvoir et de la liberté.

LIVRE PREMIER.

DROIT PUBLIC.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE.

DROIT PUBLIC PHILOSOPHIQUE, ou DROIT POLITIQUE (1).

SOMMAIRE.

- § 1. — Origine de la société.
 - § 2. — Souveraineté du peuple.
 - § 3. — Commentaire sur la définition des lois de Montesquieu.
 - § 4. — Résultats philosophiques appliqués à la théorie du droit politique.
 - § 5. — Notion du droit public positif ; division en trois branches.
-

§ 1^{er}. — ORIGINE DE LA SOCIÉTÉ.

Le droit, dans le sens universel, c'est la raison appliquée aux rapports naturels, politiques et civils de l'homme et de la société.

(1) On peut consulter :

- 1° Le *Traité des lois*, de DOMAT, en tête de ses *Lois civiles*.
- 2° Le livre I^{er} de l'*Esprit des lois*, de MONTESQUIEU.
- 3° L'ouvrage de PORTALIS, sur l'*Usage et l'abus de l'esprit philosophique*.
- 4° Le *Discours préliminaire* sur le projet du Code civil, par PORTALIS.
- 5° Les éléments du *Droit politique* par M. MACAREL, conseiller d'État.
- 6° L'*Introduction philosophique* au cours de législation pénale, par M. ORTOLAN, professeur à la Faculté de droit de Paris, 1839.

Considéré dans chacun de nous, le droit, c'est la liberté de l'homme dans ses rapports avec la loi du devoir.

L'homme et la société sont inséparables. L'homme n'existe comme être physique, intellectuel et moral que dans la société. Comme être physique, il ne vit et ne se soutient que par les soins des père et mère ou de la famille, ce qui constitue la première société; comme être moral et intellectuel, il ne vit et ne se développe que par l'éducation de la famille et de la société. L'action du droit s'exerce par suite de ce lien naturel et indissoluble entre l'homme et la société. Hors de la société humaine, il n'y a pas de rapports possibles, et là où il n'y aurait pas de rapports possibles, il n'y aurait ni droits ni devoirs. L'état de nature, confondu avec l'idée d'isolement absolu et opposé à l'état de société, détruit toute application de la notion du droit, et détruit l'homme lui-même, qui, d'après ses conditions d'existence matérielle et spirituelle, ne peut vivre qu'en société, et qui, d'après l'histoire, ce grand témoin de l'humanité, n'a jamais vécu que dans la société de famille, de tribu, de peuple. Ainsi le droit, et même ce

7° Les *Essais de philosophie du droit*, par M. OUDOT, professeur à la Faculté de Paris (1846).

8° Le *Cours de droit public*, par M. GOUGEON, professeur à la Faculté de Rennes, 1 vol.

9° L'*Introduction à l'Histoire du droit*, et la *Philosophie du droit*, de M. LHERMINIER, 3 vol. in-8°.

10° Les *Principes du droit*, par KANT (traduction de M. TISSOT).

11° La *Philosophie du droit*, par AHRENS (Bruxelles).

12° Les *Lois de l'ordre social*, par M. SCHÜTZENBERGER, professeur de droit administratif à la Faculté de Strasbourg, t. I^{er}, 1849.

qu'on appelle le *droit naturel*, est essentiellement rationnel et social. Né de la raison, il s'applique aux rapports des hommes entre eux et avec la société.

Les publicistes qui se rattachent au système de Th. Hobbes sur l'origine des sociétés, comme Rousseau en France et Bentham en Angleterre, regardent l'homme comme un *être isolé*, ou, s'ils traitent de ses relations avec ses semblables, ce n'est pas en posant la loi de société comme loi naturelle. Ils sont préoccupés d'un *état de nature* distinct même de celui des peuplades sauvages. La société semble un accident de l'humanité, la condition sociale un état arbitraire qui pouvait ne pas être et qui n'a d'autre but que l'*utilité*. Ils ne voient pas que la vie humaine ne pouvant se développer sous ses rapports physiques, intellectuels et moraux, que dans le sein de la société, la société est vraiment l'*état naturel* de l'homme. — Mais, en adoptant le système fondamental de Hobbes sur l'origine des sociétés, ils lui demandent des conclusions entièrement opposées.

Hobbes, dans son livre du *citoyen*, fondait sur les effets de la convention primitive le pouvoir d'un seul; Rousseau fondait sur le contrat social la souveraineté absolue de tous : en partant du même point, l'état de nature antérieur à toute société, le premier voulait arriver au despotisme, le second à la liberté. Le publiciste anglais du temps de Charles II avait été plus grand logicien en cette matière que le philosophe du XVIII^e siècle. — En effet, il voyait l'état de guerre individuelle dans l'état de nature, et il admettait la domination de la force comme le vrai et légitime résultat de l'associa-

tion humaine. — A ses yeux la force de tous, résumée et régularisée dans la puissance d'un seul, valait mieux que le combat perpétuel des individus, l'anarchie de l'état primitif. La société, même sous le joug du despotisme, était donc, en ce sens, un progrès, une conquête *utile* sur l'état de nature. — Mais c'était le même principe, la force, que le philosophe anglais voyait dans les deux situations, et il ne tirait de ce principe matérialiste qu'une seule conclusion sociale, la légitimité du *Pouvoir* représenté par la force dominante, et celle de l'*État* absorbant tout droit individuel.

J.-J. Rousseau, spiritualiste dans son traité de l'éducation, voulait aussi sans doute, en philosophe spiritualiste, appuyer la liberté politique sur une base immuable par son traité du *Contrat social*, publié en même temps que l'*Émile*, en 1762. Mais en suivant la doctrine de Hobbes, il tombait dans une double inconséquence; car, premièrement, adversaire déclaré du matérialisme d'Helvétius, il partait d'un principe matérialiste pour arriver à une conclusion de liberté; or le matérialisme, comme principe, tue la liberté; et, secondement, il faisait reposer la liberté sociale sur une fiction qui se réalisait, en dernière analyse, par les seules idées de la force et du nombre. Le principe de Hobbes, adopté par Rousseau, est si profondément ennemi de la condition humaine, que même en voulant arriver par lui à la souveraineté du peuple comme doctrine et garantie de liberté politique, on arrive à une doctrine d'oppression et de tyrannie brutale : « Un peuple est toujours le » maître, dit J.-J. Rousseau, de changer ses lois, même » les meilleures; car s'il lui plaît de se faire mal à lui-

» même, qui est-ce qui a le droit de l'en empêcher (1) ? »
 — C'est donc la force de la volonté populaire, la force de tous, qui est mise à la place du droit et du devoir tant de l'homme que de la société. Le despotisme, que Hobbes a placé dans la main du Roi, est placé par Rousseau dans la main du Peuple; l'État absorbe encore tout droit individuel et l'homme tout entier; c'est le résultat auquel arrivent aussi les doctrines contemporaines sur le Socialisme; et cela vient de la fausse doctrine qui rapporte l'origine de la société à un état fictif, à une convention arbitraire, au lieu de la chercher dans la nature même de l'homme.

§ 2. — SOUVERAINETÉ DU PEUPLE (2).

La société emporte nécessairement avec elle l'idée de *souveraineté*, de *pouvoir*. Mais la souveraineté des rois, des corps aristocratiques ou du peuple, considérée comme absolue, conduirait logiquement à la négation de toute vérité, de toute justice, et à la destruction de toute société. Par cela même qu'elle ne reconnaît aucune limite, aucune barrière, et qu'elle se proclamerait *absolue*, la justice et la vérité n'auraient aucun droit sur elle (3) : or, une souveraineté, indépendante de l'idée de justice, n'est autre chose que l'empire de la force ; mais

(1) *Contrat social*, liv. II, ch. 12.

(2) *V. Principes de politique* applicables à tous les gouvernements représentatifs, par BENJAMIN-CONSTANT, conseiller d'État (1815).

De la Souveraineté du peuple et des principes du gouvernement républicain moderne, par M. ORTOLAN, professeur à la Faculté de droit, 1848.

(3) *Sic volo, sic jubeo, sit pro ratione voluntas*. Juv.

la force n'est pas un droit; séparée de l'idée du droit, elle n'est qu'un effet purement physique. Vainement tout un peuple se réunirait pour décréter qu'en toute occasion l'homme peut tuer son semblable ou le dépouiller de sa propriété, que l'existence et les droits de la nation sont livrés, sans réserve, au pouvoir d'un prince, comme l'a fait, en 1660, le peuple du Danemark (1) : ces absurdes décrets n'anéantiraient pas plus les principes de la morale et de la société que le décret portant *que la partie est plus grande que le tout* n'anéantirait la vérité rationnelle que le tout est plus grand que l'une de ses parties. Il est une loi qui s'élève au-dessus du délire des passions et de l'aberration des hommes : « La violence et la vérité » ne peuvent rien l'une sur l'autre, a dit Pascal ; tous » les efforts de la violence ne peuvent affaiblir la vérité. » — La violence n'a qu'un cours borné par l'ordre de » Dieu, au lieu que la vérité subsiste éternellement » comme Dieu même (2). » — Ce n'est donc pas à des volontés mobiles, que tout altère et change, que peut appartenir la souveraineté absolue. Elle appartient à ce qui est immuable et nécessaire, à la raison, à la vérité, à Dieu (3). C'est la souveraineté du droit et du devoir qui détrône la souveraineté de la force, et qui réproouve le despotisme de tous comme le despotisme d'un seul.

Si l'on se reporte en esprit vers une époque antérieure

(1) Ce qui peut excuser le peuple danois, c'est qu'il voulait se soustraire à l'oppression de l'aristocratie en se livrant à un roi absolu ; il aimait mieux le despotisme à une tête que le despotisme à cent têtes.

(2) *Lettres provinciales*, 18^e lettre.

(3) La formule est : Il ne faut pas mettre l'*absolu* dans la *volonté*, mais dans la *raison*.

à un mode d'organisation sociale, trouvera-t-on dans l'agrégation une souveraineté *absolue*? — Non. — Il y aura une sorte de souveraineté à laquelle participeront tous les membres de la réunion, en raison surtout de leur capacité intellectuelle; et cette souveraineté primitive aura pour objet de constituer l'agrégation en corps social; elle s'exercera sur le mode d'organisation à adopter; elle aura la puissance de créer des formes, des autorités, des institutions, des garanties: ainsi firent les Anglais qui s'exilèrent de la terre natale pour vivre en Amérique sous un gouvernement créé par eux. Mais une telle création ne sera même légitime en son principe et durable en ses effets que si l'organisation peut s'approprier et à la nature de l'homme et au développement actuel et futur de ses facultés. Cette souveraineté, qui s'est exercée quelquefois près du berceau des nations, n'est qu'une souveraineté *relative*: c'est le pouvoir constituant. Ce pouvoir, qui réside dans le sein de toute nation, qui s'exerce à de rares et grandes époques, pour créer ou modifier les constitutions nationales, ce pouvoir disparaît devant son œuvre, pour laisser l'action sociale aux pouvoirs constitués. La souveraineté nationale, proclamée par la Constitution de 1791 et par celle de 1848 comme appartenant à l'*universalité des citoyens français*, est la source des pouvoirs politiques; mais elle est tout à fait distincte de la souveraineté du peuple, qui s'exercerait immédiatement et sans délégation. La souveraineté nationale s'identifie avec l'idée de l'indépendance d'un peuple qui s'appartient à lui-même, qui ne reconnaît, dans l'ordre moral, d'autre souverain que Dieu, et, dans l'ordre poli-

tique, d'autre supérieur que la loi constitutionnelle et les pouvoirs déterminés par la Constitution.

Ces pouvoirs, dont l'exercice a lieu suivant la Constitution, ne peuvent être complètement assimilés à la souveraineté primitive : ils sont subordonnés à la Constitution et ils ne peuvent la changer.

Ils ne sont pas le pouvoir constituant qui s'exerce dans des cas de révision légalement prévus, et bien moins encore celui qui s'exerce à l'origine des sociétés, se réveille au moment des révolutions politiques ou des crises sociales, et manifeste la souveraineté nationale sous les formes imposées par la nécessité impérieuse des événements. A ce pouvoir extraordinaire, qui apparaît dans la tourmente, on ne peut assigner de règles. Son exercice est un fait, un événement social qu'on apprécie par l'idée morale du droit et du devoir, qui seule peut absoudre dans son origine le mouvement révolutionnaire. Mais la puissance révolutionnaire, fait passager auquel viennent s'unir trop souvent les plus mauvaises passions, ne doit pas être érigée en dogme politique; et l'on ne peut l'associer, dans la théorie, au dogme de la souveraineté nationale, principe des pouvoirs organisés, qu'autant que le fait révolutionnaire a reçu la ratification de la nation, régulièrement consultée et représentée. Les nations ont, à de grandes époques, une spontanéité d'intelligence et de volonté qui éclate par des révolutions vraiment nationales, et celles-ci n'ont pas besoin d'être ratifiées : qui oserait dire, par exemple, que la spontanéité des révolutions de 1688 et de 1789 n'est pas

un fait providentiel qui se justifie par lui-même ? mais il est des faits qui précèdent quelquefois la volonté nationale et renversent des gouvernements : pour ceux-là, qui ne sont pas le produit d'une volonté générale et spontanée, il faut l'assentiment d'une volonté réfléchie, il faut la sanction de la Représentation nationale. C'est la distance qui sépare, dans l'intelligence de l'homme et des peuples, la spontanéité de la réflexion, et, dans notre histoire nationale, la Révolution de 1789 et celle de 1848 : la nation tout entière et spontanément voulait celle de 89 ; la nation, surprise par celle de 1848, a eu besoin d'y donner son assentiment réfléchi par les représentants de sa volonté.

Dans l'ordre normal des États constitutionnels ou républicains les pouvoirs qui existent sont des pouvoirs constitués, soumis à la loi et au contrôle national, mais indépendants et maîtres de leur action dans la sphère légale qui leur est tracée. La souveraineté, qui réside ordinairement à l'état passif dans l'universalité des citoyens, anime ces pouvoirs constitués par le principe de *délégation* ; et la souveraineté nationale, dont le principe inaliénable et imprescriptible repose au sein du peuple tout entier, devient dans l'État qui la représente activement une souveraineté secondaire et déléguée. C'est la différence fondamentale qui existait entre la Constitution de 1791, qui organisait la souveraineté déléguée, et la Constitution du 24 juin 1793, qui voulait l'organiser sans délégation et qui appelait toutes les Communes de France à *voter sur les lois* (1) !

(1) Voir à cet égard le 2^e volume de l'*Histoire du droit français* que j'ai publiée en 1838, p. 280.

La Constitution de 1848 a suivi la doctrine de 1789 sur la souveraineté nationale et la souveraineté déléguée.

Elle porte : « La souveraineté réside dans l'universalité des citoyens français.

» Elle est inaliénable et imprescriptible.

» Aucun individu, aucune fraction du peuple ne peut s'en attribuer l'exercice.

» Le Peuple Français délègue le *Pouvoir législatif* à une assemblée unique.

» Le Peuple Français délègue le *Pouvoir exécutif* à un citoyen qui reçoit le titre de président de la République.

» La *Justice* est rendue gratuitement au nom du Peuple Français (1). »

Si la société entraîne avec elle les idées distinctes de *Souveraineté* et de *Pouvoir*, sans lesquelles il n'y aurait pas d'ordre et de société possibles, la souveraineté et le pouvoir impliquent aussi nécessairement l'idée de Loi.

Qu'est-ce que la Loi? — La justesse de la définition dépend du point de vue sous lequel on envisage le sujet. Nous sommes ici placé sous le point de vue philosophique, sous celui que Montesquieu se proposait en inscrivant sa définition des lois en tête de son immortel monument. — Tâchons donc de bien comprendre ce qui a été souvent méconnu par des hommes éminents, depuis Voltaire jusqu'à Toullier, qui n'avaient voulu, ni l'un ni l'autre, accepter les conditions du problème telles que Montesquieu se les était imposées (2).

(1) Constitution de 1848, art. 1^{er}, 20, 43, 81.

(2) VOLTAIRE, *Remarques sur Montesquieu*. — TOULLIER, *Droit civil français*, t. I^{er}, *Prolégomènes*.

§ 3. — COMMENTAIRE SUR LA DÉFINITION DES LOIS
DE MONTESQUIEU.

« Les lois, dans la signification la plus étendue, sont LES RAPPORTS NÉCESSAIRES QUI DÉRIVENT DE LA NATURE DES CHOSES. »

Telles sont les premières lignes du livre de l'*Esprit des lois*, qui ont été si vivement critiquées par les philosophes et les jurisconsultes.

Montesquieu, ayant médité vingt ans sur les institutions des peuples, s'élève à toute la hauteur de la raison humaine, aux rapports de justice et d'équité antérieurs aux lois positives et indépendants des lois politiques ou civiles. Sa sphère n'a pas d'autres bornes que celles de la nature physique et de la nature morale. Il prend le terme de *lois* dans sa plus vaste acception; il voit dans les lois primitives et indépendantes de la puissance humaine « les rapports qui dérivent de la nature des choses. » Pour connaître ces lois, il faut donc étudier d'abord la *nature des choses*, expression philosophique qui embrasse tout ce qui existe, et par conséquent l'*homme*. Or, les choses ne sont pas isolées dans le monde; elles se tiennent, elles s'enchaînent; elles ont donc *des rapports* entre elles. Mais ces rapports dérivent de leur existence, de leur nature, et partant ils sont pour elles des rapports *nécessaires*. La difficulté, à l'égard de l'homme, est de connaître et cette nature des choses et les rapports qui en dérivent. C'est l'attribut du génie de se placer fortement au centre des choses et des faits, afin d'en saisir les rapports encore inconnus;

et pour apprécier la pensée de Montesquieu sur les lois en général, il ne faut pas mêler aux rapports, qui résultent immédiatement de la nature des choses, ceux de convention qui pourraient être ou ne pas être, qui sont contingents et arbitraires. Il faut se placer sous le même point de vue que lui, et considérer la *nature des êtres*, pure de tout mélange. — Cela posé, la vérité et la fécondité de la définition frappent l'esprit. En effet, si les choses ont des rapports entre elles et des rapports nécessaires résultant immédiatement de leur nature, elles ont des *lois nécessaires* auxquelles elles sont inévitablement soumises, puisqu'elles ne peuvent *dépouiller ni changer leur nature*. En interrogeant la matière, Newton a compris que les corps s'attiraient les uns les autres; et cette découverte lui a dévoilé le mécanisme de l'univers. Entre les différents corps qui se meuvent dans l'espace avec une si admirable régularité, il y a des rapports qui dérivent de leur masse et déterminent leur action réciproque. Ces rapports, nécessaires parce qu'ils dérivent de la nature des choses créées, sont des lois immuables, les lois de l'*attraction*, qui régissent l'univers et maintiennent son harmonie.

Or, s'il y a des relations nécessaires entre les choses inanimées, il doit y en avoir aussi entre les êtres animés. Par cela seul qu'ils existent, ils ont entre eux et avec les objets extérieurs des rapports qui sont aussi les lois de leur existence. Toutes les lois physiques qui gouvernent l'homme sont autant de rapports qui dérivent de sa nature et de celle des choses. Par exemple, les rapports qui existent entre son organisation et l'atmosphère qui l'enveloppe, sont d'une telle nécessité

que, si on le suppose privé d'air ou plongé dans une atmosphère tout à fait corrompue, il mourra *nécessairement*. La nature établit donc entre les êtres des rapports qui sont pour eux les lois de leur existence, et des lois tellement nécessaires, que l'œuvre de la nature est détruite si ces lois sont violées.

Mais l'homme n'est pas seulement un être physique, un être matériel soumis aux lois de l'attraction et de la respiration : il a une nature libre et intelligente, il est une puissance animée qui a conscience d'elle-même, qui réagit sciemment et volontairement contre le monde extérieur, qui étudie cet univers, et puis s'élance hors de ses limites, cherche à s'abreuver aux sources de la vérité, remonte nécessairement à la notion d'une *cause suprême*, principe de toutes les autres, et reçoit avec la notion du vrai celle du juste, celle du droit et du devoir. — Si les rapports dérivant de sa nature morale sont continuellement violés, l'homme ne sera plus lui-même ; il sera encore un être matériel, il pourra vivre physiquement, mais il sera dégradé de sa dignité naturelle, destitué de sa nature morale et intelligente. — Ainsi (et c'est là un exemple qui reparaitra plus tard comme principe fondamental), tous les hommes sont naturellement *libres* ; ils sont égaux par conséquent sous le rapport de la liberté ; ils ont un droit égal à l'exercice de leur liberté. Mais, pour exercer légitimement son droit, il faut que l'homme respecte le droit de ses semblables. — Le droit des autres étant égal au sien, il n'a pas de *droit* contre *leur droit* (1). — Le devoir de

(1) C'est la célèbre expression de BOSSUET (5^e *avertissement aux protes-*

respecter la liberté d'autrui est donc inhérent au droit d'exercer notre liberté personnelle. Ce droit et ce devoir sont corrélatifs ; il y a entre eux un rapport nécessaire qui dérive de notre nature, puisque Dieu nous a créés des êtres libres ; et ce rapport, *moralement nécessaire*, est pour les hommes une loi qu'ils ne peuvent méconnaître sans cesser d'être eux-mêmes ; si ce rapport est constamment violé, il n'y a plus d'hommes libres : il y a des oppresseurs et des opprimés.

De notre nature morale comme de notre nature physique dérivent donc des rapports nécessaires qui sont pour nous des lois. Mais il faut évidemment distinguer quant à la nécessité de ces rapports : de la nature physique dérivent des rapports *physiquement* nécessaires, et la nécessité physique est irrésistible et fatale : de notre nature morale dérivent des rapports *moralement* nécessaires ; or ces derniers ne sont pas irrésistibles : nous pouvons volontairement les violer, puisque nous sommes des êtres libres ; mais, au milieu des infractions, ils restent les seuls rapports légitimes ; au milieu des actes de puissance ou de tyrannie qui usurpent le nom de lois, ils constituent *notre véritable loi* ; celle à laquelle nous *devons* obéir, celle qui unit l'homme à Dieu.

La pensée de Montesquieu n'est donc pas une vaine généralité. Aussi, quand il vient à caractériser les lois politiques et civiles, il dit : « La loi, en général, est la *raison humaine*, en tant qu'elle gouverne tous les

tants), répétée à la tribune nationale par ROYER-COLLARD, dans la discussion sur la loi du sacrilège.

» peuples de la terre; et les lois politiques et civiles de
 » chaque nation ne doivent être que les *cas particuliers*
 » où s'applique cette *raison humaine*. »

Concluons, et disons d'après Montesquieu :

Les lois, considérées dans leur essence, dans leur nature immuable et antérieure aux lois écrites, sont les rapports qui dérivent de Dieu et de la nature de l'homme et des choses. Ainsi disait Cicéron avec les stoïciens, dans son traité *De legibus* : la loi c'est la raison suprême et la nature des êtres, *lex ratio summa insita in natura... lex naturæ vis* (1).

Donc, en considérant les lois sociales conformément à leur essence et à leur but légitime, il faut dire, suivant le principe de Montesquieu : Les lois *doivent* être l'expression des rapports politiques et civils qui dérivent de la nature de l'homme et de la société.

Étudier la nature des choses comme principe des lois, considérer les lois sociales dans leur *essence* et conformément à *leur but légitime*, c'est l'objet de la philosophie du droit; et à une époque de civilisation comme la nôtre, où les lois positives se rapprochent de plus en plus des lois rationnelles, la philosophie du droit se lie nécessairement à la science du droit (2).

Le Droit public doit avoir pour base ce principe philosophique de *la nature des choses*, c'est-à-dire la nature

(1) Cic., *De leg.*, V, VI. Ce traité est celui dans lequel Cicéron s'est le plus inspiré de la philosophie stoïcienne. Voir l'introduction et les notes de M. Ch. de RÉMUSAT, dans les œuvres de Cicéron, édit. de M. V. LECLERC, in-8°, t. XXVIII.

(2) *Dig.*, I, I, § 1. *Veram philosophiam, non simulatam affectantes*, disait ULPYEN des jurisconsultes Romains.

de l'homme et de la société, et leurs rapports moralement nécessaires.

La connaissance de l'homme et de la société considérés dans leur nature et leurs rapports, c'est une vaste partie de la science philosophique; mais nous ne rappellerons ici que des résultats en les appliquant à la théorie du droit politique(1).

§ 4. — RÉSULTATS PHILOSOPHIQUES APPLIQUÉS A LA THÉORIE DU DROIT POLITIQUE.

I. Considéré en lui-même, l'homme est un être sensible, libre et intelligent; il est *moral*, parce qu'il est libre; *religieux*, parce qu'il est intelligent. Sensibilité, liberté, intelligence et foi, sont les éléments qui se trouvent réunis dans l'homme; mais il en est un surtout qui le constitue spécialement. — L'élément qui constitue l'homme proprement dit, *le moi* humain, c'est la *volonté* qui s'identifie avec la *liberté*. Par le sentiment intime de sa volonté, l'homme *se pose*, s'individualise dans *le moi*; l'homme, selon une expression célèbre, est un *tout qui s'isole et qui VEUT* (2) : en

(1) Pour suivre la philosophie du XIX^e siècle dans son point de départ et ses développements, voir ROYER-COLLARD, *Fragments*, dans l'édition française des *Esquisses de philosophie morale* par DUGALD STEWART. — LAROMIGUIÈRE, *Leçons de philosophie*, 2 vol. — MAINE-DE-BIRAN, *Rapports du physique et du moral*, 1 vol., 1834. Et de plus, son article *Leibnitz*, dans la Biographie de Michaud. — DE BONALD, *Recherches philosophiques sur les premiers objets des connaissances morales*, 2 vol., 1818. — M. V. COUSIN, *Fragments philosophiques*, 2 vol. — La préface contient l'ensemble des idées de l'auteur sur la psychologie.

(2) C'est l'expression traduite du système de J.-G. FICHTE. Voir l'*Histoire de la philosophie de Tennemann*, traduction par M. COUSIN, t. II, p. 264.

d'autres termes, l'homme s'individualise par la conscience qu'il a de lui-même, de sa volonté, de sa pensée : *je pense, donc je suis* ; — et *le moi* est l'âme ou le centre actif et spirituel auquel se rapportent toutes les impressions et toutes les idées.

L'homme ne se donne pas *les passions*, il les éprouve et les subit ; il est devant elles dans un état passif, ou il les combat par son activité intérieure. — L'homme ne crée pas les *idées*, la vérité, objet de son intelligence ; il aperçoit les idées, il les trouve, il les combine ; l'intelligence ne *fait* pas la vérité ; elle n'en est pas la source ; elle n'est qu'une faculté de connaître la vérité qui n'est ni dépendante ni individuelle, et qui a les grands caractères d'indépendance, d'universalité, d'immutabilité. — Mais si l'homme ne crée ni les passions ni les idées, l'homme produit les actes de sa volonté, il les crée : il *VEUT*. Les actes de sa volonté, de sa liberté lui appartiennent intimement ; il veut, il agit par sa propre force, par sa force libre.

L'homme est donc vraiment une puissance libre et spirituelle, placée entre la sensibilité organique et l'intelligence, autrement dit entre les *passions* et la *raison*. Pour conserver les rapports moralement nécessaires qui dérivent de sa double nature matérielle et spirituelle, pour obéir à la loi naturelle ou divine, l'homme, par sa liberté, doit être supérieur aux passions et subordonné à la raison.

Considéré à la fois en lui-même et dans sa condition de vie extérieure, l'homme est un être *individuel* et so-

cial; et de plus il est susceptible de progrès ou perfectible dans ses deux conditions d'individu et de membre de la société humaine. — Ainsi l'homme, qui, sous un premier rapport, est un être sensible, libre et moral, intelligent et religieux, est, sous un autre rapport, un être individuel, social et perfectible.

Voilà les résultats pour l'homme. — Voyons les résultats quant à la société.

II. La société n'est pas un état arbitraire et contingent formé par une convention, où chaque individu aurait figuré comme *souverain*, selon le système de J.-J. Rousseau : convention qui aurait constitué dans l'association la souveraineté du peuple, comme toujours présente et toujours maîtresse de ressaisir son exercice, en vertu d'une volonté qui, par sa nature, serait inaliénable (1). La société est l'état naturel et nécessaire de l'homme, et ne peut subsister sans ordre; il faut donc repousser la doctrine du *Contrat social* qui constitue l'indépendance complète, la liberté illimitée de l'individu, et ne garder de la souveraineté du peuple, doctrine si fautive quand elle est absolue, que le principe de la souveraineté nationale, comme source de tous les pouvoirs organisés par la Constitution. — La société étant l'état naturel et nécessaire de l'homme, elle a des principes

(1) C'est le principe sur lequel repose le *Contrat social* de J.-J. Rousseau. Voir les chap. I^{er}, VII, XV. C'est aussi le principe sur lequel la Constitution du 24 juin 1793 avait fondé la disposition de l'art. 35, qui avait donné à chaque portion du peuple, qui croyait à l'injustice de l'autorité, le droit d'insurrection *comme le plus sacré des droits et le plus indispensable des devoirs*.

naturels, nécessaires, immuables. Ces principes se rapportent à deux idées fondamentales : l'idée de la *société* en soi ; — l'idée des *hommes* qui la composent.

Le premier principe qui tient à l'existence, à l'idée même de la société, à sa possibilité, c'est la nécessité du *pouvoir*. Montesquieu l'a dit, et le bon sens le dit plus haut que l'auteur de l'*Esprit des lois* : « Une société ne saurait subsister sans un gouvernement. » — On ne peut comprendre une société depuis l'existence de famille et de tribu, jusqu'à celle de nation, sans l'existence d'un pouvoir quelconque ; car l'idée d'ordre est inhérente à celle de société, et l'ordre suppose un pouvoir qui empêche ou réprime le désordre. La notion du pouvoir est aussi nécessaire dans la science politique que la notion de cause dans la science philosophique.

Le second principe, qui tient aux hommes mêmes qui composent la société, c'est que la société doit se rapporter, dans son organisation et ses lois, à la *nature humaine* : la société n'existe que pour l'homme, elle doit être conforme à la nature de l'homme. — Pour poser les lois fondamentales d'une bonne organisation sociale, il a donc fallu reconnaître les éléments, les lois de la nature humaine. Les principes de l'organisation politique doivent se rapporter aux conditions constitutives de l'homme lui-même. Le meilleur gouvernement est celui qui réfléchit avec le plus de vérité l'homme et l'état social dans leurs conditions naturelles.

Il faut donc voir d'abord l'homme dans la société

avec sa qualité d'*être individuel* ; nous le verrons ensuite avec sa qualité d'*être social*.

III. Nous l'avons dit : c'est la liberté qui constitue l'homme ; le moi , dans chacun de nous , exprime le sentiment intérieur d'un être qui s'appartient à lui-même ; l'homme a conscience de cette liberté qui *veut*, qui est *lui*. Or l'homme est égal à l'homme par son principe de liberté ; le moi , dans chacun de nous , est égal au moi ; la liberté est égale à elle-même , selon l'expression des philosophes ; la véritable égalité a sa racine dans notre nature libre. Nous ne recevons pas tous les mêmes impressions , nous n'éprouvons pas tous les mêmes passions , ou nous les éprouvons à des degrés bien différents : en un mot , nous ne sommes pas égaux en sensibilité. D'un autre côté , nous n'avons pas tous la même intelligence , la même capacité : la capacité varie d'un homme à un autre d'une manière presque incommensurable ; mais nous pouvons tous *également* prononcer le moi humain , nous avons tous *également* le sentiment du moi , de la liberté intérieure ; nous sommes donc *égaux* dans notre *liberté*, c'est-à-dire dans le principe constitutif de notre être : c'est là , c'est dans la liberté que se trouve l'égalité de notre nature , et c'est de la liberté que vient aussi l'égalité de notre droit dans la société.

Chaque homme , portant en lui le principe constitutif de son être , la liberté , a droit au développement de son principe naturel , à l'exercice de sa liberté. L'action de la liberté est le droit de chacun ; la liberté est le principe de *nos droits individuels* ; tous les droits in-

dividuels, que l'organisation sociale devra garantir, se rattachent à ce principe, depuis la liberté de la personne physique jusqu'à la liberté de la pensée et de la conscience.

Mais si, dans la liberté de l'homme, nous puissions ainsi :

1° Le principe de l'égalité,

2° Le principe des droits individuels,

Nous y puissions, en troisième lieu, un principe non moins important, celui du *devoir individuel*.

La liberté étant le droit de chacun, et ce droit étant égal pour tous les hommes, il en résulte pour chacun de nous le devoir de respecter la liberté d'autrui, comme nous l'avons dit plus haut.

Le devoir de respecter la liberté d'autrui est corrélatif au droit d'exercer notre liberté propre. Le *droit* et le *devoir* individuels sont donc également sacrés pour l'homme; ils dérivent de la même source, la liberté humaine.

Voilà pour l'homme considéré dans sa qualité d'être individuel.

IV. Examinons ce qui sera par rapport à l'homme considéré comme *être social*, comme citoyen.

La société ne peut exister sans un pouvoir: elle ne peut exister légitimement sans un pouvoir conforme à la nature de l'homme libre et raisonnable. Le pouvoir, à l'image de l'homme, doit revêtir le double caractère de liberté et de raison: l'action libre du pouvoir doit s'étendre jusqu'à la limite posée par la loi de raison et de justice.

Le pouvoir, élément nécessaire dans la société, a pour objet normal de conserver la société et de la diriger vers son but ; son œuvre est donc essentiellement une œuvre d'intelligence, de capacité.

Or, si l'homme est égal à l'homme dans sa liberté constitutive, l'homme n'est pas égal à l'homme, comme nous l'avons vu, dans sa capacité, dans son intelligence. Si les hommes ont des droits égaux à l'exercice de leur liberté individuelle, parce qu'ils sont tous naturellement libres, les hommes n'étant pas égaux entre eux en capacité, n'ont pas naturellement des droits égaux à l'exercice de toutes les fonctions sociales. La notion des droits individuels et naturels est fondée sur la liberté : la notion des droits politiques est fondée sur la capacité. Les hommes, comme individus, ont droit à une parfaite égalité pour l'exercice de leur liberté individuelle et civile, jusqu'aux limites de la loi. Mais l'homme, comme être social, n'a pas droit à l'égalité absolue dans l'exercice du pouvoir et des droits politiques. Le principe de l'égalité civile, dans le premier cas, est fondé sur l'égalité dans la liberté naturelle de l'homme ; le principe de l'inégalité politique, dans le deuxième cas, est fondé sur l'inégalité dans la capacité naturelle de l'homme.

Une loi constitutionnelle, qui mettra une différence fondamentale entre les droits individuels, naturels ou civils, et les droits politiques en vertu desquels les citoyens peuvent participer aux pouvoirs sociaux, sera donc conforme à notre nature ; elle sera l'expression vraie de rapports différents qui tiennent à notre nature d'être libres et intelligents : là se retrouvera la pensée de Montesquieu, qui rattache le principe fondamental

des lois aux rapports nécessaires dérivant de la nature des choses.

L'organisation politique des Chartes constitutionnelles de 1814 et de 1830 était fondée :

Sur l'égalité des droits naturels qui tiennent à la liberté ;

Sur l'inégalité des droits politiques et des fonctions sociales qui tiennent à la capacité.

La Constitution de 1848 semble d'abord s'être mise en opposition avec cette distinction par l'établissement du suffrage direct et universel ; mais ce n'est qu'une apparence. La Constitution a seulement aboli la condition du *cens* pour les électeurs et les éligibles ; elle a laissé subsister les conditions d'âge, de vingt et un ans pour les uns et de vingt-cinq ans pour les autres ; elle a exigé pour tous la condition qu'ils *jouiraient de leurs droits civils et politiques* ; et pour les éligibles, qu'ils ne seraient pas dans des positions jugées incompatibles avec la qualité de Représentant [art. 25, 26 et 27]. — Elle a, sous un rapport, donné plus d'expansion au droit d'élire et d'être élu que les Constitutions de 1814 et de 1830 ; mais elle n'a pas effacé la distinction qui existait naturellement entre les droits individuels et les droits politiques. L'élection qu'elle a placée à la base d'un grand nombre de fonctions est même une garantie générale ou une présomption de capacité.

La philosophie du Droit public français n'a donc pas, après la Révolution de février, à modifier sa doctrine sur la distinction essentielle entre le principe des droits individuels et le principe des droits politiques.

Le but naturel de la Constitution, en 1848 comme en 1830, est toujours d'établir des garanties publiques :

1° Afin que tous les droits naturels et civils fondés sur la liberté de l'individu soient également respectés dans tous et par tous ;

2° Afin que les droits politiques et les fonctions sociales soient exercés par les membres de la société qui sont généralement présumés avoir la capacité nécessaire.

Ainsi, la liberté individuelle, la liberté de religion, la liberté de publier ses opinions, la liberté et l'inviolabilité de la propriété privée, sont autant de droits individuels qui doivent être et qui sont garantis par la Constitution en faveur de chacun de nous, dans la limite naturelle de notre liberté, moralement soumise à la loi de justice et de raison. L'égalité sociale est ici le corollaire et la réalisation de l'égalité naturelle.

Ainsi, la jouissance des droits politiques qui nous font participer soit à la formation, soit à l'exercice des pouvoirs sociaux, comme les droits qui tiennent aux qualités d'électeurs et d'éligibles, de représentants, de jurés, de conseillers départementaux et municipaux, est soumise à des conditions qui tendent à garantir la capacité des citoyens ; l'inégalité sociale est ici encore le corollaire de l'inégalité naturelle. Les conditions exigées ont pour objet de conférer ces droits et ces fonctions politiques à ceux des membres de la société qui, pris en masse, ont l'intelligence et la capacité nécessaires pour les exercer. Toutes les conditions sont des présomptions légales de capacité. Plus les conditions de la présomption légale s'abaissent, plus la Constitution est démocratique. La démocratie toucherait

à ses dernières limites si elle confondait complètement la capacité avec la liberté : mais elle ne pourrait sans danger, pour l'existence même de la société civilisée, arriver à ce point où les deux éléments se confondent, que si la lumière croissait en proportion des droits attribués à la liberté. Il faut, dans l'intérêt public, que le droit, dans chacun de nous, s'appuie sur le sentiment éclairé du devoir. A cette condition seule, l'organisation constitutionnelle fondée sur le suffrage universel et direct est en rapport avec la nature de l'homme considéré comme être individuel et social.

V. Nous avons dit (page 67) que la société devait se rapporter dans son organisation et ses lois à la nature humaine. La société organisée doit donc représenter l'homme dans ses éléments constitutifs : elle doit avoir des formes corrélatives aux conditions qui constituent l'homme en lui-même. — Nous n'entrerons pas ici dans des détails d'application qui appartiennent au Droit constitutionnel ; nous voulons offrir seulement un aperçu propre à vérifier les principes philosophiques.

Voyons si l'organisation générale des pouvoirs, dans le gouvernement représentatif de la France républicaine, est fidèle au principe posé.

Notre organisation politique comprend les pouvoirs législatif, exécutif, judiciaire, religieux ; et par cela même elle a des pouvoirs qui correspondent aux conditions élémentaires de l'homme. Le pouvoir législatif représente l'intelligence, la raison de l'homme ; le pouvoir exécutif représente la volonté active, la puissance d'action ; le pouvoir judiciaire représente la volonté su-

périeure aux passions ; le pouvoir spirituel ou religieux représente la foi, disposition spéciale et indestructible de l'intelligence humaine.

L'organisation politique est donc vraiment faite à l'image de l'homme, être individuel et social, puissance libre, susceptible de passion et capable de raison.

L'homme, comme nous l'avons dit, a une qualité de plus qui s'étend aux autres éléments : il est perfectible. Il faut savoir encore si la perfectibilité humaine et sociale est représentée dans la constitution politique.

Elle y est représentée par trois principes de notre Droit public : le principe de l'élection ou de l'intervention de la société ; le principe de l'enseignement public et privé ; le principe de la liberté de la presse.

Le principe de l'élection est appliqué successivement à la formation de l'Assemblée nationale et à la nomination du chef de l'État, c'est-à-dire au pouvoir législatif et au pouvoir exécutif qui représentent au plus haut degré la délibération et l'action ; il est appliqué aussi à la formation des conseils généraux des départements qui ont droit d'exprimer des vœux sur des objets d'intérêt général : or l'élection est un mobile propre à faire pénétrer le progrès des idées dans l'organisation politique et à introduire le vœu public, les inspirations de la conscience nationale, les idées acquises, dans les faits sociaux et dans les lois de tout ordre.

En second lieu, l'enseignement public et la liberté d'enseignement, dans leur généreuse émulation pour l'éducation morale et intellectuelle des jeunes générations, sont un puissant moyen de communiquer directement à l'esprit de la jeunesse les idées, les résultats

scientifiques, et par conséquent de lier, à tous les degrés de l'instruction, le progrès des individus au progrès des connaissances humaines.

En troisième lieu, la liberté de la presse, vue dans sa plus haute mission, n'est pas seulement une garantie contre les abus du pouvoir; elle est aussi une puissance capable de faire passer dans les esprits, dans les mœurs, dans les lois, dans les actes du gouvernement, les idées salutaires qui ont pu être conçues par des intelligences élevées; et, par conséquent, la liberté de la presse est encore un moyen de lier le progrès social au progrès individuel.

Et comme, en définitive, toutes les idées sont accessibles, par le droit de pétition et par les autres instruments de publicité, au pouvoir qui représente l'intelligence de la société, et que la Constitution permet la révision totale ou partielle de ses dispositions (art. 111), il s'ensuit que le pouvoir, éclairé par les lumières individuelles et générales, peut améliorer l'organisation, la législation et appliquer, dans l'intérêt public, les résultats de la science et de l'expérience.

Ainsi donc, l'homme individuel et social, l'homme né libre, intelligent, religieux, perfectible, l'homme tout entier peut vivre et respirer librement dans l'organisation constitutionnelle de la France! — Les droits de la liberté, de la raison, de la foi, de la perfectibilité, sont garantis par le concours effectif de toutes les puissances de la société, qui ont pour objet d'assurer l'exercice des droits, l'accomplissement des devoirs, et d'unir dans une alliance féconde l'homme et la société, en

protégeant leur condition actuelle, et en développant leurs éléments de progrès.

Tels sont les résultats de la philosophie appliquée au droit public : la philosophie du droit fonde ainsi la science du droit politique sur une base immuable : premièrement, la nature de l'homme et de la société ; secondement, les rapports moralement nécessaires qui dérivent de cette nature.

§ 5. — NOTION DU DROIT PUBLIC POSITIF ; DIVISION EN TROIS BRANCHES.

Nous avons donné la notion du Droit public philosophique : elle contient la base de tous les gouvernements libres ; et nous avons marqué son rapport général avec le Gouvernement de la France.

Le Droit public positif s'applique à un État particulier. C'est celui qui détermine spécialement les principes d'un Gouvernement constitué, les droits et les devoirs des citoyens garantis ou établis par la Constitution, l'organisation et les attributions des pouvoirs publics, ainsi que leurs rapports généraux soit à l'intérieur soit à l'extérieur de l'État. Cette notion est renfermée sous la formule plus concise du Droit romain : *Publicum jus est quod ad statum rei romanæ spectat*.

Nous suivrons dans notre exposition les diverses parties de la définition qui embrasse : le *Droit public constitutionnel*, le *Droit public ecclésiastique* et le *Droit public international*, lesquels formeront la matière des trois chapitres suivants.

CHAPITRE I^{er}.

DROIT CONSTITUTIONNEL FRANÇAIS.

SOMMAIRE.

- SECTION I^{re}. — Nature et principe du Gouvernement français après les révolutions de 1830 et de 1848.
- SECTION II. — Principes déclarés par le préambule de la Constitution de 1848.
- SECTION III. — Droits individuels.
- SECTION IV. — Droits politiques; qualité de citoyen.
- SECTION V. — Organisation et attributions des pouvoirs publics.
-

SECTION I^{re}.

NATURE ET PRINCIPE DU GOUVERNEMENT FRANÇAIS APRÈS LES RÉVOLUTIONS DE 1830 ET DE 1848 (1).

Montesquieu a distingué entre la *nature* du gouvernement et son *principe*. « Il y a cette différence, dit-il, » entre la nature du gouvernement et son principe, que » sa nature est ce qui le fait être tel, et son principe ce

(1) On peut consulter :

- 1° Le *Cours de politique constitutionnelle*, par BENJAMIN-CONSTANT, 4 vol., 1819;
- 2° Les *Constitutions de la nation françaises*, par LANJUNAIS, t. II de ses œuvres complètes en 4 vol., 1832;
- 3° Le *Régime constitutionnel*, par M. HELLO, conseiller à la Cour de cassation, 2 vol.;
- 4° Le *Cours d'histoire du droit politique et constitutionnel*, de M. ORTOLAN, 1 vol., 1831;
- 5° Le *Traité de la prérogative royale en France et en Angleterre*, par M. LORIEUX, de Nantes, 1840;
- 6° La *Démocratie en Amérique*, par M. A. de TOCQUEVILLE, 4 vol., 1848;

» qui le fait agir. L'une est sa structure particulière, » et l'autre les passions humaines qui le font mouvoir. »

En appliquant à notre Droit constitutionnel une distinction que l'auteur de l'*Esprit des lois* nous a donnée comme la pensée créatrice de son ouvrage, on doit se demander quelle est la *nature* du Gouvernement en France, et quel est son *principe*.

Sa nature? — Elle n'était, avant 1848, ni purement monarchique, ni purement aristocratique, ni purement démocratique. Elle était formée par l'alliance de la royauté, de l'aristocratie, de la démocratie; mais cette alliance supposait nécessairement que chacun de ces éléments s'était dégagé de ce qu'il peut avoir de dangereux et d'excessif quand il est isolé; que chacun n'avait mis dans l'association que ses avantages naturels, ses qualités vitales. Ainsi la royauté, dans sa situation nouvelle, cessait d'être menaçante, de tendre au pouvoir absolu; elle revêtait le caractère d'un pouvoir actif et modérateur. — Ainsi, l'aristocratie n'était plus une puissance purement nobiliaire et territoriale. L'élément matériel de l'ancienne aristocratie a été brisé et dispersé par la révolution de 89: la loi civile et politique de l'égalité des partages, si profondément enracinée dans nos nouvelles mœurs, rend sa recomposition impossible dans l'avenir. La richesse territoriale, l'antiquité des souvenirs et des noms de famille ne se suffisent plus à elles-mêmes; il faut qu'elles s'ennoblissent

7° Le *Commentaire sur la Constitution des États-Unis*, par J. STORY, traduit par M. ODENT, 2 vol., 1845;

8° *La Constitution de la République française*, accompagnée de notes sommaires, explication du texte, par M. DUPIN, représentant du peuple (président de l'Assemblée nationale), in-18, 1849.

de l'éclat du mérite personnel, des grands services, des grands talents : c'était la seule aristocratie possible en France ; et cette aristocratie contemporaine, concentrée dans un pouvoir constitué, avait pour mission spéciale, dans l'ensemble des pouvoirs sociaux, d'assurer la stabilité de l'État..... Ainsi encore, la démocratie française, prenant une part active au mouvement politique par l'exercice de certains droits attachés à des conditions extensibles de capacité, devait unir les citoyens par les liens de l'intérêt commun, répandre la vie et l'activité dans les membres du corps social, et opposer une barrière permanente aux envahissements du pouvoir, sans déchaîner sur lui la violence des masses. — L'alliance de ces trois éléments, la royauté, l'aristocratie moderne, la démocratie, et leur combinaison pour la garantie de l'ordre et du but social, telle était donc, avant la Révolution de février, la *nature* du gouvernement représentatif.

Quel était son *principe*, c'est-à-dire le mobile qui devait le faire agir, la vertu ou la passion humaine qui devait le faire mouvoir ? Question grave, car « les lois, dit Montesquieu, ne doivent pas être moins relatives au principe de chaque gouvernement qu'à sa nature. »

La vertu nationale de la France, c'est l'amour de la liberté publique et civile joint à la passion généreuse, mais quelquefois aveugle, de l'égalité. Ce sentiment de liberté et d'égalité devait être, dans une juste mesure, le principe d'action du gouvernement représentatif, surtout après 1830. Il devait agir et réagir sans cesse de la

société sur le pouvoir, du pouvoir sur les citoyens; il devait se manifester dans le gouvernement par un respect sincère pour la liberté et l'égalité des droits, et par des garanties d'ordre fondées sur la loi sociale de conservation et de progrès. L'histoire impartiale ne dira pas que le Gouvernement de 1830 ait perdu de vue son principe d'action; mais elle dira, sans doute, que dans les garanties d'ordre auxquelles il devait s'attacher, il a trop fait prévaloir le principe de conservation et de résistance sur celui de développement et de progrès.

Aujourd'hui, et par l'effet de la Révolution de février, la nature du gouvernement est changée; nous avons la forme républicaine, et la Constitution a déclaré que la république nouvelle était *démocratique*. Est-ce à dire que la condition de la société française ait changé en France depuis la Révolution de février? est-ce à dire que la révolution radicale qui s'est opérée dans la nature et la forme du gouvernement s'étende à l'ordre social comme à l'ordre politique? — est-ce à dire que la *démocratie absolue* soit l'état réel de notre société? Non. La destinée de la France a été fixée par la Révolution de 1789, par la législation civile du Consulat, par le cours naturel de la société dans la première moitié du XIX^e siècle. — La Révolution de 89, dont nous sommes issus et dont l'esprit vit en nous, contenait en elle tous les grands principes de l'ordre moral, religieux et social. Le Code civil a consacré et organisé les principes naturels de la famille, de la propriété, de l'hérédité. Une révolution radicale qui pénétrerait dans cette société ainsi régénérée, depuis moins de soixante ans, serait le

renversement de ce qui est ; c'est-à-dire, dans l'ordre religieux, la négation des rapports de Dieu avec la société et des hommes avec Dieu, que représente la sainteté du culte ; dans l'ordre moral, le mépris de la loi chrétienne sous le masque d'une fraternité jalouse ; et dans l'ordre civil, si heureusement reconstitué par le code Napoléon, l'abolition de la famille et de la propriété !

Quant à l'idée de *démocratie absolue*, elle serait contraire aux éléments véritables de la démocratie qui fait le fond de notre société. La démocratie absolue ne réfléchit pas la situation vraie d'un pays comme la France, où les conditions de la vie intellectuelle, morale et sociale sont si différentes. Il y a des riches et des pauvres (*et il y en aura toujours*, dit l'Évangile) ; il y a des intelligences élevées et des esprits médiocres ou ignorants ; il y a des sphères d'activité où la vie morale est nécessairement plus abondante et plus forte que dans des conditions inférieures ; il y a des hommes, et c'est le plus grand nombre heureusement, qui aspirent au développement régulier et paisible de la vie humaine ; il y a des caractères inquiets et turbulents, pour lesquels l'agitation est un besoin et le repos un supplice. La démocratie française est donc très-variée dans ses éléments, lesquels, formés à travers une civilisation de quatorze siècles, ne peuvent s'identifier et porter une empreinte uniforme, comme dans une société d'origine toute moderne (4). — La République nouvelle est dite avec raison démocratique, puis-

(4) Voir l'ouvrage de M. Guizot sur la Démocratie, et l'article que j'ai publié sur la philosophie du droit considérée dans ses rapports avec la Révolution de 1848 (*Revue de droit français et étranger*, 1849, p. 1 et suiv., 1843).

qu'elle a fondé sur le suffrage direct et universel l'élection de l'assemblée nationale et la nomination du chef de l'État. Là, dans ce grand concours de la nation pour délèguer les pouvoirs législatif et exécutif, tous les éléments de la démocratie se confondent, parce qu'il ne s'agit que de choisir des hommes que la nation entière ou les citoyens des départements sont censés connaître par leur vie publique : or le peuple abandonné à lui-même est admirable, disait Montesquieu, dans le choix des personnes. — Mais en dehors de ce grand acte national, la démocratie doit retrouver la diversité de ses éléments ; et les formes organiques devront s'approprier à ces diversités, qui sont les réalités mêmes de la vie nationale. Ainsi, par exemple, la Constitution déclare que les juges sont nommés par le président de la République et sont *nommés à vie* [85-87]. Voilà donc un pouvoir important, le pouvoir judiciaire, qui ne sort pas de l'élection par le suffrage universel ; et une classe de fonctionnaires qui résiste par son inamovibilité, dans l'intérêt des justiciables, à la mobilité électorale imprimée à d'autres corps de l'État. De même, la liberté de l'enseignement est proclamée par la constitution ; mais les citoyens ne pourront enseigner qu'en justifiant de certaines *conditions de capacité et de moralité* [27]. Voilà donc encore une restriction constitutionnelle, contraire au dogme de la démocratie absolue. On pourrait multiplier les exemples. Ceux-là suffisent pour établir que, dans l'esprit de la Constitution de 1848, la démocratie est acceptée selon les conditions naturelles que lui ont faites dans la société française la révolution de 89, le consulat, l'empire, la restauration, la révolution de

juillet ; qu'elle n'est point méconnue dans la variété de ses éléments et qu'elle n'est violentée ni par le dogme menteur de cette absolue démocratie que la constitution du 24 juin 1793 avait voulu organiser, ni par la tyrannie de cette égalité absolue qui a laissé des traces si funèbres dans l'histoire de 93 et de l'an II.

Les éléments de la société française et leur influence légitime étant ainsi constatés, la nature du gouvernement né de la révolution de 1848 ne peut laisser aucun doute dans les esprits : c'est, selon les termes de l'article 2 de la Déclaration constitutionnelle, une *République démocratique, une et indivisible*.

Quel sera son *principe* d'action ?

Montesquieu assigne pour principes aux anciens gouvernements et à ceux de son temps, savoir : Au gouvernement démocratique, l'amour de l'égalité ; au gouvernement aristocratique, la modération ; à la monarchie, l'honneur ; au despotisme, la crainte : et quand il se place en présence du gouvernement représentatif de l'Angleterre, il lui faut un mobile de plus : « Il y a une nation dans le monde, dit-il, qui a pour objet direct de sa constitution *la liberté politique*. » — La France, placée sous un gouvernement démocratique, au sortir de la monarchie représentative, ne peut pas avoir uniquement pour principe d'action le mobile politique du gouvernement anglais. Sa Constitution devait avoir pour but de garantir tous les résultats donnés par la révolution de 89, qui a porté sur le droit naturel des personnes et des propriétés, comme sur les bases et l'exercice de la souveraineté ; elle devait assurer la li-

berté civile fondée sur l'égalité, non moins que la liberté politique : ce n'est donc pas seulement l'amour de la liberté politique que l'on peut assigner comme principe à notre gouvernement. L'amour de la liberté politique, de l'égalité civile et le sentiment de la fraternité chrétienne agissent à la fois et profondément au sein de la nation française; et c'est ce principe vital de la société qui doit naturellement pénétrer dans les lois et dans l'action des pouvoirs. La Constitution de 1848 l'a dit, au surplus, expressément : La République française a pour principes la LIBERTÉ, l'ÉGALITÉ, la FRATERNITÉ (IV).

Et ce principe d'action est tellement lié aux destinées de la France moderne et à l'existence d'un gouvernement libre, que s'il venait à se pervertir, à se dissoudre, si l'amour de la liberté publique, de l'égalité civile, si le vrai sentiment de la fraternité chrétienne s'éteignait ou se corrompait dans les cœurs, le gouvernement représentatif ou républicain ne serait plus qu'une forme vaine, qu'un impuissant simulacre, qui disparaîtrait bientôt dans l'anarchie ou le despotisme : là se justifierait cette autre maxime, puisée par Montesquieu dans l'histoire des nations, que les gouvernements périssent par la corruption de leur principe.

La *nature* et le *principe* du gouvernement en France étant reconnus, interrogeons la Constitution nationale dans l'ensemble de ses dispositions.

SECTION II.

PRINCIPES DÉCLARÉS PAR LE PRÉAMBULE DE LA CONSTITUTION
DE 1848.

La science politique a commencé par l'étude du droit naturel, par la recherche des droits et des devoirs de l'homme, des droits et devoirs de la société, avant de s'occuper des formes de l'État. L'école de Grotius et des philosophes du *droit naturel*, qui a posé les principes des droits de l'homme et du citoyen, a précédé celle de Montesquieu, qui, le premier, dans le chapitre de *l'Esprit des lois* sur la constitution d'Angleterre, a enseigné le jeu et la puissance des formes politiques chez les peuples modernes (1).

Les Constitutions de 1791, de 1793, de l'an III, avaient suivi ce procédé de la science et portaient en tête une Déclaration de droits et de devoirs. — La Charte de 1814 avait, sur la source des prérogatives du roi qui l'*octroyait*, une déclaration qui fut supprimée en 1830 comme contraire aux droits qui appartiennent essentiellement au peuple français. — La Charte de 1830 était sans préface de ce genre, mais elle commençait l'énoncé du *Droit public des Français* par les deux idées fondamentales d'égalité et de liberté qui constituent le principe de 1789. — La récente Constitution de l'empire d'Al-

(1) *Esprit des lois*, liv. II, chap. 5. — Pour les peuples de l'antiquité, Aristote avait fait aussi une œuvre de génie. (Voir la *Politique* d'Aristote dans la belle traduction de M. BARTHÉLEMY SAINT-HILAIRE, (2^e édit. 1849.)

lemagne, qui a été conçue à Francfort sous l'influence des idées philosophiques, mais qui n'a pu parvenir, comme forme d'organisation politique, à un état viable, a décrété une série de cinquante-neuf articles préliminaires, intitulée *Droits fondamentaux allemands*, que les peuples ont accueillie comme l'expression des idées de justice et d'égalité qui reposent dans la conscience publique (1).

La Constitution française de 1848 a un préambule ; elle a imité en cela, bien qu'avec moins de précision, la Constitution des États-Unis ; mais l'Assemblée nationale n'a pas voulu faire une de ces déclarations solennelles des droits et des devoirs de l'homme et du citoyen, dont la pensée avait effrayé Mirabeau en 1789. Et c'est, en effet, une tâche effrayante pour les esprits les plus fermes qu'une déclaration explicite de droits et de devoirs à placer sous l'inviolabilité d'une constitution. Une déclaration de ce genre est une formule de droit philosophique et social : or, comme formule philosophique, elle doit être vraie et complète en elle-même ; et comme déclaration de droit naturel et social, elle doit être appropriée à l'état de la société, aux résultats donnés par la théorie et la pratique du droit. — Devant une telle difficulté on conçoit les hésitations de l'orateur politique qui, après avoir prononcé la parole symbolique de notre première révolution, « le Droit est le souverain du monde, » n'osait lui marquer sa limite ; et l'on ne peut qu'approuver la décision de l'Assemblée constituante de 1848, qui a écarté tous les projets de déclaration explicite

(1) Voir la traduction des Droits fondamentaux, par M. BERGSON, docteur en droit, dans la *Revue de droit français et étranger*, 1849, p. 574 et suiv.

pour se borner à un préambule où respire surtout une pensée de grandeur nationale et de haute moralité.

Une pensée de grandeur nationale, car l'Assemblée constituante déclare que la France, en adoptant la forme républicaine, « s'est proposé pour but de marcher plus librement dans la voie du progrès et de la civilisation. »

Une pensée de haute moralité, car l'Assemblée constituante, qui proclame son œuvre EN PRÉSENCE DE DIEU ET AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS, déclare que la RÉPUBLIQUE « RECONNAIT DES DROITS ET DES DEVOIRS ANTÉRIEURS ET SUPÉRIEURS AUX LOIS POSITIVES. » C'est un principe explicite de philosophie du droit, qui manquait à la déclaration de 1789, et qui protège les droits et les devoirs de l'ordre moral, social et religieux contre les fausses maximes sur la souveraineté absolue du peuple.

Les autres dispositions du Préambule ont pour objet principal (1) :

De rappeler, pour les raffermir contre des attaques insensées, les bases mêmes de l'ordre social : la famille, la propriété, l'ordre public ;

De montrer le lien du droit et du devoir : 1° entre la nation française et les autres peuples, par le respect mutuel des nationalités ; 2° entre les citoyens et la République par la réciprocité des devoirs qui les obligent dans l'ordre moral et social.

Un principe commun unit les devoirs des citoyens et ceux de la société :

(1) V. Préambule, art. IV, V, VI, VII, VIII.

« Les citoyens, dit l'art. VII, doivent concourir au bien-être commun en s'entr'aidant *fraternellement* les uns les autres. » — « La République, dit l'art. VIII, doit, par une *assistance fraternelle*, assurer l'existence des citoyens nécessiteux. » Ainsi l'idée de fraternité chrétienne, déjà proclamée comme principe par l'article IV du Préambule, est l'idée dominante des devoirs du citoyen et de la société. — « L'esprit de la révolution, disait Mirabeau » en 1790, trouve sa sanction dans les principes mêmes » et les éléments du christianisme. — L'Évangile et la » liberté sont les bases inséparables de la vraie législa- » tion et le fondement éternel de l'état le plus parfait du » genre humain. » La révolution de 1848, plus encore que celle de 89, a invoqué le nom de la fraternité humaine : puisse le rayon divin pénétrer dans tous les cœurs et descendre dans les institutions ! c'est sa lumière évangélique qui peut faire la gloire et la force de la révolution nouvelle, en s'unissant au principe non moins sacré de la famille et de la propriété.

Dans ce dernier principe, rappelé par la Constitution comme la base de la société [IV], se trouve la limite qui sépare la vraie doctrine, c'est-à-dire la charité chrétienne appliquée à la société politique, de la fausse doctrine du *socialisme*, qui conduit fatalement au *communisme*, à l'anéantissement de la propriété, de la famille, et par conséquent à la destruction de la société elle-même.

Cette fausse doctrine, qui cherche à séduire au dehors les faibles par l'appât d'une égalité mensongère et impossible, s'est produite dans la discussion du préambule de la constitution sous le nom de DROIT AU TRAVAIL ;

et la discussion a fourni matière à un volume entier sous ce titre (1). — Qu'est-ce donc que le droit au travail? — Si c'était le droit de travailler, la liberté du travail, le droit de profiter des fruits de son travail, ce serait un droit incontestable et reconnu par le bon sens de tous, le droit à l'occasion duquel Turgot, dans le préambule de l'édit de 1778, sur la suppression des jureurs, a écrit ces belles paroles : « Dieu, en donnant » à l'homme des besoins, en lui rendant nécessaire la » ressource du travail, a fait *du droit de travailler* la propriété de tout homme, et cette propriété est la première, la plus sacrée et la plus imprescriptible de toutes. » Ce droit naturel et inviolable, la Constitution de 1848 le reconnaît dans les dispositions IV, VII et VIII de son préambule, et surtout dans l'article 13 du texte constitutionnel, qui garantit aux citoyens la liberté du travail et de l'industrie. Mais le droit au travail, dans la doctrine socialiste, ce n'est pas la liberté du travail et le droit de disposer de ses fruits ; c'est l'obligation stricte et rigoureuse pour la société, nonobstant la limite de ses ressources, de fournir du travail à tous ceux qui en demandent et selon leur aptitude individuelle. C'est un droit supérieur au droit de la propriété elle-même ; car si l'État n'a pas de ressources suffisantes, il sera obligé de faire un appel à la propriété, de la grever, de la surcharger d'impôts, de lui infliger l'*impôt progressif* pour répondre aux demandes de travail et de salaire. Le droit

(1) *Le Droit au travail à l'Assemblée nationale*, recueil complet avec une introduction et des notes, par M. JOSEPH GARNIER (1848). Voir notamment dans ce recueil les discours de MM. THIERS et DUFAURE, l'un au point de vue de l'économie sociale, l'autre au point de vue du droit.

au travail, en ce sens, est le droit à la propriété d'autrui; et un organe du socialisme l'a caractérisé d'une manière ineffaçable en disant à des membres de la Constituante : *Si vous me passez le droit au travail, je vous cède le droit de propriété* (1). Admettre le droit au travail, c'est en effet renoncer au droit de propriété : si l'on reconnaît ce nouveau *droit* (comme l'a dit M. Dufaure à la tribune), il faut accorder une *action* contre l'État, la commune ou l'individu ; car il n'y a pas de véritable droit sans action. — Et ce droit, avec son action nécessaire, est évidemment le droit contre la propriété de l'État, des communes, des individus, le droit dont le dernier terme est la destruction de la propriété individuelle.

C'est là ce que voulait le socialisme, c'est ce que n'a pas voulu la Constitution, et la question a été résolue par la distinction profonde qui existe entre un *droit* pour l'individu et un *devoir* de la part de la société. Est-ce au nom du droit que le christianisme, comme l'a éloquentement rappelé un orateur politique (2), a brisé les fers de l'esclave, relevé la femme humiliée, régénéré la famille et appelé l'humanité à une ère nouvelle de grandeur et de civilisation ? Est-ce au nom du *droit*, qui divise et isole quelquefois les individus ? Nullement. C'est au nom du *devoir*, qui unit, qui élève par la loi morale et sanctifie la société. Proclamer aujourd'hui et réaliser les devoirs moraux de la société, c'est lui faire faire un nouveau pas dans la carrière de la civilisation et de la fraternité chrétienne. La République, selon le langage

(1) Voir Introduction de M. GARNIER, p. XII, où se trouvent ces mots de M. PROUDHON, alors représentant du peuple.

(2) M. DUFAURE, même Recueil, p. 271.

de la Constitution, « *doit par une assistance fraternelle,* » assurer l'existence des citoyens nécessiteux, soit en » leur procurant du travail dans les limites de ses res- » sources, soit en donnant, à défaut de la famille, des » secours à ceux qui sont hors d'état de travailler. » Mais c'est pour elle un devoir de charité, d'assistance et d'humanité, un devoir de l'ordre moral et religieux. Ce n'est pas une obligation étroite, absolue, fondée sur la stricte justice, qui puisse jamais donner au pauvre le droit de dire à la société : *du travail ou la mort!* — Cette idée du devoir, proposée par la Commission à l'unanimité, a fini par rallier presque tous les esprits dans l'Assemblée nationale : c'est elle qui associe aux principes politiques de la Constitution toute la grandeur de la loi morale.

La Constitution se divise en douze chapitres (1) :

- I. De la souveraineté.
- II. Des droits des citoyens garantis par la Constitution.
- III. Des pouvoirs publics.
- IV. Du pouvoir législatif.
- V. Du pouvoir exécutif.
- VI. Du conseil d'État.
- VII. De l'administration intérieure.
- VIII. Du pouvoir judiciaire.
- IX. De la force publique.
- X. Dispositions particulières.
- XI. De la révision de la Constitution.
- XII. Dispositions transitoires.

(1) Voir le texte de la Constitution, appendice I.

Nous ne nous proposons pas de suivre cette distribution de matières qui enveloppent le **Droit constitutionnel** et administratif.

Déjà nous avons traité de la **Souveraineté** dans le chapitre du **Droit public** philosophique et rappelé les principes posés à ce sujet par la **Constitution**.

Nous comprendrons dans les **Sections** suivantes :

- 1° les droits individuels ;
- 2° les droits politiques ;
- 3° l'organisation des pouvoirs publics et leurs attributions.

A cette division se rattachent toutes les dispositions et institutions de **Droit constitutionnel**.

SECTION III.

DROITS INDIVIDUELS.

La notion des droits individuels est fondée sur la liberté. — Les droits individuels sont ceux qui appartiennent à tout Français considéré comme homme libre : nous disons à *tout Français*, parce que nous traitons des droits reconnus par notre constitution nationale. — La liberté, comme on l'a vu dans le droit public philosophique, est l'élément qui caractérise l'homme, celui dans lequel l'homme se sent vivre et qui devient dans la société le principe de ses droits naturels et civils. Les droits que nous appelons *individuels* sont fondés sur la liberté et l'égalité de notre nature et sur les droits que nous avons tous à l'exercice de notre liberté dans les limites de la raison et de la loi. Ils diffèrent des droits politiques en ce que ceux-ci sont fondés non-seulement sur la liberté, mais sur la capacité, et qu'ils appartiennent aux Français considérés non-seulement en qualité d'*hommes libres*, mais en qualité de *citoyens*.

Sans vouloir nous attacher longtemps à suivre la notion des droits individuels dans l'histoire de la science et des constitutions politiques, nous devons donner ici cependant quelques indications nécessaires.

Au XVI^e siècle, le jurisconsulte DONEAU, le digne rival de CUIJAS, reprochait aux jurisconsultes romains d'avoir négligé les droits personnels. — Dans chacun de nous, disait-il, il est des droits inhérents à la personne et qui nous appartiennent essentiellement, *in*

persona cujusque id nostrum est quod tribuitur personæ; quod cuique ita tribuitur ut is id habeat in sese; et il cherchait à établir que ces droits sont supérieurs aux autres, parce qu'ils sont vraiment propres à l'homme et qu'ils lui restent lors même que les choses extérieures lui manquent : *etiamsi desint res cœteræ externæ*. Le jurisconsulte réduisait ces droits primordiaux à quatre, savoir : la vie, la sûreté personnelle, la liberté, l'honneur ou réputation : *vita, incolumitas corporis, libertas, existimatio* (1). La notion était parfaitement déterminée, et si l'énumération des droits peut paraître incomplète, elle est cependant très-significative et marque l'esprit hardi du XVI^e siècle. Les deux expressions de *vita* et de *libertas* comportaient, par le droit à la vie et le droit à la liberté, les devoirs sociaux de l'*assistance* et de la *protection* pour toutes les libertés. — Les écrivains qui ont fondé, aux XVII^e et XVIII^e siècles, l'école du droit naturel, GROTIUS, PUFFENDORF, VATTEL, BURLAMAQUI, ont développé les idées générales de liberté, d'égalité, de sociabilité; mais ils ont trop souvent confondu le droit et la morale; trop souvent ils ont méconnu ce principe fécond, rappelé par DOMAT, que le droit naturel ne fait pas une espèce de droit distinct des autres, mais qu'il *se trouve en toutes les parties du droit*, et ils n'ont formulé aucune règle sur les droits individuels. — BLACKSTONE, qui appuyait sa théorie sur la constitution d'Angleterre, a donné une notion bien plus précise : « Les » droits des personnes, considérées dans leur capacité

(1) DONELLUS, *Comm. de jure civ.*, lib. II, c. 8, § 3. Voir aussi la *Chrestomathie* de M. BLONDEAU, p. 151.

» naturelle, sont de deux sortes, dit-il, *absolus* et *relatifs* : *absolus*, parce qu'ils appartiennent en propre et à chaque homme en particulier, purement et simplement considéré comme *individu* ou seule personne particulière; — *relatifs*, parce qu'il les tient de sa qualité de *membre de la société* et qu'ils sont une suite des relations que tous ceux qui la composent ont les uns avec les autres. — Les droits *absolus* des individus sont ceux que les hommes tiennent de leur état primitif, c'est-à-dire de la *nature*, et dont tous les hommes doivent jouir (1). » — Mais en les qualifiant d'*absolus*, Blackstone ne veut pas reconnaître aux individus une *liberté illimitée* : « La liberté civile dont jouissent tous les hommes réunis en société, dit-il, n'est autre chose que la liberté naturelle, *restreinte* ou *limitée* par la loi humaine, pour l'avantage de toute société (2). » Ce sont les mêmes droits, fondés sur le même principe de liberté, que nous qualifions, avec des publicistes modernes, de *droits individuels*, expression qui n'entraîne pas le sens équivoque de *droits absolus* (3).

La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen

(1) BLACKSTONE, *Comment.*, liv. I^{er}, ch. 1, p. 178.

(2) *Idem*, p. 182.

(3) BENJAMIN-CONSTANT, *Cours de politique constitutionnelle* (en 4 vol., 1818), s'est servi de l'expression *droits individuels*; et il en a fait la matière d'une distinction, dans le même sens que celui adopté par nous, t. I^{er}, p. 144 et p. 300.

On peut consulter aussi l'*Essai sur les garanties individuelles*, de M. F. DAUNOU, 1819, 1 vol.

M. BLONDEAU leur donne la qualification de *droits primordiaux*, c'est-à-dire *dérivant de la qualité même de la personne* (*Chrestomathie*, p. 149).

qui précède la constitution de 1791 a renfermé les droits individuels sous la dénomination générale de *droits naturels et imprescriptibles* : « Le but de toute association politique, dit l'article 2, est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la *liberté*, la *propriété*, la *sûreté* et la *résistance à l'oppression*. » — La déclaration et le titre I^{er} de la constitution complètent cette énumération première par les articles où sont reconnues : — l'*égalité devant la loi* [C. 6]; — la *liberté des opinions religieuses* [D. 10]; — la *libre communication des pensées et des opinions* par la parole et par la presse [D. 11]; — la *liberté des citoyens de s'assembler paisiblement et sans armes* [C. tit. I^{er}]; — la *liberté d'adresser aux autorités des pétitions* signées individuellement [C. tit. I^{er}]. — Mais aucun de ces droits n'est proclamé comme une liberté absolue ou illimitée : toujours la restriction par le droit d'autrui, par la loi, par l'ordre public, par les lois de police, est exprimée à côté de la déclaration de liberté (1).

La Constitution du 24 juin 1793, dont les auteurs s'étaient proposé le but impossible d'organiser l'anarchie (2), et à la place de laquelle s'est mis, par décret du 11 octobre 1793, le Gouvernement révolutionnaire, était aussi précédée d'une déclaration de droits où se trouvaient les *droits naturels et imprescriptibles* [art. I^{er}] : mais l'auteur principal de la nouvelle rédaction, Hérault de Séchelles, n'avait pu trouver que deux droits nou-

(1) Voir *Déclaration*, art. 4, 5, 7, 10, 11, 17, Constitution, tit. I^{er}, alin. 3, 5, 6.

(2) Soumise à l'approbation des assemblées primaires, elle n'avait eu que 1,801,918 suffrages, malgré la terreur des Anarchistes.

veaux à ajouter à la nomenclature de l'assemblée constituante, savoir : 1° le *droit égal* pour *chaque citoyen* de concourir à la *formation de la loi* [29], c'est-à-dire le rêve impossible de la démocratie absolue dans une nation de 30 millions d'âmes ; — 2° le droit d'insurrection pour le peuple et pour *chaque portion du peuple* comme le plus sacré des droits et le plus indispensable des devoirs [35] ; — et, pour préparer cet exercice du droit d'insurrection, ou l'appuyer sur le prétexte de la violation des droits du peuple, le *droit de se réunir en sociétés populaires* et la *liberté indéfinie de la presse* [Const., art. 122]. — C'était, au nom des droits de l'homme et du citoyen, le manifeste et le code de la plus audacieuse anarchie.

La constitution du 5 fructidor an III (22 août 1795) répudia les principes des législateurs de 93 et les sanglantes maximes du gouvernement révolutionnaire. Dans les droits fondamentaux, la Déclaration de 1793 avait mis l'*égalité* avant la *liberté* [2] ; la Déclaration de l'an III revint à l'ordre de la Constituante et mit la *liberté* avant l'*égalité*, pour bien faire entendre aux peuples que c'est l'*égalité devant la loi* qui est un droit individuel, ou l'égalité dans la liberté, et non l'égalité des fonctions sociales ou des conditions sociales. De nos jours un représentant du peuple, auteur d'un projet de constitution, publié le 4 mai 1848, le jour même de l'inauguration de l'Assemblée nationale, avait proposé l'ordre adopté en 1793, *égalité, liberté* (1) : mais la Constitution de 1848 a suivi les traditions de la pre-

(1) Projet de Constitution, par M. de LAMENNAIS ; *Préambule* et art. 12.

mière assemblée constituante et rétabli l'ordre conforme au principe vraiment social, *liberté, égalité, fraternité* [pr. IV].

Les droits individuels, reconnus par la Constitution nouvelle, sont compris dans les dispositions qui consacrent :

1° La liberté de la personne, qui ne peut être désormais esclave sur aucune terre française [2, 6];

2° L'inviolabilité du domicile de toute personne habitant le territoire français [2];

3° La liberté de religion [7];

4° La liberté de publier et d'imprimer ses opinions [8];

5° La liberté d'enseignement [9];

6° L'égalité admissibilité aux emplois publics [10];

7° La liberté du travail et de l'industrie [13];

8° La liberté et l'inviolabilité des propriétés [11];

9° Le droit de pétition, de réunion et d'association [8];

10° Le droit à la juridiction des juges naturels.

La nomenclature est riche, comme on le voit, et tous ces droits sont fondés sur la liberté personnelle. La liberté s'identifie avec leur exercice actuel ou avec leur existence, soit nouvelle, comme le droit à la condition d'hommes libres par l'abolition de l'esclavage dans les colonies, soit ancienne, comme le droit de propriété qui, dans son origine, a reposé sur la volonté de s'approprier une chose qui n'appartenait à personne; comme le droit de n'être pas distrait de ses *juges natu-*

rels, sans lequel il n'y aurait pas de liberté possible, et qu'on trouve établi en France dès l'ordonnance de 1357 (1). Au fond de tous ces droits, que nous venons de constater, il y a toujours, sous différentes formes, l'exercice ou la garantie de la *liberté individuelle*.

Aucun d'eux n'est absolu ou illimité; tous subissent dans leur exercice des limites, des restrictions ou des conditions imposées par l'intérêt de la société. Si tous, en effet, appartiennent à l'homme considéré comme *individu*, ils ne peuvent faire cependant que l'homme ne soit pas en même temps un être *individuel et social* : et par conséquent il est conforme à la nature même de l'homme que ces droits ne puissent jamais être illimités ou séparés de l'idée et du but de la société qui ne peut vivre et se développer que par l'ordre. Aussi la Constitution de 1848, comme celle de 1791, met toujours à côté de la liberté ou du droit le principe nécessaire de limitation ou de restriction sociale :

I. La liberté de la personne ou la liberté individuelle est proclamée : c'est l'*habeas corpus* français, comme l'a dit M. Dupin (2); mais toute personne peut être arrêtée ou détenue suivant les prescriptions de la loi [2].

II. Le domicile est inviolable, comme l'avait déjà proclamé la Constitution du 22 frimaire an VIII; mais il sera permis d'y pénétrer selon les formes et dans les cas prévus par la loi [3].

(1) L'ordonnance de 1357 consacra les vœux émis par les premiers États généraux de 1356 convoqués par le dauphin, depuis Charles V.

(2) *Constitution de la République française*, accompagnée de notes sommaires explicatives du texte, par M. DUPIN (1849).

III. Chacun professe librement sa religion et reçoit de l'État, pour l'exercice de son culte, une égale protection; mais l'État n'accorde sa protection qu'en connaissance de cause et pour des cultes *actuellement* reconnus par la loi ou qui *seraient* reconnus à l'avenir [7].

IV. Les citoyens sont libres de manifester leurs pensées par la voie de la presse ou autrement [8]; mais à la charge de remplir des conditions particulières qui tiennent à la différence de la presse ordinaire et de la presse périodique, et de répondre devant le jury des délits qui intéressent le pays ou devant d'autres tribunaux des délits d'injure et de diffamation contre les particuliers [83].

V. L'enseignement est libre; mais la liberté d'enseignement s'exerce selon les conditions de *capacité* et de *moralité* déterminées par les lois et sous la surveillance de l'État [9]. Sous le rapport des conditions de *capacité* et de *moralité*, la liberté d'enseignement se distingue même des autres droits individuels qui sont soumis à des restrictions, et non à des conditions de cette nature. La liberté d'enseigner est tellement liée aux intérêts des familles et de la société que l'on n'a pas pu la considérer purement et simplement comme un droit naturel ou individuel; et la discussion qui a écarté le *droit d'enseigner*, comme droit absolu, pour y substituer la *liberté d'enseignement* soumise à des conditions de capacité, a donné à cette liberté le caractère mixte d'un droit à la fois individuel et social.

VI. Tous les citoyens sont également admissibles aux

emplois publics [10]. Les Chartes de 1814 et de 1830 et la Constitution de 1848, en proclamant cette admissibilité, ont reproduit un article de la Déclaration de 1789 promulgué en haine des anciens privilèges d'Ordres, de rangs et de noblesse. Mais cette égale admissibilité aux emplois civils et militaires ne signifie pas que tout le monde pourra *indistinctement* et de prime abord être magistrat, fonctionnaire, officier d'un haut grade; elle veut dire seulement qu'il n'y aura pas d'obstacle tiré des distinctions de naissance, de classe et de caste; que le mérite, et non les *titres nobiliaires* abolis, du reste, par la Constitution [10], sera l'unique motif de préférence; et cette aptitude générale des Français à être nommés aux fonctions publiques, qui constitue un droit fondé sur le principe de liberté et d'égalité, est dans l'intérêt public soumise à des conditions fixées par les lois.

VII. La liberté du travail et de l'industrie est garantie par la Constitution [13]; mais c'est là un principe général qui subit de grandes restrictions, dans l'intérêt particulier des industriels, par les brevets d'invention et de perfectionnement; dans l'intérêt public, par la prohibition de certaines industries, la fabrication de la poudre, par exemple, et celle de la monnaie, dont le monopole est lié au grand intérêt de la sûreté publique et de la sécurité des transactions.

VIII. Toutes les propriétés sont inviolables [11]; mais néanmoins, s'il s'agit d'une propriété immobilière, l'État peut en exiger le sacrifice pour cause d'utilité

publique, moyennant une indemnité préalable, et la grever de servitudes militaires, ou d'autres servitudes d'intérêt public administratif; — s'il s'agit de propriété littéraire ou industrielle, le droit de transmission aux héritiers est limité ou interdit; — s'il s'agit de propriété des offices, le droit de cession à des tiers est assujéti à des conditions administratives ou prohibitives; — s'il s'agit des rentes sur l'État, la propriété, dans l'intérêt du crédit public, en est déclarée insaisissable.

IX. Les citoyens ont le droit de pétitionner, de s'associer, de s'assembler paisiblement et sans armes [8]; mais l'exercice de ce droit a pour limite les droits ou la liberté d'autrui et la sécurité publique : ainsi les pétitions doivent être signées, et il est interdit de les apporter en personne à la barre de l'Assemblée (1). Les sociétés secrètes sont prohibées; les attroupements sont un délit; les associations pour un objet inoffensif et les réunions publiques sont soumises à des conditions de police générale ou municipale.

X. Enfin, nul ne sera distrait de ses juges naturels; il ne pourra être créé de commissions ou de tribunaux extraordinaires à quelque titre et sous quelque dénomination que ce soit [4] : tel est le principe qui a passé de la Charte de 1830 dans la Constitution de 1848; mais la Constitution avait prévu la possibilité de l'état de siège, et délégué à l'Assemblée législative le droit d'en régler les *effets*; or, d'après la loi rendue en vertu de

(1) Règlement de l'Assemblée nationale, art. 90.

cette délégation, les conseils de guerre peuvent être saisis du jugement d'individus non militaires (1).

Ainsi, il n'est aucun des droits individuels déclarés par la Constitution qui ne soit, dans l'intérêt de la société, l'objet de lois ou de dispositions particulières établies pour en régler l'usage, pour en limiter l'exercice : ces lois réglementaires constituent l'une des parties les plus importantes du Droit administratif. Et ici se montre très-visiblement le lien qui existe entre le Droit constitutionnel et le Droit administratif proprement dit : au Droit constitutionnel appartient la déclaration des *droits individuels* comme déclaration de principes et de droits fondamentaux :—au Droit public ecclésiastique et au Droit administratif appartiennent les lois et les règles qui ont pour but d'assurer l'exercice, de déterminer les formes et les conditions, l'étendue et les limites des droits individuels ; par exemple, les lois sur l'exercice des cultes, sur l'imprimerie et les journaux, sur l'instruction publique et privée, sur les brevets d'invention, sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, sur les associations, l'état de siège, etc., etc., sont des lois et dispositions que nous passerons nécessairement en revue dans l'exposition du Droit public ecclésiastique et du Droit administratif.

Nous avons considéré les droits individuels par rapport aux Français ; mais ces droits, par leur nature, ne sont pas nécessairement limités à la personne des Français ou des naturalisés Français. La liberté de conscience, par exemple, la liberté de la presse non pério-

(1) Loi sur l'état de siège du 9 août 1849, art. 8.

dique, le droit de propriété, la liberté du travail et de l'industrie sont des droits individuels que peuvent exercer les étrangers résidant en France. Toutefois, la liberté individuelle de l'étranger peut subir, dans l'intérêt de la paix publique, de graves restrictions, si l'étranger est réfugié politique, ou fugitif après un crime commis dans son pays. La tranquillité de la France et la morale publique imposent au pouvoir une surveillance nécessaire qui peut s'étendre jusqu'à l'interdiction du territoire. — La liberté individuelle de l'étranger non réfugié, mais non admis à établir son domicile en France, subit aussi une restriction lorsqu'il a contracté une dette ou encouru une condamnation judiciaire envers un Français. La loi permet alors de s'emparer provisoirement de la personne étrangère pour garantir l'acquittement de son obligation, et cette exception tient à la protection que la loi française doit aux intérêts des nationaux (1). — Mais, sous la réserve de ces exceptions nécessaires, les droits que la Constitution reconnaît appartenir aux Français, en général, appartiennent évidemment à l'homme, considéré comme être libre, intelligent, capable de posséder et de transmettre, abstraction faite de son origine nationale.

Il n'en est pas ainsi des droits politiques : ils appartiennent exclusivement aux citoyens français.

(1) Loi du 17 avril 1832, art. 14, 15.

SECTION IV.

DROITS POLITIQUES; QUALITÉ DE CITOYEN.

Les droits politiques ou civiques sont ceux qui appartiennent aux Français considérés comme citoyens. Ils consistent dans la faculté de participer immédiatement ou médiatement, soit à l'établissement, soit à l'exercice de la puissance et des fonctions publiques (1).

Les droits politiques ne reposent pas, comme les droits individuels, sur la liberté; ils reposent sur la capacité. Ils n'appartiennent donc pas à tous les Français, mais à ceux des Français qui remplissent les conditions auxquelles la loi a attaché la présomption de capacité. Ces personnes sont les seules à qui appartienne, en langage juridique, la qualité de Citoyen. Qu'est-ce en effet que le citoyen, à proprement parler, si ce n'est celui qui possède et exerce des droits civiques et politiques au nom de la cité, ou, plus généralement, au nom de la société (2)? Et quels sont les droits exercés au nom de la cité ou de la société, sinon les droits par lesquels les Français concourent à la formation ou à l'exercice soit du pouvoir législatif, soit de tout autre pouvoir public?

I. L'expression de *citoyen français* a eu différentes

(1) Voir le discours du tribun GARY, *Motifs du Code civil*, t. II, p. 59, et 67, et TOULLIER, *Droit civil français*, t. 1^{er}, nos 206 et 254.

(2) La Constitution de l'an VIII disait, art. 6 : « Pour exercer les *droits de cité* dans un arrondissement communal, il faut y avoir acquis domicile » par une année de résidence. » V. *infra*, p. 111.

accepions depuis qu'elle est entrée dans le langage de nos lois politiques et civiles : il convient d'en présenter l'historique, qui tient à l'histoire même de la législation.

C'est la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 qui, la première, a employé cette expression dans son art. 6, et elle l'a employé dans un sens général et synonyme du mot Français : « *Tous les ci-* » *toyens*, dit cet article, étant égaux aux yeux de la loi, » sont également admissibles à toutes les dignités, places » et emplois publics, selon leur capacité et sans autre » distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents. » — La Constitution de 1791 établit l'identité de *Français* et de *Citoyen* de la manière la plus formelle : « Sont *ci-* » *toyens français* ceux qui sont nés en France d'un père » français (1). » Elle n'attache ici à l'idée de citoyen aucun droit civique ou politique : on est appelé Citoyen français parce qu'on est Français. — Mais dans cette qualification générale, l'Assemblée constituante distingue deux classes de citoyens, les citoyens actifs et les citoyens non actifs : « Pour être *citoyen actif*, il faut être » né ou devenu Français, être âgé de vingt-cinq ans » accomplis, être domicilié dans la ville ou dans le can- » ton depuis le temps déterminé par la loi, payer, dans » un lieu quelconque du royaume, une contribution » directe au moins égale à la valeur de trois journées » de travail et en présenter la quittance ; n'être pas dans » un état de domesticité, c'est-à-dire de serviteur à » gage ; être inscrit dans la municipalité de son domicile » au rôle des gardes nationales, avoir prêté le *serment*

(1) Const. de 1791, tit. II, art. 2.

» *civique*. — Sont exclus de l'exercice des droits de citoyen actif ceux qui sont en état d'accusation ; ceux qui, après avoir été constitués en état de faillite ou d'insolvabilité, prouvé par pièces authentiques, ne rapportent pas un acquit général de leurs créanciers (1). » — A la qualité de citoyen actif correspond un droit civique ou politique : celui de faire partie « des assemblées primaires, qui se réuniront, tous les deux ans, dans les villes et les cantons pour former l'assemblée nationale législative. » L'élection était à deux degrés : les assemblées primaires nommaient un électeur à raison de cent citoyens actifs, et les électeurs nommés en chaque département se réunissaient pour élire le nombre des représentants fixés par la loi (2).

Cette distinction entre les citoyens actifs et les citoyens non actifs parut une invention aristocratique à certains esprits, et tous les jours *l'ami du peuple* (Marat) l'attaquait vigoureusement dans ses feuilles anarchiques : aussi, après le dix août, la distinction fut abolie ; et l'Acte constitutionnel de juin, inauguré le 40 août 1793 en présence des députés des 48,000 communes de la république, effaça toute distinction de ce genre : « *Tout homme né et domicilié en France, âgé de vingt et un ans accomplis, est admis à l'exercice des droits de Citoyen français.* — L'exercice des droits de citoyen *se perd* par la naturalisation en pays étranger ; par l'acceptation de fonctions ou de faveurs émanées d'un gouvernement non populaire ; par la condam-

(1) Const. de 1791, tit. III, chap. 1^{er}, sect. 2, — art. 2 et 5.

(2) *Id. ibid.* art. 1, 6, et sect. 3, art. 1.

» nation à des peines infamantes ou afflictives, jusqu'à
 » réhabilitation. — L'exercice des droits de citoyen est
 » suspendu par l'état d'accusation, par un jugement de
 » contumace, tant que le jugement n'est pas anéanti.»
 — La qualité de citoyen appartenait donc à tous les
 Français non accusés ou condamnés; les *serviteurs à*
gage étaient compris parmi les citoyens, et tous les
 Français étaient *citoyens actifs*. « Le peuple souverain,
 » dit l'article 7, est l'universalité des citoyens français.
 » — Il nomme *immédiatement* ses députés. — Il délègue
 » à des électeurs le choix des administrateurs, des
 » arbitres publics, des juges criminels de cassation. —
 » *Il délibère sur les lois.* » — La loi n'est arrêtée que
 provisoirement par le Corps législatif; elle est envoyée
 à toutes les communes de France; elle ne devient loi
 définitive que lorsqu'elle est acceptée par les assemblées
 primaires : si dans la moitié des départements plus un,
 le dixième des assemblées primaires réclame, la loi
 n'est pas acceptée. Le Corps législatif convoque les as-
 semblées primaires (1). — Ainsi, dans cette œuvre
 inexécutable de Hérault de Séchelles et de la Convention
 de 1793, à la qualité de Citoyen, dont tous les Français
 étaient investis, correspondait le *droit civique* dans sa
 plus haute expression, la *souveraineté législative* !

La Convention, dans sa seconde période, après le
 9 Thermidor, chercha une autre base pour la société et
 adopta la Constitution de l'an III, rédigée sous les inspi-
 rations de Syeyès, de Daunou, de Boissy-Danglas. —

(1) Const. de juin 1793, art. 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 57, 58, 59, 60. — Choix de rapports, t. XII.

Cette constitution avait un titre sur l'état *politique des citoyens* (1) : « Tout homme né et résidant en France » qui, âgé de vingt et un ans accomplis, s'est fait » *inscrire sur le registre civique* de son canton, qui a » demeuré, depuis, pendant une année, sur le terri- » toire de la république et qui *paye une contribution* » foncière ou personnelle, est citoyen français. — » L'exercice des droits de citoyen *se perd* par la natura- » lisation en pays étranger, par l'affiliation à toute cor- » poration étrangère qui supposerait des distinctions de » naissance ou qui exigerait des vœux de religion; par » l'acceptation de fonctions ou de pensions offertes par » un gouvernement étranger, par la condamnation à des » peines afflictives et infamantes, jusqu'à réhabilitation. » — L'exercice des droits de citoyen *est suspendu* par l'in- » terdiction judiciaire pour cause de fureur, de démence » ou d'imbécillité; par l'état de *débiteur failli* ou d'héri- » tier *immédiat détenteur, à titre gratuit*, de tout ou » partie de la succession d'un failli; par l'état de *domes- » tique à gages*, attaché au service de la personne ou du » ménage; par l'état d'accusation; par un jugement de » contumace tant que le jugement n'est pas anéanti. »

La Constitution de l'an III a donc établi une distinction fondamentale entre la simple qualité de *Français* et celle de *Citoyen*; elle a détruit la confusion de l'Acte de 1793; elle n'a pas reproduit la qualification générale de *Citoyen français* qu'employait la Constitution de 1791, sans y attacher de sens politique; elle a considéré

(1) Constitution de fructidor an III, promulguée le 1^{er} vendémiaire an IV (août et septembre 1795), tit. II, art. 8, 9, 10, 12, 13.

comme *citoyens* ceux seulement que l'Assemblée Constituante qualifiait de *citoyens actifs*; en cela, elle a fixé avec justesse le sens réel et politique du mot *Citoyen*. — Du reste, à la *qualité de citoyen* a correspondu le *droit civique* de voter dans les assemblées primaires de canton : 1° pour accepter ou rejeter les changements à l'Acte constitutionnel proposés par les assemblées de révision ; 2° pour faire les élections qui appartiennent aux citoyens, suivant l'Acte constitutionnel (1).

Ainsi, d'après les diverses Constitutions jusqu'à celle de l'an III, la qualité de citoyen emportait toujours, comme on le voit, le droit politique de participer à la formation ou à l'exercice du pouvoir législatif, ou de tout autre pouvoir public dérivant de l'élection.

Passons à la Constitution consulaire de l'an VIII.

Le titre I^{er} porte, article 2 :

« Tout homme né et résidant en France qui, âgé de » vingt et un ans accomplis, s'est fait inscrire sur le » *registre civique* de son arrondissement communal, et » qui a demeuré depuis, pendant un an, sur le terri- » toire de la république, est citoyen français. » — La Constitution paraît moins exigeante que celle de l'an III, car elle ne met pas au nombre des conditions le paiement d'une *contribution foncière ou personnelle*. — « La » qualité de citoyen français *se perd* : par la naturalisa- » tion en pays étranger, par l'acceptation de fonctions » ou de pensions offertes par un gouvernement étranger,

(1) Const. de l'an III, art. 11, 17, 19, 26.

» par l'affiliation à toute corporation étrangère qui sup-
» poserait des distinctions de naissance, par la con-
» damnation à des peines afflictives ou infamantes. —
» L'exercice des droits de citoyen français *est suspendu* :
» par l'état de débiteur failli ou d'héritier immédiat dé-
» tenteur à titre gratuit de la succession totale ou par-
» tielle d'un failli; par l'état de *domestique à gages*,
» attaché au service de la personne ou du ménage; par
» l'état d'interdiction judiciaire, d'accusation ou de
» contumace. »

Ces dispositions, empruntées évidemment à la Consti-
tution de l'an III, sont placées sous le titre de l'*exercice
des droits de cité*; et il est dit que, pour exercer les *droits
de cité* dans un arrondissement communal, il faut y
avoir acquis domicile par une année de résidence, et
ne l'avoir pas perdu par une année d'absence.

La Constitution accordait la qualité de Citoyen à
tous les Français inscrits légalement sur le registre
civique; et à cette qualité correspondait l'exercice de
droits civiques, selon l'esprit de toutes les constitu-
tions, depuis 1791. — Le droit civique des citoyens
de l'an VIII était de se réunir en assemblées d'arron-
dissement communal, et « de désigner par leurs suf-
» frages ceux d'entre eux qu'ils croyaient les plus
» propres à *gérer les affaires publiques*. » — Il en résul-
tait une *liste de confiance* contenant un nombre de noms
égal au dixième des citoyens ayant droit d'y coopérer.
C'est dans cette première *liste communale* que devaient
être pris les fonctionnaires publics de l'arrondissement.
— Les citoyens compris dans les *listes communales* d'un

département désignaient également un dixième d'entre eux ; il en résultait une *liste départementale* dans laquelle devaient être pris les fonctionnaires publics du département. — Les citoyens portés dans la liste départementale désignaient pareillement un dixième d'entre eux ; il en résultait une troisième liste qui comprenait les citoyens de ce département éligibles *aux fonctions publiques nationales* (1). Des listes d'éligibles sortaient par conséquent de ces opérations électorales à trois degrés. Toutes les listes faites dans les départements composaient la *liste nationale* ; et le Sénat était chargé d'élire, dans cette liste, les législateurs, les tribuns, les consuls, les juges de cassation et les commissaires à la comptabilité. — L'inscription sur une liste d'éligibles n'était nécessaire qu'à l'égard de celles des fonctions publiques pour lesquelles cette condition était expressément exigée par la constitution ou par la loi (2). — Tel est le mécanisme constitutionnel que Syeyès et Bonaparte, après le 18 brumaire, avaient trouvé pour *finir la Révolution*. L'Orateur du Gouvernement, en rapportant devant le Corps législatif le recensement des trois millions de votes qui avaient accepté la Constitution de l'an VIII, disait : « De ce vœu national universellement connu résulte l'intime conviction de » cette vérité consolante, *que la Révolution est enfin terminée!* (3). »

(1) Constitution du 22 février an VIII, art. 2, 4, 7, 8, 9.

(2) Art. 19, 20 et 14. *Constitutions françaises*, recueil de M. L. TRIPIER, 1848.

(3) *Choix de rapports*, t. XVII, p. 138.

La Révolution se terminait ainsi, en donnant à presque tous les Français un moyen général et uniforme d'acquérir la qualité de Citoyen, et en attachant à cette qualité un droit civique, moins efficace dans son exercice qu'en 1789, mais identique en son objet, celui d'organiser l'*intervention sociale* dans la forme du gouvernement; cette intervention sociale, vrai caractère du gouvernement représentatif, s'appelait *la souveraineté du peuple*, souveraineté certainement très-inoffensive dans la Constitution consulaire de l'an VIII.

La qualité de citoyen étant fixée par la loi constitutionnelle, les lois civiles qui ont suivi se sont conformées au principe posé dans le droit public de la France : *Jus privatum sub tutelâ juris publici latet*. « Le Code civil, » disait Portalis, est sous la tutelle des lois politiques; » il doit leur être assorti. Ce serait un grand mal qu'il » y eût de la contradiction dans les maximes qui gouvernent les hommes (1). » Le Code civil a distingué entre la qualité de Français et celle de citoyen : « L'exercice des *droits civils* (dit l'art. 7) est indépendant » de la qualité de *citoyen*, laquelle ne s'acquiert et ne » se conserve que conformément à la loi constitutionnelle. » La confusion qui avait apparu en 1789 et qui avait nécessité la distinction entre les citoyens actifs et les citoyens non actifs, avait été dissipée par les Constitutions de l'an III et de l'an VIII, et en dernier lieu par une disposition fondamentale du Code civil.

La qualité de citoyen, qui s'obtenait, d'après la Con-

(1) Discours préliminaire du Code civil, p. 20.

stitution de l'an VIII, par l'inscription sur le *registre civique* de l'arrondissement communal, après un an de domicile, s'acquerrait ainsi directement, dans toute la France, par un moyen général et uniforme. Mais cette disposition est tombée en désuétude avant et depuis 1814 : il y a longtemps qu'il n'existe plus de registre civique dans les arrondissements.

Aujourd'hui peut-on distinguer, sous l'empire de la Constitution de 1848, les qualités de Français et de Citoyen?

Les Chartes de 1814 et de 1830 comprenaient sous le titre de DROIT PUBLIC DES FRANÇAIS les droits individuels qui reposent sur la liberté des personnes, et les attribuaient par cela même à tous ceux qui avaient la qualité de Français. Mais elles ne mêlaient à la déclaration de ces droits aucun droit de nature purement politique, comme le droit électoral, par exemple, et elles laissaient, par conséquent, subsister la distinction rationnelle et légale entre la qualité de *Français* et celle de *Citoyen*.

La Constitution de 1848 a un chapitre consacré spécialement à ces droits que nous avons qualifiés de *droits individuels*, où il n'est aucunement question du droit d'élection ni d'autres droits politiques, c'est le chapitre II; et elle l'a intitulé : DROITS DES CITOYENS GARANTIS PAR LA CONSTITUTION. — Elle donne évidemment ici à l'expression de *Citoyens* un sens général et équivalent à celui de *Français*, comme l'avait fait d'abord la Constitution de 1791 par une confusion plus apparente que réelle, qu'avaient évitée, depuis, les Constitutions de l'an III et de l'an VIII. Faut-il en conclure que la Constitution de 1848, en employant le mot de Citoyens dans un sens gé-

néral, n'ait voulu faire réellement aucune distinction entre la qualité de Français et celle de Citoyen, entre les droits individuels et les droits politiques? Le supposer serait une erreur, car elle dit, art. 25 : « Sont électeurs, sans » condition de cens, tous les Français âgés de vingt et » un ans, et jouissant de leurs droits civils et *politiques*. » Par cette mention expresse des droits politiques à côté des droits civils, la Constitution a maintenu la notion des droits politiques et leur distinction des droits individuels et civils, dont l'exercice est indépendant, selon l'article 7 du Code, de la *qualité de citoyen*, laquelle ne s'acquiert et ne se conserve que *conformément à la loi constitutionnelle*. — Ainsi, dans le droit strict, dans le langage juridique, on doit encore maintenir la distinction entre la qualité civile de *Français* et la qualité politique de *Citoyen*.

II. Mais d'après la Constitution, comment s'acquiert la qualité de citoyen?

Dans l'état actuel de notre droit public, on pourrait soutenir que le registre civique de la Constitution de l'an VIII est remplacé, jusqu'à un certain point, par la liste électorale permanente qui est révisée chaque année dans toutes les communes, aux termes de la loi du 15 mars 1849 (art. 1^{er}), liste sur laquelle doivent être inscrits comme électeurs : « tous les Français âgés de » vingt et un ans accomplis, jouissant de leurs droits » civils et politiques, et habitant dans la commune » depuis six mois au moins (1). »

On pourrait dire que la liste communale des *électeurs* est la liste des *citoyens* de chaque commune et que par

(1) Le 15 mars 1849, art. 2-1^o.

conséquent il existe encore une sorte de registre civique et un moyen uniforme d'acquérir dans toutes les communes de France la qualité de citoyen. A cela, il y a deux difficultés qui pourraient se rencontrer devant les tribunaux, au sujet des *témoins instrumentaires* qui doivent avoir, pour la validité des actes notariés la qualité de *citoyens français* (1) : c'est que des individus *inscrits* par erreur sur la liste, peuvent n'être pas *capables* des droits politiques, et que d'autres, *non inscrits*, peuvent avoir la *capacité* nécessaire pour y figurer légalement. La liste électorale ne prouve pas avec certitude la qualité de citoyen, et il peut y avoir des citoyens en dehors de la liste. La loi du 15 mars 1849 n'a pas une disposition formelle et absolue comme l'art. 2 de la Constitution de l'an VIII qui portait : « *tout homme né et résidant en France, qui, âgé de vingt et un ans accomplis, s'est fait inscrire sur le registre civique, est citoyen français.* »

Il suit de là, que malgré la permanence de nos listes électorales, la qualité de Citoyen, dans notre droit public actuel, ne s'acquiert pas directement pour elle-même et par un moyen général et uniforme, mais qu'elle se lie à la capacité constitutionnelle de participer à l'exercice de droits politiques, inégaux dans leur étendue.

III. Il faut donc rechercher quels sont, dans leurs diversités, les droits politiques existants sous l'empire de la Constitution actuelle.

Dans le Gouvernement républicain ou représentatif les

(1) Loi du 25 ventôse, art. 9.

droits des citoyens ou les droits politiques se produisent par l'intervention sociale. Ce qui distingue le gouvernement libre des monarchies absolues, c'est le droit en vertu duquel la société intervient dans les différents pouvoirs pour les former, les exercer ou les contrôler. Or, l'intervention sociale, qui caractérise les droits politiques, se fait soit par l'élection directe, soit par l'élection combinée avec le choix du chef de l'État entre plusieurs candidats, soit par la nomination émanée du chef de l'État lui-même, avec ou sans présentation préalable, soit enfin par la vocation de la loi combinée avec le tirage au sort.

Ainsi :

1° Les électeurs pour la nomination des Représentants du peuple (1), et celle du Président de la République exercent le premier des droits politiques; ils interviennent directement, au nom de la société ou de la souveraineté nationale, pour la formation ou la mise en action des pouvoirs législatif et exécutif;

2° Les Représentants concourent, en vertu de l'élection, à l'exercice du pouvoir législatif et du contrôle national sur les actes du gouvernement : ils interviennent, au nom de la société et de la souveraineté, pour exprimer la volonté de la nation sous la forme de la *délibération*;

3° Le Président de la République intervient aussi par l'élection pour représenter, dans la sphère du pouvoir exécutif, la volonté, la souveraineté nationale sous la forme principale de *l'action* (2);

(1) Expression employée par l'art. 21 de la Constitution.

(2) Nous disons sous la forme *principale*, car il participe sous un rapport à un pouvoir délibérant, puisqu'il peut proposer des lois par son initiative et appeler le corps législatif à délibérer de nouveau.

4° Les électeurs pour la formation des conseils généraux, cantonaux, municipaux, et les membres de ces conseils exercent des droits civiques ; ils interviennent au nom de la cité départementale, cantonale ou communale pour former ou exercer un pouvoir public chargé de la surveillance des intérêts du département, du canton, des communes, et du contrôle de l'administration locale ;

5° Les jurés, par la vocation directe de la loi combinée avec le tirage au sort, interviennent, au nom de la société, près des cours d'assises et de la haute cour de justice, pour déclarer l'innocence ou la culpabilité des accusés en matière criminelle et des prévenus de délits politiques et de délits de la presse (1) ; ils interviennent aussi près des tribunaux civils, non en vertu de la Constitution, mais d'une loi particulière, pour déclarer la valeur des propriétés que la société réclame pour cause d'utilité publique.

Tous, par conséquent, électeurs et représentants du peuple dans l'ordre du pouvoir législatif et exécutif ; — électeurs et conseillers généraux, cantonaux et communaux ; — jurés de l'ordre criminel, politique ou civil, exercent des *droits politiques* ou *civiques*, et sont à proprement parler investis de la qualité de *Citoyens*.

De même, l'*éligibilité*, si elle n'est pas un droit actif, est du moins une aptitude qui tient à la qualité de citoyen : « sont *éligibles*, sans condition de domicile, dit la Constitution, tous les *électeurs* âgés de vingt-cinq ans [26]. »

(1) Const., art. 82, 83, 84, 91, 92.

Résulte-t-il de notre principe que les électeurs qui choisissent les juges des tribunaux de commerce et les prud'hommes, exercent nécessairement un droit civique? Non; car dans cette élection ils ne représentent pas la cité, mais une classe spéciale de personnes, les commerçants et les ouvriers des manufactures. Le défaut de généralité dans la représentation des intérêts et des personnes, empêche d'assimiler complètement cette élection à celle des conseillers municipaux; et si les juges consulaires et les prud'hommes exercent un droit civique, c'est en vertu d'un autre principe : le pouvoir public qu'ils tiennent de la loi ou de l'institution accordée au nom de l'État pour rendre la justice.

La condition essentielle pour fonder les droits civiques et la qualité de citoyen, c'est le concours, au nom de la cité ou de la société, à la formation ou à l'exercice d'un pouvoir public.

Et il ne suffirait pas qu'il y eût élection au nom de la cité ou vocation de la loi pour un but quelconque; il faut absolument que ce but soit la formation ou l'exercice d'un *pouvoir public*.

Ainsi l'élection, dans la garde nationale, ne constitue pas un droit civique, parce que la garde nationale a pour but, d'après la loi de son institution, non l'exercice d'un pouvoir public, mais un service local d'ordre et de sûreté; la loi n'exige même pas à cet égard la qualité de *Français*, elle permet d'appeler au service de la garde nationale l'étranger, propriétaire, admis provisoirement à jouir des droits civils en France (1).

(1) Loi 22 mai 1831, art. 10. — Arrêt conseil d'État du 6 février 1844.

Ainsi encore la vocation de la loi pour le recrutement des armées de terre et de mer, est un appel des jeunes Français à un service national, lequel ne constitue pas l'exercice d'un droit politique; l'armée ne représente pas un pouvoir public, mais un service de sûreté intérieure et d'indépendance extérieure, service *national* et non purement *local*, attaché à la qualité de *Français* (1), et dont l'étranger est exclu, lors même qu'il est admis par le Gouvernement à jouir de tous les droits civils d'après l'art. 13 du code Napoléon (2).

Il faut donc rester sous l'empire du principe, que les droits civiques ou politiques et la qualité de citoyen sont fondés sur le droit de participer au nom de la cité ou de la société à la formation ou à l'exercice d'un pouvoir public.

Telle est la doctrine puisée dans la nature des choses, c'est-à-dire à la véritable source du droit.

Elle est confirmée par l'*Exposé des motifs* du Code civil et le *Rapport* fait devant le Tribunat sur le titre 1^{er}. En s'expliquant sur l'article 7 qui sépare l'exercice des droits civils de la qualité de citoyen, Treilhard disait : « La conservation des droits civils influe sur le bonheur » individuel, bien plus encore que le maintien des *droits* » *politiques*, parce que *ceux-ci ne peuvent s'exercer qu'à* » *des distances plus ou moins éloignées.* » Le tribun Gary disait : « Le *droit politique* n'est pas moins propre à une » nation que son droit civil ; mais, s'occupant d'*intérêts* » *plus relevés*, il détermine la manière dont les *citoyens*

(1) Loi 21 mars 1832, art. 2.

(2) Cela ne veut pas dire que les militaires ne puissent pas être appelés à exercer des *droits politiques*, mais alors ce n'est pas comme *militaires* qu'ils agissent, c'est comme citoyens; ainsi ils peuvent être *électeurs* ou *éligibles* s'ils remplissent les conditions voulues par les lois.

» concourent plus ou moins immédiatement à l'exercice de la
 » puissance publique (1). » — M. Toullier a complété cette
 dernière définition, qu'il avait probablement en vue,
 en disant : « Les droits politiques consistent dans la fa-
 » culté de participer plus ou moins immédiatement soit à
 » l'exercice, soit à l'établissement de la puissance et
 » des fonctions publiques (2). » Le mot *fonctions* pu-
 bliques est ajouté dans la définition, sans que M. Toul-
 lier ait cherché à justifier alors son opinion.

Cela nous conduit à examiner rapidement les ques-
 tions spéciales, à l'occasion desquelles la controverse
 s'est exercée sous le régime de la monarchie, et à suivre
 ainsi l'application de notre principe aux fonctionnaires
 de l'ordre administratif et judiciaire, et aux témoins
 qui assistent les notaires.

IV. Les fonctionnaires publics de l'ordre adminis-
 tratif exercent-ils des droits civiques par cela seul qu'ils
 sont fonctionnaires ?

Cela pouvait être une question grave sous la monar-
 chie, où les fonctionnaires publics agissaient au nom du
 roi (3); mais sous la République, il n'y a plus de diffi-
 culté; le Gouvernement agit au nom du Peuple Français,
 au nom de la République : ses agents ou fonctionnaires
 sont donc censés agir aussi au nom de la République et
 comme représentant médiatement la cité ou la société.

(1) Motifs du Code, t. II, p. 59 et 67.

(2) T. I^{er}, n^o 206.

(3) Nous avons traité la question dans la *Revue bretonne de droit et de jurisprudence* (1841), t. II, p. 191. L'opinion contraire a été soutenue par M. RICHELOT, doyen de la Faculté de droit de Rennes, l'élève et l'ami de TOULLIER, *Principes du droit civil français*, t. I^{er}, n^o 57, p. 101 et suiv.

Il en est de même à l'égard des fonctionnaires de l'ordre judiciaire. Les magistrats, par cela seul qu'ils exercent le droit de requérir ou de juger, exercent un droit civique. Ils sont nommés directement par le chef de l'État, sans intervention sociale ; mais nommés par le président de la République qui doit son éminente fonction aux suffrages du peuple, ils représentent médiatement la société ; ils requièrent, ils rendent les jugements et arrêts, ils en poursuivent l'exécution au NOM DU PEUPLE FRANÇAIS, au nom de LA RÉPUBLIQUE qui MANDE ET ORDONNE dans la formule exécutoire (1). Le ministère public, à la vérité, ne contient pas dans son organisation l'Accusateur public nommé par le peuple, qu'avait établi la Constitution de 1791 (2) ; mais il se compose de magistrats qui représentent l'intérêt de la société, et que la grandeur même de leurs devoirs, par rapport à la société entière, a fait comprendre sous cette belle dénomination de *Ministère public* (3). Quel que soit le mode de nomination et d'organisation de la magistrature dans une république où le chef de l'État est nommé par le Peuple, la justice, comme pouvoir, dérive de la même source, immédiatement par le jury, médiatement par la magistrature. Sous l'ancienne monarchie, dont la monarchie représentative avait illogiquement emprunté la maxime, on disait *toute Justice émane du Roi* ; sous la République, on doit dire dans le même sens, *toute Justice émane du Peuple*, car sous tous les régimes, la justice, comme pouvoir, dérive de la souveraineté.

(1) Arrêté du Gouvernement provisoire du 13 mars 1848. Recueil, p. 137.

(2) Const. de 1791, chap. 5, art. 2.

(3) Code civil, art. 114. — Code d'inst. crim., art. 252.

Quant aux témoins qui assistent le notaire dans un acte de son ministère, la question est plus délicate et embrasse plusieurs points.

La loi du 25 ventôse an XI, rendue sous la Constitution de l'an VIII, et à l'époque où existaient les *registres civiques*, exigeait que pour être admis au notariat, un individu jouît de l'exercice des droits de citoyen, et que les témoins instrumentaires fussent *citoyens français* [art. 9 et 35]. De là des difficultés quand les registres civiques furent tombés en désuétude, et quand la qualité de citoyen ne put appartenir qu'à un certain nombre de personnes investies de droits politiques par la loi électorale. Dans cette situation nouvelle de l'ordre politique, on ne pouvait exiger d'un Français, pour qu'il fût notaire ou témoin instrumentaire, la preuve de sa qualité de *citoyen* par l'inscription sur un *registre civique* qui n'existait plus; on ne pouvait demander, d'un autre côté, qu'il fût *citoyen*, investi des droits politiques réservés seulement à un petit nombre de personnes par les Chartes de 1814 et de 1830. Exiger la qualité de citoyen, dans le sens actif du mot, c'eût été imposer une condition que la loi civile du notariat, née sous une autre Constitution, n'avait pas pu avoir en vue; c'eût été réclamer une garantie toute différente de celle que la loi avait voulu établir. Là était la difficulté, mais elle n'était pas insoluble. En effet, dans la Constitution de l'an VIII, il y avait deux choses: la *qualité* de citoyen attachée à l'inscription sur le registre civique, et l'*incapacité* dont certaines personnes étaient frappées relativement à la qualité de citoyen ou à l'exercice des droits civiques. Or, la disposition sur le mode général d'ac-

quérir la qualité de citoyen était bien abrogée tacitement, mais les dispositions relatives à l'incapacité des personnes désignées dans la Constitution consulaire ne l'étaient pas. Le mode d'inscription sur un registre d'arrondissement communal était une forme tombée en désuétude devant un autre ordre de choses et des formes nouvelles; mais l'incapacité attachée aux personnes subsistait, tant qu'il n'y avait pas eu dérogation expresse ou tacite. Les dispositions de la Constitution consulaire applicables à l'incapacité ou à la suspension des droits civiques, conservaient donc toute leur force; et ainsi, par exemple, les faillis, les héritiers immédiats détenteurs de leurs biens, les serviteurs à gage, suspendus de leurs droits civiques par l'art. 5 de la Constitution de l'an VIII, ne pouvaient être *témoins instrumentaires* dans les actes authentiques, si ce n'est dans les testaments pour lesquels l'art. 980 du Code civil exige, non la qualité de *Citoyen*, mais seulement celle de *Français* (1). — Ces principes sont ceux qui seraient encore applicables aujourd'hui pour tous les actes passés avant la Constitution de 1848.

La nouvelle Constitution ayant décrété le suffrage universel, a été beaucoup plus généreuse que les précédentes en matière de droits politiques : ainsi leur exer-

(1) Un arrêt de rejet de la Cour de cassation, 19 juin 1824, avait jugé que la suspension des droits de citoyen prononcée contre le failli par l'art. 5 de la Const. de l'an VIII, n'emportait par l'incapacité *d'être témoin instrumentaire*. Mais cet arrêt était contraire aux vrais principes (SIREY, 251-294; — DALLOZ, 1-279). Cet arrêt n'a pas fait jurisprudence. Nous citerons particulièrement un arrêt de la Cour de Rennes du 23 juin 1827 (Sirey, 27-2-158; — Dalloz, 25-2-152), qui s'en est écarté. Voir aussi M. RICHELOT, *Principes du droit civil*, p. 104.

cice n'est pas incompatible avec la qualité de *serviteurs à gages*; et le *failli*, non réhabilité, a le droit de se faire inscrire sur la liste des électeurs, en présentant un jugement du tribunal de commerce qui *homologue son concordat* avec ses créanciers ou qui le *déclare excusable* (1). Quant à l'*héritier immédiat*, détenteur à titre gratuit de la succession totale ou partielle d'un failli, sa suspension des droits de citoyen français, prononcée par les Constitutions de l'an III et de l'an VIII, a disparu de la Constitution nouvelle et de la loi organique des élections. Resterait donc à savoir si, au point de vue du Droit civil seulement et pour la validité des actes authentiques, les anciennes *incapacités* virtuellement admises par la loi du 25 ventôse an XI sur le notariat, ne devraient pas conserver leur effet, nonobstant les révolutions accomplies dans l'ordre politique; ce n'est pas ici le lieu d'approfondir cette question. Il nous suffit de rappeler que les lois civiles se conforment aux principes posés dans le droit public, et que pour apprécier le véritable esprit de leurs dispositions, on doit naturellement se reporter à la Constitution sous laquelle elles ont pris naissance. Nous répéterons les paroles déjà citées de Portalis : « Le Code civil est sous la tutelle des lois politiques; il doit leur être assorti (2). » Il semble donc que pour appliquer la loi du 25 ventôse an XI sur la *capacité* ou l'*incapacité* des témoins instrumentaires, il faudrait encore remonter à la Constitution de l'an VIII.

Mais la question qui rentre plus spécialement dans

(1) Loi du 15 mars 1849 sur les élections, art. 3, n° 8. — Code de comm., art. 507 et 538. Il y a réclamation en faveur des règles antérieures.

(2) Discours préliminaire du Code civil, p. 20, in-4°.

notre sujet, au point de vue du Droit public positif, est de savoir si le droit de concourir, en *qualité de témoin*, aux actes authentiques reçus par un notaire est un *droit politique* (1). En principe, il n'y a plus de doute possible. Le notaire est un fonctionnaire public nommé par le chef de l'État pour conférer aux actes l'authenticité et l'exécution parée. La formule exécutoire des actes porte en tête : RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, au nom du PEUPLE FRANÇAIS, et à la fin de l'acte : la RÉPUBLIQUE MANDE ET ORDONNE..... C'est donc au nom de la société que le notaire exerce son ministère et un pouvoir public ; les témoins instrumentaires qui l'assistent et qui concourent par leur présence à la foi de la signature, à l'authenticité du contrat, à sa force exécutoire, sont les auxiliaires du notaire et participent ainsi à l'exercice d'un *pouvoir public* : le droit qu'ils exercent est donc évidemment aujourd'hui un *droit politique*.

V. Mais tous les droits politiques, bien que réunis dans leur principe fondamental, le concours, au nom de la cité, à la formation ou à l'exercice d'un pouvoir public, ont différentes applications ; et, selon la diversité des applications, ils diffèrent par leurs *conséquences* à l'égard de ceux qui les exercent ; ils diffèrent, de toute la distance qui sépare la responsabilité et la non-responsabilité. C'est là un côté important du sujet que nous traitons.

Les citoyens qui sont appelés par la loi ou par l'élection à la participation d'un pouvoir public, électeurs,

(1) Voir TOULLIER, t. I^{er}, n° 254.

représentants, jurés, sont *souverains* dans l'exercice de cette intervention sociale, et ils n'encourent, sauf le cas de délit accessoire, aucune responsabilité; ils ne reconnaissent aucun supérieur, ne relèvent que de leur conscience et n'ont de compte à rendre à personne de leur acte de citoyen : suffrage, vote législatif ou verdict. Ils sont *inviolables* dans l'exercice de leurs droits politiques, parce qu'ils sont les représentants de la souveraineté nationale.

Sous la monarchie représentative le roi était inviolable aussi, non par une raison de mystérieuse origine, mais tout simplement parce qu'il était le dépositaire d'une grande partie de la souveraineté nationale, et qu'il avait des ministres responsables. Le roi et les citoyens, électeurs, éligibles ou députés, puisaient leur droit d'inviolabilité à la même source, la souveraineté nationale, qu'ils représentaient dans l'exercice de leurs droits.

Aujourd'hui le Chef de la République est *responsable*, quoique nommé directement par le peuple et dépositaire immédiat d'une partie de sa souveraineté. L'innovation, sous ce rapport, pourrait paraître non conforme aux vrais principes du droit constitutionnel : les Consuls de l'an VIII n'étaient soumis à aucune responsabilité [69]. Mais le chef de l'État, délégué de la nation pour un temps fixe, n'est pas aujourd'hui considéré seulement comme le premier des citoyens, investi d'une représentation nationale; il est aussi le premier des fonctionnaires publics, chargé d'*agir* au nom de la société et, comme tel, *responsable* de son action. — Les fonctionnaires placés aux divers degrés de la hiérarchie gouvernementale et administrative, bien que citoyens, ont donc été considérés, à plus

forte raison, comme des agents, des délégués, chez lesquels la responsabilité accompagne le droit et le devoir d'agir. Ainsi un préfet, un procureur général, un ministre est citoyen, puisqu'il participe à l'exercice d'un pouvoir public ; mais il ne l'est pas de la même manière que l'électeur, le représentant et le juré. Ceux-ci ne participent à un pouvoir public que par leurs suffrages ou leurs délibérations ; ceux-là, au contraire, y participent par l'action plus ou moins durable dont ils ont accepté l'exercice : or la responsabilité, non-seulement morale, mais légale et effective, accompagne nécessairement l'action. — Telle est la raison de l'inviolabilité qui couvre en un cas le citoyen dans l'exercice de son droit politique, et de la responsabilité qui l'atteint dans l'autre.

Nous avons examiné les droits individuels des Français et les droits politiques des citoyens dans leur nature et leur objet : quant aux lois réglementaires qui concernent leur exercice, elles appartiennent, pour les seconds comme pour les premiers, au Droit administratif proprement dit.

Nous allons maintenant considérer l'organisation de l'Etat qui doit protéger la jouissance légitime des droits individuels, et dans laquelle les droits politiques doivent prendre place pour concourir à l'accomplissement de la loi de conservation et de progrès.

SECTION V.

ORGANISATION ET ATTRIBUTIONS DES POUVOIRS PUBLICS.

SOMMAIRE.

- § 1. — Séparation des pouvoirs.
 § 2. — Pouvoir législatif.
 § 3. — Pouvoir exécutif.
 § 4. — Pouvoir judiciaire.
 § 5. — Serment des magistrats et des fonctionnaires publics.
 § 6. — Conseil d'État.
 § 7. — Cour des comptes.
 § 8. — Influence des révolutions de 1830 et 1848 sur nos lois constitutionnelles et politiques. — Droit public comparé.

§ 1^{er}. — SÉPARATION DES POUVOIRS.

La société ne peut exister sans un pouvoir, qui se divise et se ramifie selon le degré de civilisation auquel est arrivé l'état social.

En considérant la société en général et chaque nation en particulier, on peut dire que toute forme de gouvernement est transitoire; mais qu'à chaque époque de la société il est des formes relatives qui puisent leur caractère de bonté et de légitimité dans leur rapport même avec la nature humaine et la condition actuelle de la société.

En considérant les formes du pouvoir en elles-mêmes et sous le point de vue rationnel, on doit reconnaître que toute forme simple, qui confondra les pouvoirs en un seul, sera la moins appropriée à la véritable nature de la société. La démocratie pure, l'aristocratie pure,

la monarchie pure, la pure théocratie, sont autant de formes simples et par conséquent vicieuses. Le despotisme s'attache nécessairement à toute forme simple qui confond en une seule les institutions politiques ou qui déplace leurs rapports naturels. A mesure que les institutions se dégageront de cette confusion, que les rapports naturels se feront sentir entre les pouvoirs sociaux, la forme du gouvernement s'élèvera dans l'échelle du perfectionnement ; la plus défectueuse sera celle qui confondra tous les pouvoirs en un seul. La forme la plus élevée sera celle qui, les distinguant selon leur nature, et garantissant leur indépendance respective, assurera l'exercice libre de leur action légitime et l'harmonie de leurs rapports. Réaliser la séparation, l'indépendance respective et l'harmonie nécessaire des pouvoirs sociaux, c'est l'idéal d'une constitution politique.

La Constitution de 1848 a rendu un hommage solennel au principe de séparation, en disant, article 49 : « La séparation des pouvoirs est la première condition » d'un gouvernement libre. »

Tout gouvernement porte en lui les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire ; leur confusion ou leur bonne distribution fait la différence entre les gouvernements absolus et les gouvernements libres. Réunis en un seul homme, en une seule assemblée, soit aristocratique, soit populaire, ils constituent la monarchie absolue, le despotisme de l'ancienne Venise ou de la Convention. — Séparés et contre-balancés les uns par les autres, ils constituent le gouvernement libre, qu'on l'appelle monarchie représentative, comme en Angleterre, ou république,

comme aux États-Unis : « Pour qu'on ne puisse abuser » du pouvoir, dit Montesquieu, il faut que par la disposition des choses le pouvoir arrête le pouvoir (1). »

Il est une division qui, fondamentale dans l'ancien droit public tel que l'enseignaient Domat et tous les jurisconsultes, a été totalement omise dans les ouvrages des publicistes modernes, et sur laquelle la Constitution de 1848 a gardé le silence : c'est la division du pouvoir politique et du pouvoir spirituel. La Charte de 1814 déclarait la religion catholique, apostolique et romaine religion de l'État. La Charte de 1830 s'était bornée à constater ce fait social que la religion catholique est la religion de la majorité des Français, et elle promettait une égale protection aux cultes reconnus par l'État. La Constitution républicaine déclare le principe de la liberté religieuse, puis elle ajoute, article 7, que les ministres des cultes actuellement *reconnus* par la loi ou qui le seraient à l'avenir, ont le droit de recevoir un traitement de l'État; et l'article 112 porte que les dispositions des *lois et règlements existants*, qui ne sont pas contraires à la présente Constitution, restent en vigueur jusqu'à ce qu'il y soit légalement dérogé. Le Concordat de l'an IX et la loi organique des cultes du 18 germinal an X, qui furent l'un et l'autre déclarés *lois de l'État* au moment de leur adoption, sont donc maintenus. Or qu'est-ce qu'un Concordat, sinon un traité, une transaction entre le pouvoir politique et le pouvoir spirituel? Quel fut l'objet que se proposèrent Bonaparte

(1) *Esprit des lois*, liv. II, ch. 4.

et Portalis dans le Concordat et la loi de l'an X, sinon de déterminer les relations du Souverain pontife avec l'État, et les divers rapports du pouvoir spirituel avec le pouvoir temporel? — C'est donc une des bases nécessaires de notre droit public positif; et l'ancienne division du pouvoir politique et du pouvoir spirituel doit être adoptée sous l'empire du droit nouveau. Nous la reproduisons; mais nous renvoyons ce qui concerne les rapports des deux puissances au chapitre spécial sur le Droit public ecclésiastique. — Dans la présente section, nous nous occuperons exclusivement du pouvoir politique et des institutions accessoires de même nature.

§ 2. — POUVOIR LÉGISLATIF.

Le pouvoir législatif, en France, était collectif : il s'exerçait par le Roi, la Chambre des députés, la Chambre des pairs (1).

La Constitution de 1848 en a fait un pouvoir unitaire.

I. L'idée de l'unité a toujours beaucoup d'empire sur nous; c'est d'elle que Montesquieu disait « qu'elle » saisit quelquefois les grands esprits, et frappe infailliblement les petits. » Appliquée à la constitution du pouvoir législatif, elle avait contre elle deux exemples bien imposants : la France elle-même et les États-Unis. L'Assemblée Constituante, en 1791, avait décrété une

(1) La Charte mettait dans l'ordre de sa texture la Chambre des pairs avant la Chambre des députés; mais, dans l'ordre réel, la Chambre législative sortie de l'élection avait la priorité par le vote des lois d'impôt.

assemblée unique, et son œuvre laborieuse de deux années fut méconnue et répudiée par l'Assemblée Législative, le lendemain du serment le plus solennel. La Constitution fédérale des États-Unis; en 1778, avait adopté d'abord une assemblée unique; mais elle s'est hâtée de se transformer pour vivre, de rejeter l'unité première et d'adopter, en 1787, au centre de l'Union et dans chaque État de la fédération, une Assemblée des représentants et un Sénat. L'histoire, la législation comparée et l'expérience des peuples conseillaient la division du pouvoir législatif en deux Chambres, qui a été défendue dans l'Assemblée avec une haute éloquence par M. ODILON BARROT (1). Que lui a-t-il manqué pour réussir et passer dans la Constitution de 1848? — Une seule condition, mais bien essentielle, un état social qui offrît des garanties suffisantes d'ordre public. — « Si notre République avait » quatre années d'existence, a dit M. DE LAMARTINE, je » voterais peut-être pour deux Chambres; mais nous » sommes en présence d'un péril social, et contre les » projets de toutes les sectes anarchiques qui cherchent » à réunir leurs forces, il faut à la société, pour se dé- » fendre, l'unité du pouvoir législatif. » — Et ce danger signalé à la tribune avait apparu non moins menaçant à la Commission de constitution, puisque son organe, M. DUPIN, a présenté aussi, dans la discussion, l'unité du pouvoir législatif non comme un principe rationnel de droit politique, mais comme un *moyen d'action*. — Il faut donc le reconnaître, c'est à la lueur funèbre des journées de Juin, projetant encore des craintes sur la

(1) Discours de M. ODILON BARROT, séance du 27 septembre 1848.

situation du pays, que l'unité de l'Assemblée Législative a pris place dans la Constitution de 1848. La théorie a cédé à la nécessité. Une constitution, rédigée après les secousses d'une révolution, est faite en vue du présent et de l'avenir. Le présent a réclamé l'unité comme moyen de défense; l'avenir pourvoira lui-même à ses besoins. Ses droits sont réservés par la faculté de révision inscrite dans l'Acte constitutionnel.

II. L'Assemblée nationale est élue pour trois ans; elle est permanente; elle ne peut être dissoute par le pouvoir exécutif; elle ne peut être prorogée que par elle-même : — ainsi elle a tous les caractères de la souveraineté : l'indépendance, l'indissolubilité, l'inviolabilité, la permanence. Elle n'a pas besoin d'être convoquée pour avoir le droit de se constituer. La nouvelle Assemblée est convoquée de plein droit pour le lendemain du jour où finit le mandat de l'Assemblée précédente [34]. C'est la Constitution elle-même qui convoque la Représentation nationale issue du suffrage universel.

L'Assemblée, dans la séance d'ouverture, sous la présidence du doyen d'âge, élit immédiatement un président et un vice-président provisoires, et procède à la vérification des pouvoirs, acte préalable dans lequel la Chambre des députés elle-même était souveraine (1). L'Assemblée est constituée définitivement par l'élection du président, de quatre vice-présidents et de six se-

(1) La nomination d'un *président provisoire* autre que le doyen d'âge, est une innovation du règlement de l'Assemblée législative du 6 juin 1849. Auparavant le doyen d'âge occupait le fauteuil jusqu'à la constitution du bureau définitif. Le règlement a fait en cela une concession à la difficulté des temps.

crétaires qui forment le bureau trimestriel, et par l'élection de trois questeurs chargés, pour un an, de l'administration intérieure de l'Assemblée et de la comptabilité de ses dépenses (4).

Alors elle entre en possession de tous ses droits et commence ses travaux, qui se divisent en deux grandes branches : travaux de préparation dans les bureaux et les commissions, et discussion des projets de lois et des grands intérêts de l'État en séance publique.

Dans la formation des quinze bureaux, c'est le hasard qui rapproche les représentants pour des délibérations communes ; et le renouvellement des bureaux, chaque mois, par la voie du sort, leur enlève toute possibilité de vues systématiques ou d'empiétements. Les comités permanents de la Constituante de 1848, imités de la Constituante de 1789, avaient le grand avantage de réunir les hommes que leur spécialité désignait et classait en vue des diverses branches de l'administration publique ; mais le danger de l'empiétement des comités sur l'administration et des comités entre eux sur leur domaine respectif a empêché de reproduire, sous l'Assemblée Législative, cette division du travail. — Le sort rapproche accidentellement les représentants dans les bureaux ; mais l'élection doit les placer, selon leur capacité reconnue, dans les commissions créées pour chaque objet d'examen.

La publicité des séances de l'Assemblée [39] tient à la nature même du gouvernement représentatif, qu'il

(1) Règl., art. 6 et 206.

soit monarchique ou républicain : il faut que le pays assiste à la discussion de ses intérêts.

Cependant des motifs graves peuvent rendre nécessaire le secret des délibérations, et, sur la demande de cinq membres, l'Assemblée décide, par assis et levé, sans débats, si elle se formera en comité secret (1).

La publicité ne résulte pas seulement de la présence d'un certain nombre d'auditeurs, elle résulte surtout pour le pays de la reproduction sincère des discussions de l'Assemblée par la voie de la presse. Le journaliste qui aura rendu de ses séances un compte infidèle et de mauvaise foi, ou bien un compte offensant pour l'un de ses membres, aura fait mentir la publicité qui doit être la garantie de tous et se rendra coupable d'un délit puni par les lois. La loi du 25 mars 1822 [7] donnait aux Chambres le droit de traduire à leur barre l'écrivain infidèle ou injurieux, et cette garantie de l'inviolabilité morale de l'Assemblée doit toujours subsister, car elle s'allie très-bien avec le respect dû par la démocratie au pouvoir qui la représente (2).

La liberté de la tribune, la dignité des discussions et l'intérêt général de la société ont fait attribuer au président de l'Assemblée un droit de police et à l'Assemblée elle-même un droit de discipline dont les circonstances ont rendu le caractère plus répressif que par le passé. Au rappel à l'ordre, que les règlements antérieurs accor-

(1) Const., art. 39. — Règl., art. 60.

(2) Aucune loi n'a expressément abrogé la loi du 25 mars 1822, et l'une de ses dispositions est même expressément rappelée par la loi sur la presse du 27 juillet 1849.

daient au président, le règlement du 6 juin 1849 a ajouté la *censure simple* et la *censure avec exclusion temporaire du lieu des séances*, que l'Assemblée seule peut prononcer contre un de ses membres, sans débats et sur la proposition du président (1). — Si un délit est commis dans l'enceinte du Palais législatif par un représentant, toute discussion est suspendue, le président porte le fait immédiatement à la connaissance de l'Assemblée, et le bureau informe le procureur général qu'un délit vient d'être commis dans le palais de l'Assemblée nationale (2).

Le besoin de protéger l'inviolabilité de l'Assemblée contre les entreprises et les attentats des factions a fait introduire une autre innovation, dont la nécessité n'est que trop justifiée, à la honte de notre époque. L'Assemblée nationale a le droit de déterminer le lieu de ses séances; elle a, de plus, le droit de fixer l'importance des forces militaires *établies pour sa sûreté* et d'en disposer [32]. Le président exerce ce droit au nom de l'Assemblée. Il est spécialement chargé de veiller à sa sûreté intérieure et extérieure (3). Le commentaire de l'art. 32 de la Constitution et de l'art. 112 du règlement de l'Assemblée Législative est dans le souvenir de la journée du 15 mai et de l'insurrection du 23 juin 1848. L'histoire dira que, sous la République démocratique, il

(1) Régl., chap. XIII, art. 113-119-120, 123, 124. — Aux États-Unis, chaque chambre peut exclure définitivement un membre, à la majorité des deux tiers des votants. *Const. des États-Unis*, art. 5 et 6.

(2) Régl. (art. 126). En attendant, le délinquant est conduit dans un local préparé à cet effet par les questeurs, et il y garde les arrêts (art. 122).

(3) Régl. du 6 juin 1849, art. 111. Le décret du 30 mai 1848 réservait à la commission exécutive les *dispositions militaires extérieures* à prendre pour la sécurité de l'Assemblée; mais le règlement du 6 juin n'a pas admis cette distinction.

a fallu chaque jour, pendant la session de l'Assemblée Constituante, protéger l'indépendance des discussions et l'inviolabilité de l'Assemblée, issue du suffrage universel, par des canons placés sous le portique du Palais législatif!

La liberté des discussions est la vie même d'une assemblée délibérante; aussi les Représentants du peuple, qui sont les représentants non du département qui les a nommés, mais de la France entière [34], ne peuvent recevoir de *mandat impératif* [35]; ils ne relèvent que de leur conscience, et ils sont *inviolables*, dans le présent et l'avenir, pour les opinions émises dans le sein de l'Assemblée nationale. C'est Mirabeau qui, en 1789, a fait passer dans nos constitutions, comme dogmes politiques, la souveraineté de la conscience contre l'usage du mandat local et impératif, et l'inviolabilité personnelle des représentants contre la crainte des réactions, qui aurait enchaîné l'indépendance de la tribune. Cette inviolabilité, du reste, qui constitue une garantie nécessaire à l'indépendance de la personne et de la tribune, dérive, comme on l'a vu, de la souveraineté nationale déléguée au pouvoir délibérant.

L'inviolabilité ne couvre pas seulement les opinions, elle couvre même les actes du Représentant; mais dans ce dernier cas, elle n'est pas absolue; elle n'est qu'une garantie contre la passion ou la prévention des citoyens et de la magistrature: ainsi les Représentants ne peuvent être arrêtés ni poursuivis en matière criminelle que lorsque l'Assemblée a permis la poursuite. L'Assemblée nationale apprécie les charges de l'instruction comme *corps politique* et non comme *corps judiciaire*,

pour savoir seulement s'il y a lieu de suspendre le privilège de l'inviolabilité (1).—Même dans le cas de flagrant délit, devant lequel la Charte de 1830 laissait tomber tous les privilèges [44], l'inviolabilité, aujourd'hui, ne disparaît pas complètement; et si les magistrats peuvent provisoirement ordonner l'arrestation, il doit en être immédiatement référé à l'Assemblée, qui autorise ou refuse la continuation des poursuites [37]. C'est un dernier hommage au principe de la souveraineté nationale.

La Constitution n'a pas reproduit l'article de la Charte portant qu'*aucune contrainte par corps* ne pourrait être exercée contre un membre de la Chambre dans *les six semaines* qui auraient précédé ou suivi la session [44]. L'Assemblée nationale n'a pas de *session*, puisqu'elle est permanente; elle fait, par sa durée triennale, une *législature*. Or le privilège personnel des Représentants ne peut commencer avant la législature ni se prolonger au delà, puisque la Constitution est muette à ce sujet et que les privilèges ne peuvent se suppléer.

L'esprit de la Constitution, d'ailleurs, est d'affranchir les Représentants du soin des affaires domestiques et de leur offrir le moyen de se consacrer tout entiers au service du pays. C'est la raison de l'indemnité annuelle de 9,000 fr. accordée par la Constitution et réglée par la loi du 15 mars 1849 (2). Un décret du 5 juillet

(1) Voir un discours de M. de VATIMESNIL à ce sujet, *Moniteur*, 25 juin 1849.

(2) Const., art. 38, loi 15 mars 1849, art. 96 et 97. Aux États-Unis, l'indemnité est fixée par jour à 8 dollars (42 fr.), non compris les frais d'allée et de retour.

1848 avait déclaré l'indemnité incessible et *insaisissable*; la loi du 15 mars a fait cesser ce privilège, qui assimilait l'indemnité parlementaire de 9,000 fr. à une pension alimentaire. L'origine de l'indemnité est ancienne; elle se trouve dans nos anciens états généraux, ainsi que l'atteste le *Journal des États de Tours* de 1483 (1). C'est aujourd'hui une disposition constitutionnelle justifiée par une vue équitable de la démocratie moderne. Il est juste que l'accès de la tribune politique soit ouvert au mérite sans fortune; et pour que l'application de ce principe de justice et d'égalité ne puisse porter aucune atteinte à la dignité de la représentation nationale, il est statué par la Constitution que « chaque Représentant du peuple reçoit une indemnité à laquelle il ne peut renoncer [38]. » La faculté de renonciation eût été un principe d'inégalité et une cause d'humiliation.

Après avoir assuré l'indépendance des Représentants par leur inviolabilité et par les moyens de soutenir leur rang, la Constitution a cherché à la garantir aussi contre l'influence du Gouvernement et les suggestions de l'ambition personnelle; elle a admis le principe que les fonctionnaires publics ne peuvent siéger dans l'Assemblée nationale, et qu'aucun membre ne peut être promu pendant la législature à des fonctions publiques salariées [28]. C'est la double garantie de l'indépendance du Représentant contre le pouvoir et contre lui-même (2). — Le

(1) *Journal de Masselin* (Recueil des documents sur l'histoire de France).

(2) La Constitution a été au delà de celle des États-Unis en ce qui concerne la nomination à des fonctions publiques. Celle-ci ne prononce l'interdiction que pour la nomination aux places de l'ordre civil, lorsque la place aura

besoin d'indépendance a fait assimiler aux fonctionnaires, dans la loi organique des élections : 1° les individus chargés d'une fourniture pour le gouvernement ou d'une entreprise de travaux publics ; 2° les directeurs et administrateurs de chemins de fer (1).

Des exceptions au principe d'incomptabilité entre les fonctions publiques rétribuées et le mandat de représentant sont établies au point de vue de l'intérêt de l'État, — de la résidence dans le lieu où siège l'Assemblée nationale, — et d'un certain ordre de fonctions.

1° L'intérêt de l'État a fait introduire par la loi organique une exception nécessaire pour les ministres, le commandant supérieur des gardes nationales de la Seine, le procureur général de la Cour de cassation, le procureur général de la cour d'appel de Paris, le préfet de la Seine, les citoyens chargés *temporairement* (c'est-à-dire pour moins de *six mois*), à l'intérieur ou à l'extérieur, d'un commandement ou d'une mission extraordinaire (2).

2° La considération de la résidence dans le lieu où siège l'Assemblée, a motivé l'exception actuelle en faveur des professeurs de l'Académie de Paris, dont les chaires sont données au concours ou sur présentation faite par leurs collègues : ce qui comprend les professeurs des Facultés de théologie, de droit et de médecine, où le concours est aujourd'hui le mode ordi-

été créée ou ses émoluments augmentés pendant le temps pour lequel le sénateur ou représentant aura été élu. (V. art. 1, sect. VI, n° 2, *Const. des États-Unis*.)

(1) Loi 15 mars 1849, art. 80.

(2) Loi 15 mars 1849, art. 85, en exécution de la réserve contenue dans l'art. 28 de la Constitution.

naire de nomination, et les professeurs de la Faculté des sciences, de la Faculté des lettres et du Collège de France, dont la nomination a lieu sur présentation (1).

3° L'ordre des fonctions a fait excepter de l'incompatibilité les fonctionnaires appartenant à un corps ou à une administration dans lesquels la distinction entre l'*emploi* et le *grade* est établie par la loi.

Cette exception embrasse : 1° les officiers militaires de tous grades et de toutes armes, considérés alors comme étant en mission hors cadre, et les sous-officiers ou soldats, comme étant en congés temporaires ; 2° les ingénieurs des ponts et chaussées et des mines, les membres de l'administration des eaux et forêts, et ceux des fonctionnaires d'autres administrations où la distinction du *titre* et de l'*emploi* serait légalement consacrée, comme cela existe, par exemple, dans le corps diplomatique (2). — On peut placer parmi ceux que l'ordre de leurs fonctions a fait excepter de l'incompatibilité, les archevêques, évêques, vicaires généraux, les présidents des consistoires qui ne peuvent, il est vrai, être élus dans les limites de la circonscription où ils exercent leurs fonctions sacerdotales, mais qui sont éligibles partout ailleurs. Quant aux simples membres du clergé, aux membres de l'Institut et du Bureau des longitudes, ils ne sont pas considérés comme fonctionnaires ; et dans la discussion, il a été reconnu que le Gouverneur de la Banque, quoique nommé par le pouvoir exécutif, ne

(1) Loi 15 mars, art. 86.

(2) Il y a des exemples de cette distinction dans l'Université, notamment celui d'un fonctionnaire dont le titre est *inamovible* (un inspecteur général) mis en disponibilité par l'application d'une loi de finance, le budget rectifié de 1848.

devait pas être assimilé à un fonctionnaire public, parce qu'il recevait son traitement, non de l'État, mais de la Banque elle-même.

Du reste, tout fonctionnaire rétribué, non compris parmi ceux que la loi électorale a frappés d'une incapacité *absolue*, ou d'une incapacité *relative* à raison de l'autorité qu'ils exercent dans leur ressort (1), peut être élu représentant; mais il est réputé démissionnaire de ses fonctions par le seul fait de son admission comme membre de l'Assemblée Législative (2).

Cette exclusion, trop absolue, des fonctionnaires publics et des magistrats de la France cesse devant les assemblées à élire pour la révision de la Constitution [29]. Alors le pouvoir constituant reprend la souveraineté pour l'exercer dans les limites tracées par l'Assemblée Législative; alors les fonctionnaires et les magistrats peuvent être appelés aussi par l'élection à porter le tribut de leurs lumières et de leur expérience au perfectionnement des institutions du pays. Mais ils ne seront pas enlevés pour longtemps à leurs fonctions, car la Constitution veut que l'Assemblée de révision ne soit nommée que pour trois mois [111].

L'Assemblée Législative est permanente comme on l'a dit; le pouvoir exécutif ne peut ni la dissoudre ni la proroger. La Constitution lui reconnaît le droit de se proroger elle-même; elle se tait sur le cas où une Assemblée aurait l'intention de se dissoudre et de faire appel aux électeurs avant l'expiration de son mandat.

(1) Loi 15 mars 1849, art. 82. Voir *infra*, DROIT ADMINISTRATIF, le chapitre sur les élections.

(2) Loi 15 mars, art. 84.

Une semblable dissolution, qui n'aurait lieu évidemment que parce qu'une Assemblée ne se croirait plus en état de faire le bien du pays, serait une *abdication* de la souveraineté déléguée, et le droit d'abdication ne s'écrit pas dans les Constitutions. Quant à la simple prorogation, elle se concilie avec le principe de permanence : le Bureau de l'Assemblée reste au siège de la représentation, et vingt-cinq représentants élus à la majorité absolue lui sont adjoints pour former une Commission pendant la durée de l'ajournement [32]. Cette Commission de permanence n'a qu'un seul droit, celui de convoquer l'Assemblée en cas d'urgence. Le Président de la République a la même faculté. — Aux États-Unis, le président a le droit de convoquer le congrès ou même l'une des chambres seulement, dans des occasions extraordinaires (1).

Telle est l'organisation constitutionnelle dans laquelle est placée l'unité du Pouvoir législatif.

III. Nous allons considérer maintenant ce pouvoir dans son exercice.

Nous rappellerons d'abord comment la puissance législative fonctionnait sous la monarchie constitutionnelle de 1830, afin de mesurer la distance qui sépare les deux régimes, quant à la confection des lois et au contrôle national.

Le roi avait le droit de convoquer annuellement les Chambres; c'était aussi son obligation, et l'une des plus

(1) Const. des États-Unis, art. 11, sect. III.

grandes garanties de la liberté publique. Le défaut d'obligation constitutionnelle à cet égard, avait paralysé l'ancienne institution des états généraux. Ainsi, en 1483, les états généraux de Tours avaient réclamé leur convocation au bout de deux ans; le chancelier l'avait promise au nom de Charles VIII, mais les états ne furent convoqués qu'en 1560, à Orléans, soixante-dix-sept ans après la promesse.

Le roi avait la faculté d'ouvrir la session, soit en personne, soit par un ministre délégué spécialement à cet effet. Le discours de la Couronne, touchant l'exposition de la situation politique du pays et les projets annoncés pour l'avenir, était arrêté en conseil des ministres et mis sous la responsabilité morale du Cabinet.

Aussi l'adresse en réponse au discours d'ouverture était-elle précédée de l'examen général de la politique suivie par les ministres; et, dans nos usages parlementaires, la discussion de l'adresse était l'épreuve solennelle de la politique et de la vitalité d'un ministère.

Le roi avait le droit de proroger les deux Chambres, c'est-à-dire de clore la session qui s'ouvrait et se terminait aux mêmes époques pour elles. La clôture se faisait par une ordonnance communiquée aux Chambres législatives, et après la lecture de laquelle toute délibération eût été inconstitutionnelle. Une loi de 1814 reconnaissait aussi un droit de prorogation ou d'*ajournement* qui se réduisait à suspendre pendant un certain temps la session commencée (1).

(1) Loi du 13 août 1814 intitulée: *Règlement concernant les relations des chambres avec le roi et entre elles.*

Le roi avait la haute prérogative de dissoudre la Chambre des députés : c'était un appel fait aux électeurs et à l'opinion publique, lorsqu'il y avait opposition apparente ou réelle entre le vœu de la majorité de la Chambre et la politique suivie par le ministère.

La royauté qui nommait les pairs de France n'avait pas le droit de dissoudre la Chambre des pairs : autrement l'existence de celle-ci, livrée à l'arbitraire, n'aurait eu aucune dignité, aucune valeur politique. Mais le nombre des pairs n'étant pas fixé, le roi avait le droit de l'augmenter et pouvait exercer par sa prérogative une influence réelle sur la majorité. Ce droit, quoique illimité en soi, était limité par la nature des choses. Une sage réserve était imposée à la Couronne par le besoin de conserver à un corps, composé de supériorités sociales, son caractère d'illustration et le principe de sa puissance politique, qui devait être surtout une puissance intellectuelle et morale.

Le chef de l'État avait le droit de proposer des projets de loi ; mais il n'avait pas à cet égard un droit exclusif, et il partageait l'initiative avec les Chambres. Il ne pouvait intervenir directement dans la discussion, car il n'y aurait plus eu de discussion libre : par la même raison, les ministres, les commissaires appelés à soutenir des projets de lois spéciales, les orateurs des deux chambres ne pouvaient faire intervenir le nom du prince dans la discussion.

Le roi seul sanctionnait les lois, en apposant sa signature aux projets adoptés par les deux Chambres. Cette approbation était la part complémentaire attribuée à la royauté dans l'exercice de la puissance législative. Du

droit d'accorder naissait celui de refuser la sanction, refus qui s'exprimait par la formule *le roi avisera*; ou *le roi veut en délibérer*. Le *veto* purement *suspensif* accordé au roi, dans la Constitution de 1791, attestait la prédominance attribuée à l'Assemblée législative sur la royauté pour la confection des lois. La Charte avait établi l'égalité dans l'action générale des branches du pouvoir législatif; et le droit de sanction s'unissait au droit de proposition royale soit pour compléter celui-ci, soit pour le remplacer quand l'initiative n'était pas venue de la Couronne.

La promulgation des lois appartenait au roi seul, mais elle ne dépendait pas de sa participation à la puissance législative. C'était comme chef du pouvoir exécutif que le roi notifiait la loi à la société dans les formes légales.

Les droits de la Chambre des députés, nommée pour cinq ans, sauf le cas de dissolution, concernaient sa participation à la puissance législative et son droit de contrôle :

1° Sa participation à la puissance législative s'exerçait par l'initiative des lois, possédée en commun avec les autres branches du pouvoir législatif; par le droit de discuter librement, d'adopter, avec ou sans amendement, ou de rejeter les projets de lois; par le vote annuel de l'impôt et du contingent de l'armée; par l'antériorité de discussion et de vote sur la Chambre des pairs pour le budget et toute loi d'*impôt*; par le droit de discuter les traités qui contenaient quelque clause à la charge du trésor public ou quelque aliénation du territoire national ou colonial et de rejeter les clauses de cette nature;

2° Son droit d'examen et de contrôle, à l'égard des

actes du pouvoir exécutif, s'exerçait sur tous les services de l'administration par l'examen et le vote du budget de l'État, et par le droit d'accusation contre les ministres.

La Chambre des pairs n'était plus, depuis 1830, un corps aristocratique fondé sur la puissance territoriale, les majorats, la noblesse et l'hérédité ; mais un corps de notabilités politiques, administratives et judiciaires, intellectuelles, militaires et commerciales, auquel avait été donnée seulement la garantie de l'inamovibilité. La participation de la Chambre des pairs à la puissance législative était semblable à celle de la Chambre des députés, sauf l'importante matière des impôts, dont le vote par priorité appartenait à la Chambre élective, différence très-grave dans ses conséquences, car le vote annuel du budget appelait l'examen général de l'action exécutive, et la priorité de discussion donnait, pour ainsi dire, en cette matière toute la discussion. La participation de la Chambre des pairs au droit de contrôle national s'exerçait par la faculté de discuter tous les actes ministériels. Mais ce droit de contrôle avait une sphère d'activité supérieure dans la prérogative des pairs de juger les ministres : et la Chambre constituée en Cour des pairs soit pour juger les accusations portées par la Chambre des députés contre les ministres, soit pour juger les crimes de haute trahison et les attentats à la sûreté de l'État, représentait, comme juridiction extraordinaire, la *justice politique* du pays.

Ainsi, et en résumé, sous la monarchie constitutionnelle, la loi proposée par l'initiative du Roi, de la Chambre des pairs ou de la Chambre des députés, s'accomplis-

sait par les délibérations successives, par le vote des deux chambres et par la sanction royale (1).

Le pouvoir législatif est délégué aujourd'hui à une Assemblée unique et permanente [20-31-32].

Le président de la République a le droit de faire présenter par les ministres des projets de loi à l'Assemblée nationale [49] : il a ainsi, sans préjudice de l'initiative parlementaire des représentants [39], un droit d'*initiative* qui n'est exercé ni par la couronne dans le parlement d'Angleterre (2), ni par le président dans le congrès des États-Unis ; mais il n'a pas le droit de *sanction* que possédait le roi constitutionnel ; il n'a même pas le *veto* suspensif de la constitution de 1791 et de celle des États-Unis (3) ; il a seulement la faculté de demander à l'Assemblée nationale, dans le délai d'*un mois*, par un message motivé, une nouvelle délibération : l'Assemblée délibère à ce sujet sur le rapport fait au nom d'une commission spéciale (4), et sa résolution définitive est transmise au président de la République qui est obligé, vu l'urgence, de promulguer la loi dans le délai de *trois jours* [58-59].

Le pouvoir législatif appartient, par conséquent, tout entier à l'Assemblée nationale, sauf la part d'initiative faite au président de la République.

Pour prémunir l'Assemblée législative elle-même et

(1) Charte de 1830, art. 14, 15, 16, 18, 20, 27, 40.

(2) Quand un ministre présente un bill en Angleterre, c'est en son nom personnel, comme membre de la Chambre et non comme membre du Cabinet.

(3) *De la Démocratie en Amérique*, par M. DE TOCQUEVILLE, t. 1^{er}, p. 195.

(4) Règlement de l'Assemblée législative du 6 juin 1789, art. 73.

la société contre la puissance de l'unité et l'entraînement des discussions, la Constitution a établi des garanties par les modes de délibération.

Elle a distingué entre les *cas d'urgence* et les *cas ordinaires* pour le vote des projets de loi et des propositions émanées de l'initiative parlementaire.

Le cas d'*urgence* donne lieu à une délibération préalable. La proposition d'urgence, soumise à l'assemblée nationale et précédée d'un exposé des motifs, peut être repoussée de prime abord par un vote de l'Assemblée : si elle n'est pas ainsi repoussée, elle devient l'objet d'un examen prochain et quelquefois immédiat dans les bureaux ; une commission est nommée, et un rapport particulier sur l'urgence est fait au moment fixé par l'Assemblée. Il peut se rencontrer que la proposition d'urgence soit tellement liée au fond même de la proposition principale que les deux propositions soient comprises dans un seul et même rapport. — Si l'Assemblée reconnaît l'urgence, elle le déclare avant tout, et elle indique le moment de la discussion sur le fond du projet de loi, ou même elle peut passer de suite à la discussion et au vote. En ce cas, une loi peut être proposée, examinée dans les bureaux, rapportée au nom d'une commission, discutée dans l'assemblée et votée définitivement dans un même jour. Ainsi fut proposée et votée la loi sur l'état de siège de la ville de Paris en juin 1848 et 1849.

Si l'Assemblée décide qu'il n'y a pas urgence, le projet suit le cours des propositions ordinaires [42].

La forme de procéder est déterminée par la Constitu-

tion [41] et par le Règlement que l'Assemblée nationale s'est imposé à elle-même pour diriger les travaux parlementaires [art. 64 et suiv.]. Voici la substance des dispositions constitutionnelles et réglementaires au point de vue de l'examen ordinaire des projets de loi présentés au nom du Gouvernement.

Aucun projet de loi, sauf les projets relatifs au budget, à la loi des comptes, à des crédits spéciaux, à des lois d'intérêt local (1), n'est voté définitivement qu'*après trois délibérations* et à des intervalles qui ne peuvent être moindres de cinq jours. — La première délibération est générale : elle porte sur l'ensemble du projet, et l'assemblée est consultée pour savoir si elle veut passer à la deuxième délibération. — Celle-ci est spéciale et porte sur chaque article du projet, et l'Assemblée décide si elle doit passer à la troisième délibération. — Cette dernière comprend l'ensemble et les dispositions particulières du projet; elle se termine par le vote définitif.

La formalité des *trois lectures* est empruntée au parlement anglais; mais les trois débats, en Angleterre, sont autant de degrés d'instruction qui n'ont point passé dans la Constitution française. Le membre du parlement qui veut présenter un bill expose les motifs de sa motion et demande la formation d'un comité pour la rédaction et la présentation du bill. — Après la première lecture du bill ainsi rédigé, la discussion ne peut porter que sur l'*utilité* et l'*opportunité* du bill : premier degré d'instruction. — Après la deuxième lecture, la question mise

(1) Règlement de l'Assemblée, art. 71.

aux voix est si le bill sera renvoyé à un *comité spécial* dont la chambre détermine les pouvoirs, ou au comité général. — Le comité spécial, auquel le bill peut être renvoyé, ou fait un procès-verbal d'enquête, ou examine les amendements proposés et exprime son opinion dans un rapport fait par le président à l'Assemblée. — Si le bill a été renvoyé au comité général, c'est la chambre elle-même qui se forme en comité; le président quitte le fauteuil; on discute le bill dans tous ses détails; on présente tous les amendements nécessaires (1) : deuxième degré d'instruction. — Quand il s'agit de la troisième lecture, la chambre peut la refuser par un vote; mais si elle est admise, le débat s'engage alors avec toutes les ressources de l'instruction préliminaire, sans possibilité de nouveaux amendements et avec une grande vivacité, qui décide de l'adoption du bill ou de son rejet (2).

D'après ces détails on voit que, sous un même nom, l'institution en usage dans le parlement anglais, depuis plus de trois siècles, est bien différente de celle admise par notre Constitution.

Le président de la République exerce son initiative constitutionnelle en faisant présenter par les ministres des *projets de lois* [49]. — Chaque représentant exerce son initiative parlementaire en formulant une *proposition* par écrit, et en la remettant au président qui en donne

(1) Il n'y a pas d'ordre indiqué pour la parole.

(2) Pour les détails, on peut consulter le *Traité de la confection des lois*, par M. BENAT DE SAINT-MARCY et M. VALETTE, secrétaire de la Présidence, p. 130 et suiv. (1839). — Sans marquer divers degrés d'instruction, la Const. de 1791 avait adopté aussi *trois lectures*, t. III; c. 3, s. 2, art. 4.

connaissance à l'Assemblée [39]. Mais l'initiative des Représentants ne saisit pas, comme celle du Gouvernement, l'Assemblée législative d'un projet de loi. Le Règlement de 1849 a institué une Commission spéciale de trente membres qui est chargée d'examiner les propositions et de donner son avis sur leur rejet pur et simple ou leur prise en considération (1). Si la prise en considération est prononcée par l'Assemblée, les bureaux sont saisis de l'examen du projet ou de la question d'urgence; et les propositions suivent dès lors toutes les phases d'examen et de discussion indiquées plus haut pour les projets émanés du Gouvernement.

En résumé, l'*initiative gouvernementale* s'exerce directement, et les bureaux sont saisis immédiatement du projet ou de la question d'urgence. — L'*initiative parlementaire* ne s'exerce que par l'intermédiaire et sous la tutelle d'une Commission d'examen. La différence sous ce rapport est toute en faveur du pouvoir exécutif.

La Constitution exige, pour la validité du vote des lois, la présence de la moitié plus un des membres de l'Assemblée [40]; mais elle est muette sur le mode de voter, et s'en rapporte ainsi au Règlement, qui admet le vote de l'Assemblée, sur les questions soumises à ses délibérations, par assis et levé, au scrutin public et au scrutin secret [47-60].

Voilà pour le mécanisme intérieur à l'aide duquel l'Assemblée nationale procède à la confection des lois.

(1) Règlement, art. 21 et 74-75. La Commission est nommée par les bureaux et renouvelée tous les mois. Elle doit, dans les dix jours du renvoi, présenter un rapport sur les propositions qui lui ont été renvoyées.

Passons aux dispositions constitutionnelles sur la promulgation.

La loi existe lorsqu'elle est adoptée par un vote définitif, mais elle n'est pas exécutoire : il faut la promulgation pour lui donner ce caractère.

La suppression du droit de sanction a entraîné dans notre nouveau droit constitutionnel une grave conséquence : c'est que la promulgation des lois n'est pas restée l'attribut exclusif du pouvoir exécutif (1). Le principe posé par la Constitution est bien que « le président de la République promulgue les lois au nom du Peuple français, » mais ce droit est quelquefois partagé entre le premier magistrat de la République et le président de l'Assemblée nationale. Les lois d'*urgence* doivent être promulguées dans le délai de *trois jours*, les autres lois dans le délai d'*un mois*, à partir du jour où elles auront été adoptées par l'Assemblée législative [57]; mais, à défaut de promulgation dans ces délais par le président de la République, la promulgation est faite par le président de l'Assemblée nationale. C'est une dérogation ou une exception aux principes communs du droit politique, car la loi n'est exécutoire, elle n'acquiert de force coercitive qu'en vertu de la promulgation, et cet acte appartient naturellement au chef du pouvoir exécutif qui représente l'action souveraine de la société. Sous la monarchie représentative, si le roi ne promulguait pas la loi votée par les chambres, c'est qu'il usait de son droit de ne pas la *sanctionner*, et la

(1) L'art. 18 de la Charte disait : « Le roi *seul sanctionne et promulgue* les lois. »

loi restait incomplète. — Sous la République, où le droit de sanction n'est pas déferé au chef de l'État, la loi est complète par le vote même de l'Assemblée nationale; il fallait donc prévoir, comme possible, le défaut de promulgation par le président de la République. Chercher dans cette éventualité un cas de responsabilité, seulement, n'eût pas empêché les inconvénients de l'abstention. Il fallait y suppléer et faire, dans le système adopté par la Constitution, une exception aux principes sur la promulgation. Or le droit exceptionnel ne pouvait appartenir qu'au président même de l'Assemblée nationale. La promulgation, selon l'expression de PORTALIS, est la *vive voix du législateur*, l'édition solennelle de la loi, le moyen de constater son existence et de lier le peuple à son observation (1) : c'était donc nécessairement au président même de l'Assemblée législative que devait revenir le droit supplétif de promulgation.

Du reste, et sauf cette forme exceptionnelle, le droit en lui-même ne change pas de caractère. La loi n'est exécutoire dans tout le territoire français qu'en vertu de la promulgation. Il ne suffit pas que la publicité de droit s'attache à la loi par la promulgation, il faut qu'elle s'attache à la promulgation elle-même et que celle-ci soit légalement connue. D'après l'ordonnance du 27 novembre 1846, combinée avec l'article 1^{er} du Code civil, la promulgation des lois, ordonnances ou décrets, *résulte* de leur insertion au Bulletin officiel, sous le contre-seing du garde des sceaux, ministre de la justice; mais la promulgation n'est censée *connue* qu'après

(1) Exposé des motifs sur le titre préliminaire du Code.

un délai progressif, en rapport avec les distances, afin de laisser aux autorités et aux citoyens la possibilité de connaître la loi et sa promulgation. La promulgation est réputée connue au siège du gouvernement et dans tout le département de la Seine un jour après que le Bulletin des lois a été reçu de l'imprimerie nationale par le garde des sceaux, qui doit constater sur un registre l'époque de la réception. Dans les autres départements, la promulgation est réputée connue après l'expiration du même délai, augmenté d'un jour par dix myriamètres de distance entre Paris et le chef-lieu de chaque département (1). — Dans les cas urgents, où il convient de hâter l'exécution des lois et décrets, les formes ordinaires sont remplacées par une forme plus rapide, l'envoi direct et extraordinaire aux préfets, qui prennent incontinent un arrêté ordonnant que les lois et décrets seront imprimés et affichés : la loi ou le décret est exécutoire à compter du jour de la publication faite dans la forme prescrite (2).

Après la promulgation par l'insertion au Bulletin des lois, après le délai principal d'un jour et les délais accessoires et progressifs selon l'étendue des distances, nul n'est censé ignorer la loi ni sa promulgation. Cette

(1) Suivant un tableau annexé à l'arrêté du 25 thermidor an XI (13 juillet 1803), on n'a pas égard aux fractions ou distances moindres de dix myriamètres. (Sénatusc., 15 brumaire an XIII. — Décret du 16 septembre 1811).

(2) Ordonnance du 18 janvier 1817. — L'article du Code civil n'est pas applicable aux Décrets *impériaux* comme il l'est aujourd'hui aux Décrets du président de la République, en vertu de l'ordonnance de 1816.

Les Décrets impériaux *insérés au Bulletin* n'étaient exécutoires que du jour de la distribution du Bulletin au chef-lieu du département. (Loi 12 vend. an IV-XII). Les autres sont exécutoires du jour de la notification à la personne. (Avis du C. d'État du 25 prair. an XIII).

présomption de droit tient lieu de la notification individuelle, qui est impossible. La publicité de fait, au surplus, est aidée par la publicité des débats de l'Assemblée nationale, par l'insertion officielle au *Moniteur*, les reproductions de la presse : mais la seule présomption de droit suffit pour obliger tous les citoyens et les lier à l'exécution de la loi.

La souveraineté déléguée à l'Assemblée nationale a pour premier attribut le pouvoir législatif; mais elle a aussi une autre prérogative : « Le corps des représentants, disait Montesquieu, doit être choisi non pour prendre une résolution active, mais pour *faire des lois*, ou voir si l'on a bien exécuté celles qu'il a faites (1). » Le droit de contrôle national est donc le corollaire de la souveraineté législative; c'est la garantie générale de la Constitution contre le pouvoir exécutif, et celle des citoyens contre les abus particuliers. Ce droit de contrôle n'est point exprimé par la Constitution; mais il résulte de la force des choses et il est sanctionné :

1° Par le droit d'*interpellation* qui appartient à chaque représentant dans les formes prescrites par le règlement de l'Assemblée, et qui peut conduire à un *ordre du jour motivé* (2);

2° Par la discussion de la politique et des actes du

(1) *Esprit des lois*, liv. II, ch. 6.

(2) Tout représentant qui veut faire des *interpellations* en remet au président la demande écrite contenant sommairement l'objet des interpellations. L'Assemblée, après avoir entendu un membre du gouvernement, fixe sans débats le jour où les interpellations seront faites. (Règl., art. 79-80-81).

gouvernement lors de la demande des fonds secrets ou de tout autre projet qui appelle un *vote de confiance* ;

3° Par l'examen et la discussion de la loi des comptes pour l'année financière échuë, et le règlement du budget pour l'année future, examen et règlement à l'occasion desquels les Commissions de finances nommées par l'Assemblée portent de lentes investigations sur tous les services de l'administration (1).

Les actes des administrations publiques qui échapperaient à ce contrôle de l'Assemblée seraient de nature à tomber sous les pouvoirs de contrôle et de surveillance que la Constitution a déferés au conseil d'État [75].

Quant à cette forme supérieure du droit de contrôle qui se traduisait dans la Charte de 1830 en droit d'accusation des ministres par la Chambre des députés devant la Chambre des pairs, elle est représentée par le droit qui appartient à l'Assemblée nationale de porter des accusations devant la Haute Cour de justice contre les ministres et même contre le président de la République [68-91].

Tel était avant la Révolution de février, et tel est depuis la Constitution de 1848 le pouvoir de faire des lois et celui de contrôler souverainement leur exécution.

Nous arrivons à la seconde branche de la souveraineté déléguée.

(1) Une Commission de trente membres, nommée par les bureaux, est chargée de l'examen de la loi des recettes et des dépenses. (Règl., art. 22).

§ 3. — POUVOIR EXÉCUTIF ET RESPONSABILITÉ.

C'est surtout dans la constitution et les attributions du Pouvoir exécutif que consiste la grande différence qui sépare les monarchies des républiques, et partant la République française de la Monarchie représentative.

La royauté constitutionnelle résumait les principes du passé ou la tradition historique du gouvernement de la France dans quatre maximes fondamentales de notre ancien droit public :

- 1° L'hérédité de la couronne, de mâle en mâle ;
- 2° La transmissibilité par ordre de primogéniture ;
- 3° L'indivisibilité du royaume ;
- 4° L'inviolabilité du roi.

De ces principes, il ne reste dans notre droit constitutionnel que l'*indivisibilité*, qui est celle de la France elle-même, et qui devient l'un des caractères essentiels de la République.

Les divers éléments issus de l'ancien droit germanique, féodal et catholique (1), s'étaient transformés, sous l'influence des Chartes de 1814 et de 1830, en principes de droit politique, en garantie de force et de stabilité. Mais la Révolution de février a rompu avec le passé antérieur à 1789 ; et après avoir éprouvé deux fois, par le Gouvernement provisoire et la Commission exécutive, la forme du pouvoir collectif, elle a répudié

(1) L'idée de l'inviolabilité du roi tenait surtout, dans l'ancienne monarchie, à l'idée du Sacre religieux.

l'organisation du Directoire, même du Consulat, et fondé la constitution du pouvoir exécutif principalement sur l'exemple donné par le Gouvernement des États-Unis: le pouvoir exécutif, organisé par la Constitution de 1848 et délégué au président de la République, est donc un POUVOIR UNITAIRE, ÉLECTIF, TEMPORAIRE ET RESPONSABLE. — Nous allons l'examiner sous ces divers rapports.

I. Le pouvoir exécutif est UNITAIRE, en ce sens qu'il a un chef unique [43], mais non en ce sens que toute l'action exécutive soit concentrée dans la main du Président. — Ainsi, le Président de la République, comme on l'a vu plus haut, promulgue les lois; mais en certains cas, ce droit est exercé par le président de l'Assemblée nationale [59]. — Ainsi, il peut convoquer l'Assemblée qui s'est prorogée; mais la Commission de permanence est investie de la même faculté [32]. — Il dispose de la force armée; mais il ne peut jamais la commander en personne [50], restriction tout à fait contraire à la Constitution des États-Unis (1). — Il veille à la défense de l'État; mais il ne peut entreprendre aucune guerre sans le consentement de l'Assemblée nationale [54]. — Il négocie et ratifie les traités; mais aucun traité n'est définitif qu'après avoir été approuvé par l'Assemblée nationale [53], droit réservé au Sénat dans la Constitution américaine. — Ainsi encore le président de la République nomme et révoque les ministres; mais le nombre des ministres et leurs attributions sont fixés par le pouvoir législatif [66]. — Il a le

(1) Le président est commandant en chef de l'armée et des flottes des États-Unis. (Const. des États-Unis, art. 11, sect. II).

droit de révoquer les maires ou autres agents du pouvoir exécutif élus par les citoyens, mais il ne peut l'exercer qu'en se conformant à l'avis du conseil d'État [65]. Il a le droit de dissoudre les conseils généraux, les conseils cantonaux et les conseils municipaux, mais en se conformant aussi à l'avis du conseil d'État [80]. Enfin le président de la République a le droit de faire grâce, mais il ne peut exercer ce droit qu'après avoir pris l'avis du même Conseil ; et pour les personnes condamnées par la haute cour de justice, la grâce ne peut être accordée que par l'Assemblée nationale [55].

On voit donc, d'après cette énumération, que la Constitution s'est un peu défiée de l'*unité* reconnue par son article 43, portant : « Le Peuple Français *délègue le pouvoir exécutif* à un citoyen qui reçoit le nom de Président de la République ; » qu'elle a souvent limité par une association à un autre pouvoir les attributions conférées au chef de l'État, et qu'en un mot elle a mis l'unité dans l'*homme* plus que dans le *pouvoir exécutif*.

II. Le pouvoir est ÉLECTIF. Une question grave dans la Constituante était de savoir si le suffrage universel serait applicable à l'élection du président de la République. De grands efforts ont été faits à la tribune pour établir que l'Assemblée nationale devait seule nommer le chef du pouvoir exécutif, c'est-à-dire déléguer elle-même une partie de la souveraineté qui ne lui a pas été déléguée, ou constituer un pouvoir qui supposerait qu'elle réunit tous les pouvoirs, et que l'Assemblée Législative est perpétuellement une Convention nationale. Les vrais principes du droit politique ont prévalu pour laisser

au peuple français l'exercice de sa souveraineté (1). Il y a deux fonctions dans le pouvoir social, *délibérer*, *agir*. Donner au peuple, dans une République, le droit de former le pouvoir délibérant ou législatif, et lui enlever le droit de former le pouvoir agissant ou exécutif, ce serait méconnaître ou mutiler la souveraineté nationale. C'est donc en appliquant un principe vrai que la Constitution porte, article 46 : « Le Président est nommé » au scrutin secret et à la majorité absolue des votants » par le suffrage direct de tous les électeurs des départements français et de l'Algérie. »

La Constitution française n'a pas poussé aussi loin que celle des États-Unis le principe de l'élection populaire : aux États-Unis, le vice-président de la République est nommé dans la même forme que le président (2) ; en France, le vice-président est nommé par l'Assemblée nationale sur une liste de trois candidats présentée par le Président de la République dans le mois qui suit son élection [70]. Leurs fonctions sont à peu près les mêmes : le vice-président, en Amérique, est président né du sénat ; — en France, il est président né du conseil d'État (3) ; et c'est son unique fonction tant que le président conserve l'exercice du pouvoir [71].

III. Le pouvoir est électif et TEMPORAIRE. Le président de

(1) Voir notamment les discours de MM. DE TOCQUEVILLE, DUFAURE et LAMARTINE (séance du 7 octobre 1848).

(2) La Const. des États-Unis, art. 11, sect. 1^{re}, désignait celui qui réunissait le plus de voix après le président. Par suite d'un amendement à la Constitution, on doit désigner spécialement sur les bulletins de vote la qualité de *vice-président*.

(3) Il faut reconnaître toutefois qu'il y a une bien grande différence entre le Sénat américain et le conseil d'État français.

la République est élu pour quatre ans, et *n'est rééligible* qu'après un intervalle de quatre années.

Dans l'organisation politique, l'élection est le principe du mouvement, l'hérédité est le principe de la perpétuité. Lorsque les nations préfèrent le principe électif au principe héréditaire, elles savent qu'elles préfèrent la mobilité du pouvoir à sa stabilité, mais elles n'entendent pas porter atteinte à la stabilité de l'État lui-même ; car l'État, c'est la société organisée, et une société ne peut pas vouloir remettre, à de courts intervalles, son existence ou ses grands intérêts en question. Aussi la Constitution des États-Unis a-t-elle associé le principe de la stabilité à celui du mouvement, en permettant la réélection du président nommé pour quatre années. — Notre Constitution n'a pas suivi son modèle dans ce cas ; elle veut que le président de la République ne soit rééligible qu'après un intervalle de quatre années. « Un inconvé-
» nient de cette espèce d'incapacité, dit STORY dans son
» excellent Commentaire de la Constitution des États-
» Unis, serait de priver le pays de l'avantage qu'il pour-
» rait tirer de l'expérience acquise par son premier
» magistrat dans l'exercice du pouvoir. L'expérience est
» la mère de la sagesse, et on ne peut systématique-
» ment l'exclure du pouvoir exécutif. » — Il ajoute plus
loin : « Lorsque la durée d'une fonction est considérable,
» la possibilité d'être réélu est moins importante et n'est
» même plus une sécurité pour le peuple. Un président
» élu pour dix ans peut être déclaré non rééligible avec
» plus de raison que celui qui est nommé pour quatre
» années. — S'il était élu pour vingt ans, il ne devrait
» pas être rééligible, parce qu'autrement sa responsabi-

» lité serait fort affaiblie et ses moyens d'influence beaucoup trop considérables (1).» — C'est donc en se conformant aux vrais principes que la Constitution des États-Unis n'a ni prohibé ni limité la *rééligibilité* du président. De grands exemples de modération, au surplus, ont été donnés par les premiers magistrats de l'Union : Washington s'est retiré volontairement du pouvoir après huit années d'une présidence glorieuse, et ses dignes successeurs, Jefferson et James Madison, ont tenu à honneur d'imiter sa conduite.

IV. Le pouvoir exécutif est RESPONSABLE. C'est l'une des plus grandes différences entre la monarchie et la République. Un président de République est responsable, parce qu'il est non-seulement le *dépositaire*, mais le *premier fonctionnaire* du pouvoir exécutif. On disait sous la monarchie : le roi *règne et ne gouverne pas* ; il faut dire sous la République : le premier magistrat *préside et gouverne*. La responsabilité, en sa personne, accompagne l'action gouvernementale.

Le principe de responsabilité est fondamental dans le gouvernement américain. Le *premier fonctionnaire du pouvoir exécutif* (dit RAWLE dans ses observations si exactes sur la Constitution des États-Unis) est toujours responsable au premier chef de toutes les mesures qu'il

(1) *Commentaire de la Constitution des États-Unis*, par STORY, professeur de droit à l'Université de Harvard, traduction de M. P. Odent, t. 1^{er}, nos 724 et 736. — Voir aussi *la Démocratie en Amérique*, par M. DE TOCQUEVILLE, t. 1^{er}, p. 191 et 219 (éd. 1848), où l'auteur présente les arguments pour et contre la mutation du président.

ordonne et dirige (1). Jefferson, en prenant possession du pouvoir, rappelait aux ministres de l'Union, en 1801, comment le président Washington formait, par son administration propre, un point central entre les différentes branches de l'administration; comment il participait à la gestion des affaires et *encourait la juste responsabilité de toutes les mesures* (2). La responsabilité, aux États-Unis, a été instituée comme la conséquence d'une action très-réelle de la part du chef de l'État; mais cette responsabilité générale n'absorbe pas celle des fonctionnaires inférieurs: aucun ne peut se dérober à la responsabilité de ses actes. «C'est un principe incontestable, dit Rawle, qu'un ordre inconstitutionnel ou des instructions illégales, émanés du Président, ne peuvent servir à la justification d'un fonctionnaire subordonné (3).

Aux États-Unis, les ministres sont pris en dehors de l'Assemblée des représentants et du Sénat. Ils ne représentent point auprès du Président une majorité politique, ils ne forment point son conseil nécessaire; ils ne sont que des *chefs de départements administratifs* (4). C'est ce qui laisse au Président toute son indépendance d'action et fonde sa responsabilité toute personnelle. Étrangers aux débats parlementaires et aux luttes de

(1) *A View of the Constitution of the United-States of America.* (Philadelphia, 1829.) — Voir *Mélanges polit.* de JEFFERSON, publiés par M. P. CONSEIL (1833), t. I^{er}, p. 142.

(2) Circulaire du 6 novembre 1801, *Mélanges de JEFFERSON*, t. II, p. 42.

(3) Const. des États-Unis, art. 11, sect. IV, et Rawle, *Mélanges de JEFFERSON*, t. I^{er}, p. 168.

(4) C'est aux *chefs de département* que le président JEFFERSON adressait sa circulaire du 6 novembre 1801.

la tribune, les ministres portent toute leur activité dans la sphère administrative, et là se fait sentir exclusivement l'impulsion du chef en qui réside justement la principale responsabilité.

Du reste, la Constitution des États-Unis a organisé, avec une grande sagesse, une justice purement *politique*, celle du Sénat : « Le président, le vice-président » et tous les fonctionnaires civils peuvent être renvoyés » de leur place (par jugement du Sénat) si, à la suite » d'une accusation, ils sont convaincus de trahison (1), » de dilapidation du trésor public ou d'autres grands » crimes et d'inconduite (2). » — Le Sénat, qui prononce comme corps politique, prive le condamné de sa place et le déclare incapable de posséder aucun office d'honneur, de confiance et de profit aux États-Unis. — Si le crime reproché est de nature à entraîner une application de la loi pénale, la justice ordinaire peut seule l'appliquer aux faits qui constituent l'accusation (3). L'accusé n'est jamais ainsi distrait de ses juges naturels : le jugement du Sénat n'a d'effet que dans l'ordre politique.

Tout ce système de responsabilité repose sur un principe simple et solide : la responsabilité d'un chef qui est le premier fonctionnaire du pouvoir exécutif et qui a toute sa liberté d'action.

(1) La trahison contre les États-Unis consistera uniquement à prendre les armes contre eux ou à se réunir à leurs ennemis en leur donnant aide et secours. Le congrès aura le pouvoir de fixer la peine de la trahison. (Constit. des États-Unis, art. 111, sect. III.)

(2) Const., art. 11, sect. IV.

(3) *Idem*, sect. III, n° 7.

En France, nous avons passé de l'inviolabilité royale, couverte par la responsabilité ministérielle, à la responsabilité directe du président de la République, et nous avons conservé quelque chose non de l'inviolabilité du roi, mais du régime ministériel de la monarchie représentative.

L'article 68 de la Constitution porte : « Le président de la République, les ministres, les agents et dépositaires de l'autorité publique sont responsables, *chacun en ce qui le concerne*, de tous les actes du gouvernement et de l'administration. »

En disant que chacun est responsable *en ce qui le concerne*, notre Constitution établit la *responsabilité individuelle* de chaque fonctionnaire, depuis le président jusqu'aux degrés inférieurs de la hiérarchie administrative. En cela elle consacre le principe constitutionnel des États-Unis, et ce que Jefferson disait de Washington, qu'il *encourait la juste responsabilité de toutes ses mesures*, n'était qu'une application de la responsabilité personnelle aux actes de gouvernement et d'administration auxquels le Président avait participé.

Mais entre le Gouvernement français et le Gouvernement américain il y a cette différence que, chez nous, les ministres sont ou peuvent être membres de l'Assemblée nationale, qu'ils représentent une majorité parlementaire, qu'ils sont hommes politiques autant qu'administrateurs, et que toutes les mesures de gouvernement sont arrêtées en conseil des ministres sous la présidence de l'un d'eux ou celle du chef de la République. Il s'ensuit que le Président, entouré d'hommes politiques désignés à son choix par la majorité législative et formant son conseil de gouvernement, n'a pas toute l'indépen-

dance d'action du Président des États-Unis; que le caractère de sa responsabilité en est dès lors modifié; — et qu'en France la responsabilité n'est pas seulement *individuelle*, comme aux États-Unis; mais que de plus, et par la force des choses, elle est *collective*.

De là naît une grave conséquence : c'est la nécessité du *contre-seing*. « Les actes du président de la République, dit l'article 67, autres que ceux par lesquels il nomme et révoque les ministres, n'ont d'effet que s'ils sont *contre-signés* par un ministre. » — Cette disposition est un emprunt au droit constitutionnel de la monarchie.

L'usage du contre-seing remonte au règne de Louis XI. C'est parce que la signature du roi était, au XV^e siècle, facilement imitée par des faussaires, que la règle de la chancellerie royale fut que la signature du roi, dans tout acte de gouvernement ou d'administration, devait être contre-signée. Mais cet usage ne se liait point au principe de responsabilité ministérielle, qui n'était pas connu dans notre ancien droit public.

La Constitution de 1791, qui reconnut l'inviolabilité du roi, fit du contre-seing de la signature royale une nécessité pour la validité des actes du roi, et attacha l'idée du contre-seing à l'idée d'un ministre responsable de l'acte contre-signé. C'était le moyen de concilier le dogme de l'inviolabilité du roi avec le principe de la responsabilité ministérielle. — La Constitution de l'an VIII, qui déclarait les Consuls *non responsables* dans leurs fonctions [69], statuait qu'aucun acte du gouvernement ne pouvait avoir d'effet s'il n'était signé par un ministre [55] : c'était la conséquence de l'irresponsabilité consulaire.

Sous la monarchie représentative de 1814 et de

1830, où l'inviolabilité du roi était un principe politique, le contre-seing eut deux objets : celui d'assurer la responsabilité ministérielle, et celui d'attester à la société la vérité de la signature royale, lors même que l'acte, par exemple, la nomination du ministère ou la promulgation de la loi, n'était pas de nature à provoquer la responsabilité des ministres.

Aujourd'hui cette distinction pour le contre-seing n'existe plus. L'article 67 reconnaît que l'acte de nomination et de révocation des ministres n'a pas besoin d'être *contre-signé* ; que la signature du président, en ce cas, se suffit à elle-même ; que l'acte puise sa force dans la prérogative éminente du chef de l'État, et que foi doit être accordée à sa signature seule. — Mais pour tous les *autres actes* du président, ils n'ont d'effet que s'ils sont contre-signés par un ministre. Pourquoi cela ? parce que le président ne peut pas *agir seul* ; parce qu'il est entouré d'un conseil de ministres ; parce que dans les actes ordinaires du gouvernement la responsabilité est *collective* ; parce que la Constitution a voulu prémunir l'État contre l'action personnelle de son chef. Le contre-seing, qui était une garantie contre l'*inviolabilité du roi* sous la monarchie, est aujourd'hui une garantie contre l'*unité* du président : c'est le concours de la volonté des ministres avec celle du président que la Constitution assure ; c'est la responsabilité de l'un des membres, au moins, du Cabinet que la Constitution a voulu associer à celle du président ; c'est par conséquent une responsabilité *collective* qu'elle a créée au lieu de la responsabilité purement *personnelle* qui existe seule dans la Constitution des États-Unis. — Les ar-

ticles 67 et 68, combinés ensemble, établissent ainsi dans notre Droit constitutionnel, comme garanties contre le pouvoir exécutif, les deux principes de la responsabilité *personnelle* et de la responsabilité *collective* : celle-ci, qui est une conséquence de notre organisation gouvernementale ; celle-là, qui est la plus conforme à la justice, car il est toujours juste que chacun réponde de ses actes personnels.

Le Président, avant d'entrer en fonctions, prête au sein de l'Assemblée nationale le serment « de rester fidèle à la République démocratique, une et indivisible, et de remplir tous les devoirs que lui impose la Constitution [48]. » Le serment ne parle pas de ses droits, mais de ses devoirs, et ses devoirs envers la Constitution marquent les caractères généraux de sa responsabilité.

Le Message qu'il doit présenter chaque année à l'Assemblée nationale, *pour exposer l'état général des affaires de la République* [52], exprime la pensée qui dirige son gouvernement et indique les résultats obtenus. Ce n'est pas, comme était le discours du trône pour l'ouverture des chambres, un acte collectif arrêté en conseil des ministres et placé sous la responsabilité du cabinet : avec un roi inviolable, il fallait nécessairement un ministère responsable des paroles prononcées au nom du gouvernement. Le message, qui émane d'un chef responsable, est censé, au contraire, son œuvre particulière ; c'est un compte rendu qui ne porte le contre-seing d'aucun ministre (1). Il est envoyé directement à l'Assemblée na-

(1) Le premier message du Président LOUIS-NAPOLÉON, du 6 juin 1849, porte sa signature seulement.

tionale et le président en est seul moralement ou politiquement responsable. Il en serait de même des écrits, lettres et opinions publiés par lui, selon ses vues personnelles (4).

A chaque attribution du pouvoir exécutif, la Constitution, comme on l'a vu plus haut, impose une limite, une garantie. Si la garantie ou la limite est méconnue ou franchie, il y a cas de responsabilité personnelle contre le Président.

La Constitution a laissé aux lois organiques le soin de déterminer les divers cas de responsabilité [68]; mais elle a mis la responsabilité en action par une disposition formelle pour le crime de haute trahison qui attenterait à l'existence et aux droits de l'Assemblée nationale. « Toute mesure par laquelle le président de la République dissout l'Assemblée, la proroge ou met obstacle à l'exercice de son mandat, est un crime de haute trahison.—Par ce seul fait, dit l'article 68, le Président est déchu de ses fonctions, les citoyens sont tenus de lui refuser obéissance, le pouvoir exécutif passe de *plein droit* à l'Assemblée nationale; les juges de la haute cour de justice se réunissent immédiatement, à peine de forfaiture; ils convoquent les jurés dans le lieu qu'ils désignent, pour procéder au jugement du président et de ses complices; ils nomment eux-mêmes les magistrats chargés de remplir les fonctions du ministère public. » Cette disposition, qui met toutes

(1) Ainsi, par exemple, les lettres adressées par le Président à l'occasion des affaires de Rome, et qui ont eu le double objet d'agir sur le moral de l'armée française et sur la population romaine.

les forces de la société en mouvement, Citoyens, Assemblée nationale, Justice, est une barrière constitutionnelle contre les coups d'État ; c'est une insurrection légalement organisée contre la prévision d'un 18 brumaire... Ce n'est pas l'exercice normal de la responsabilité politique.

Dans les cas de responsabilité moins extraordinaire, qui dérivent des actes de *gouvernement*, les accusations sont portées par l'Assemblée nationale contre le président de la République devant la haute cour de justice, composée de membres de la cour de cassation choisis par elle, et de jurés pris parmi les membres des conseils généraux [92]. Cette cour n'a pas seulement la justice politique du sénat des États-Unis pour prononcer la destitution du Président ; elle a le droit de justice répressive et l'application pénale ; mais le Président ne peut être poursuivi devant elle que pour crimes et délits déterminés par la loi (1). Il est, au surplus, justiciable exclusivement de la Haute Cour de justice.

A la responsabilité du Président se joint la responsabilité ministérielle.

La responsabilité des ministres peut dériver de deux sources :

Les actes du gouvernement ;

Les actes d'administration, préjudiciables à l'intérêt public.

Pour les actes d'administration qui ne toucheraient

(1) La Constitution, art. 100, dit : qui *seront déterminés* par la loi, ce qui suppose la loi organique de la responsabilité.

qu'à des intérêts privés, il y a des règles spéciales de juridiction et de responsabilité administrative qui ne tombent pas sous l'application de la justice politique.

Et quant aux actes privés ou arbitraires qui n'ont aucun rapport avec les attributions légales des ministres, ceux-ci rentrent dans la classe des citoyens et doivent être justiciables des tribunaux ordinaires, sauf la garantie due à de hauts fonctionnaires qui, plus exposés que de simples particuliers au dépit des passions blessées (selon les expressions de Benjamin Constant), doivent trouver dans les formes de procéder une protection équitable et suffisante (1).

Ainsi la responsabilité ministérielle dont l'Assemblée nationale a la poursuite ne doit réellement porter que sur des actes qui atteignent gravement l'intérêt public, placé sous la protection du gouvernement et de l'administration. — A cet intérêt public peuvent, il est vrai, se rattacher des intérêts privés plus ou moins compromis : c'est à l'Assemblée nationale qu'il appartient alors de décider d'après les circonstances, et de « ren- » voyer le ministre inculqué soit devant la haute cour de » justice, soit devant les tribunaux ordinaires pour les » *réparations civiles* [98]. » Les ministres n'ont pas, comme le Président, le privilège constitutionnel d'être exclusivement justiciables de la haute cour [100].

Les simples fonctionnaires, *agents et dépositaires de l'autorité publique* [68], sont soumis aussi à la responsa-

(1) Voir les *Principes politiques* de BENJAMIN CONSTANT, ch. IX de la Responsabilité des ministres, p. 136 et 142 (1815).

bilité chacun en ce qui le concerne. En France, comme aux États-Unis, ils ne peuvent se couvrir des ordres inconstitutionnels ou des instructions illégales qu'ils auraient reçus. La responsabilité du supérieur n'absorbe pas celle de l'inférieur; chacun répond de ses actes : c'est le principe fondamental dans un gouvernement qui repose sur la souveraineté de la nation et de la loi. Toutefois, les fonctionnaires doivent-ils être livrés aux poursuites des parties intéressées, sans autorisation préalable? — La Constitution de 1848 n'a pas reproduit l'article 75 de la Constitution de l'an VIII, portant que « les agents du gouvernement ne peuvent être poursuivis pour les faits relatifs à leurs fonctions qu'*en vertu d'une décision du conseil d'État*; » mais cet article est dans nos mœurs constitutionnelles; et il est appliqué, sous le gouvernement de la République, par le conseil d'État, avec cette différence que le Conseil, changeant le dernier état de sa jurisprudence à ce sujet, a décidé que désormais les projets d'avis qu'il n'y a pas lieu d'autoriser les poursuites seraient *motivés* (1). La Constitution a renvoyé à la loi organique sur la responsabilité la détermination, pour l'avenir, des *formes* et des *conditions* de poursuite [8] : elle a par conséquent reconnu qu'il y avait nécessité de soumettre l'exercice des droits de poursuite à des conditions, à des formes spéciales; autrement, l'intérêt public de l'administration serait profondément atteint. L'article 75 de la Constitution

(1) Le règlement intérieur du 26 mai 1849, qui parle des autorisations, art. 9, n° 4, est muet sur cette question; mais le conseil d'État s'est imposé, par une résolution en assemblée générale, cette règle de conduite, en mai 1849, et l'a pratiquée, depuis, dans ses décisions.

de l'an VIII est écrit d'avance, on peut le dire, dans la loi organique de la responsabilité des fonctionnaires.

§ 4. — POUVOIR JUDICIAIRE (1).

La maxime de la Charte : « toute justice émane du roi, » était une réminiscence des luttes que la royauté avait soutenues contre les prétentions des justices féodales et ecclésiastiques. Le droit de justice, uni par la féodalité au droit de fief, fut rattaché lentement à la Couronne comme un droit essentiellement régalien ; et si le principe n'avait pas eu autrefois une application absolue, puisqu'il existait encore en 1789 des milliers de justices patrimoniales, il avait donné, du moins, à la royauté une suprématie générale par le droit de ressort et d'appel. Les légistes avaient préparé cette centralisation judiciaire par la règle que *toute justice émane du roi*.

La révolution de 89 donna une seule origine à toutes les juridictions, la souveraineté nationale.

Sous la monarchie de 1814 et de 1830, le pouvoir, ou plutôt, selon les expressions de la Charte, l'*ordre judiciaire*, était une branche du pouvoir exécutif. Toutefois, entre les deux branches d'un même pouvoir, il y avait cette différence essentielle que le roi exerçait di-

(1) Voir les *Institutions judiciaires* de MEYER (5 vol. 183). — *L'Histoire critique des institutions judiciaires de la France de 1789 à 1848*, par M. HIVER, ancien magistrat (1848), 1 vol. — Les *Eléments d'organisation judiciaire*, par M. BONNIER, professeur de la Faculté de droit de Paris (2 vol., 1849).

rectement, en certains cas, la puissance exécutive (1), mais que jamais il n'exerçait personnellement la puissance judiciaire. Il délguait celle-ci à des juges nommés ou institués par lui et qui administraient la justice en son nom.

Sous la République, qui a déclaré la séparation des pouvoirs comme condition première d'un gouvernement libre [20], et qui a distingué par des chapitres spéciaux le *pouvoir législatif*, le *pouvoir exécutif* et le *pouvoir judiciaire*, la puissance de juger, comme l'appelait Montesquieu, est une délégation de la souveraineté nationale. La justice, dit la Constitution, est rendue gratuitement au nom du Peuple Français [84]. Mais la Constitution n'a pas voulu imprimer à la justice la mobilité de l'élection; elle a maintenu la nomination des magistrats par le chef de l'État [85], et elle a consacré le principe de l'*inamovibilité* qui a fait la grandeur et l'indépendance de la magistrature sous l'ancienne monarchie, sa force et sa dignité sous la monarchie représentative. L'esprit d'innovation, dans la première effervescence de la révolution de 1848, avait fait déclarer, par un décret du gouvernement provisoire du 17 avril, que « le principe de l'*inamovibilité de la magistrature était incompatible avec le gouvernement républicain et qu'il avait disparu avec la Charte de 1830.* » La réponse à l'incompatibilité prétendue était dans l'exemple

(1) Le roi agissait personnellement, comme chef suprême de l'État et en vertu de sa prérogative : 1° lorsqu'il commandait les forces de terre et de mer; 2° lorsqu'il convoquait les chambres; 3° lorsqu'il dissolvait celle des députés; 4° lorsqu'il nommait les ministres; 5° lorsqu'il exerçait le droit de grâce.

vivant de la république des États-Unis, et la réponse à la prétendue disparition du principe est dans l'art. 87 de la Constitution nouvelle, qui porte : « Les juges de » première instance et d'appel, les membres de la cour » de cassation et de la cour des comptes sont *nommés* » à vie, » article qui a été adopté par la Constituante six mois après le décret du 17 avril, sans qu'aucune voix se soit élevée contre l'inamovibilité. Depuis, le principe de garantie sociale a reçu, par la loi du 8 août 1849, une sanction complète : « Sont maintenus, dit l'art. 1^{er}, les cours et tribunaux actuellement existants et les magistrats qui les composent. — Art. 2. Aucune réduction dans le personnel des cours et tribunaux ne peut avoir lieu que par voie d'extinction... — Art. 3. Une institution nouvelle sera donnée par le gouvernement aux cours et tribunaux dont l'art. 1^{er} du présent titre ordonne le maintien... — Art. 5. L'institution prescrite sera donnée dans les trois mois qui suivront la promulgation de la loi. » Ainsi le principe d'inamovibilité, qui est la garantie des justiciables autant que celle des juges, a échappé à tous les dangers d'une révolution politique. — Mais ce n'est pas seulement le principe fondamental qui a traversé heureusement une épreuve difficile : c'est l'organisation elle-même de la justice en France.

Cette organisation, qui est l'objet de l'admiration et quelquefois de l'imitation des gouvernements européens, est le résultat progressif de nos institutions judiciaires depuis la révolution de 89, et le titre le plus glorieux de la Constitution de l'an VIII.

Voici la succession des faits, à ce sujet, depuis 1789.

Les anciennes divisions entre les juridictions ordinaire et extraordinaire, royale et seigneuriale, territoriale et exceptionnelle, disparurent dans le système judiciaire de l'Assemblée Constituante. Aux juridictions diverses l'Assemblée assignait une même source, la souveraineté nationale; et le point de départ des nouvelles institutions fut attaché à la loi d'organisation du 16 août 1790, qui divisa les juridictions en trois branches: les *Justices de paix*; les *Tribunaux de district* (ou arrondissement), les *Tribunaux de commerce*. — L'appel fut conservé, mais uniquement comme un recours à d'autres juges pour un second examen; la juridiction d'appel fut attribuée aux juges établis dans *chaque district* comme juges de première instance. Les parties devaient déterminer d'accord le tribunal de district qui serait saisi de leur appellation; à défaut d'accord sur ce point, elles choisissaient le tribunal d'appel sur un tableau légal de sept tribunaux, dont un devait être situé hors du département témoin du litige. Le choix s'exerçait par un droit égal d'exclusion ou de récusation sur les sept tribunaux (1). Il y avait donc faculté d'appel, mais il n'y avait plus de hiérarchie judiciaire. La crainte de créer de grands corps de magistrature, héritiers de l'esprit parlementaire, avait porté la Constituante à cet amoindrissement de l'institution de l'appel. — En matière criminelle, la Constitution de 1791 admettait le jury pour l'accusation et le jugement. — Elle confiait la juridiction de police à l'autorité municipale; le juge de paix ne pouvait connaître

(1) Voir le décret du 16-24 août 1790, tit. V, art. 5, et mon premier ouvrage sur l'*Histoire du droit français* (1838), t. II, p. 69.

que comme *juge civil* des faits que le tribunal des officiers municipaux appréciait et punissait comme juge de police (1). — Au sommet de l'ordre judiciaire l'Assemblée constituante plaça le tribunal de Cassation pour juger, non les procès, mais les jugements et arrêts dans leur rapport avec la loi, et pour maintenir l'unité de loi et de jurisprudence. Au centre de ces sphères diverses de l'ordre judiciaire, la Constituante plaçait le principe d'élection.

Pour juger les délits des ministres ou des principaux agents du pouvoir exécutif, elle créait une haute cour nationale. Elle l'investissait aussi du droit de connaître des crimes qui attaqueraient la sûreté générale de l'État. La haute cour ne pouvait être saisie que par un décret d'accusation rendu par le Corps législatif; elle devait se composer de membres de la cour de cassation et de hauts jurés. Elle ne pouvait se rassembler que sur la proclamation du Corps législatif et à une grande distance du siège de la législature [23].

La Constitution du 24 juin 1793, qui n'a pas reçu d'exécution, avait voulu renverser en grande partie le système judiciaire de 1790 pour y substituer une justice arbitrale. Arbitres privés, juges de paix, arbitres publics qui devaient connaître des contestations qui n'auraient pas été terminées définitivement par les arbitres privés ou les juges de paix (2) : c'était l'organisation

(1) Décret de 1790, tit. III, art. 10, — tit. II, art. 1. — Décret du 19 juillet 1791, art. 22.

(2) Const. du 24 juin 1793, de l'art. 86 à l'art. 100.

chimérique qu'un ancien avocat-général au parlement de Paris, Hérault de Séchelles, le principal rédacteur de la Constitution de 93, avait voulu mettre à la place de l'œuvre judiciaire des Thouret et des Duport, en conservant toutefois le tribunal de cassation, et le jury en matière criminelle.

La Convention, après le 9 thermidor, dans la seconde période de son existence, revint, pour la justice civile, à des idées plus praticables. Elle rétablit les justices de paix sur la base de 1790 ; mais au lieu d'un tribunal par district ou arrondissement, elle créa pour chaque département un seul tribunal civil, composé de vingt juges au moins et élus pour cinq ans. Quant à l'appel des jugements, il se portait au tribunal civil de l'un des trois départements les plus voisins. C'était, comme en 1789, la faculté d'appeler ou d'obtenir un second jugement, sans garantie de lumières supérieures et de juges plus nombreux qu'au premier degré de juridiction. La crainte des grands corps judiciaires avait encore paralysé les bonnes intentions de Boissy-d'Anglas et de Daunou, principaux auteurs de la Constitution directoriale de l'an III. Dans l'ordre de la justice répressive, cette Constitution créa des tribunaux correctionnels, trois au moins et six au plus par département, et les composa des juges de paix de l'arrondissement. Elle créa un tribunal criminel par département, avec maintien du jury (1). Quant à la police municipale, elle fut déferée aux juges de paix par le Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV, qui termina les travaux de la Con-

(1) Const. de l'an III, de l'art. 210 à l'art. 221.

vention. — La Constitution avait aussi créé une haute cour de justice pour juger les accusations admises par le Corps législatif soit contre ses propres membres, soit contre ceux du Directoire exécutif. La haute cour était composée de cinq juges pris dans le tribunal de cassation, et de hauts jurés nommés, tous les ans, par les assemblées électorales de chaque département (1).

La Constitution consulaire de l'an VIII fut plus hardie et plus heureuse que celle de l'an III; elle revint aux idées de 89 pour la division judiciaire du territoire. Elle créa la hiérarchie des tribunaux de première instance et d'appel, et elle déclara l'inamovibilité des juges autres que les juges de paix [68]. Aux tribunaux civils de département, la Constitution et la loi du 27 ventôse an VIII substituèrent les tribunaux civils et correctionnels d'arrondissement. Les tribunaux de département ne subsistèrent que pour l'administration de la justice criminelle, et leur institution fut combinée avec celle du jury d'accusation et du jury de jugement. La hiérarchie judiciaire fut rétablie, et des tribunaux d'appel *supérieurs* aux tribunaux de première instance furent enfin institués. Leur ressort embrassa trois, quatre et cinq départements. A l'époque de leur création, ils furent de vingt-neuf, y compris ceux de Liège et de Bruxelles pour la Belgique alors incorporée à la France. Le tribunal de cassation qui avait traversé toute la révolution en accomplissant courageusement sa mission de justice régulatrice, reçut une distribution plus favorable à ses travaux et des règles de compétence plus

(1) Const. de l'an III, art. 265-273.

précises (1). Les Sections réunies furent chargées, pour la première fois, de nommer le président du tribunal suprême ; et TRONCHET, le fondateur de l'institution, le savant jurisconsulte qui devait prendre une part si active aux travaux du code civil, fut appelé à la présidence et commença cette imposante série de magistrats en qui se perpétue l'illustration de l'ancienne magistrature française. C'est à cette Cour placée au sommet de l'ordre judiciaire que fut attribuée la discipline des magistrats pour les cas graves, et le droit de prononcer contre eux la censure, la suspension et même la déchéance (2).

Le jugement des accusations décrétées par le Corps législatif contre les ministres était réservé, comme dans la Constitution de l'an III, à une haute cour composée de juges choisis par le tribunal de cassation dans son sein, et de jurés pris dans la liste nationale formée par les collèges électoraux des départements (3).

La comptabilité publique, confiée d'abord à une Commission instituée par la Constitution et composée de membres choisis par le Sénat [89], fut attribuée, quelques années plus tard, à des magistrats inamovibles composant la Cour des comptes.

Telle est l'organisation qui, créée par Sieyès et le Premier Consul, développée ensuite par les Sénatus-consultes de l'an X, de l'an XII et la loi du 20 avril

(1) Const. de l'an VIII, art. 60-68. — Loi du 27 ventôse an VIII, art. 62.

(2) S. N. C. du 16 thermid. an X, et loi du 20 avril 1810, art. 50 et 59. Des exemples de poursuites disciplinaires ont eu lieu en l'an XI, en 1809, 1810, 1810, 1832, 1834 et 1844. (Voir *Réquisitoires* de M. DURIN, t. VII, p. 272.)

(3) Const. de l'an VIII, art. 9-19-72-78.

1810 (1), a jeté de profondes racines en France et n'a plus eu à subir que des modifications secondaires, comme la substitution des cours d'assises aux tribunaux criminels, des chambres d'accusation au jury d'accusation.

Les Chartes de 1814 et de 1830 avaient expressément maintenu les cours et tribunaux ordinaires; celle de 1830 avait prohibé la création de commissions et de tribunaux extraordinaires à *quelque titre et sous quelque dénomination que ce pût être* [54].

La Constitution de 1848 a reproduit textuellement cette prohibition formelle [4], et elle a sanctionné par ses dispositions la distinction fondamentale des juges de paix, des juges de première instance et d'appel, des magistrats du ministère public, de la cour de cassation et de la cour des comptes [85-87]. Elle a *implicitement* laissé aux lois organiques le soin de déterminer, sauf le respect dû à l'inamovibilité des juges, le nombre des cours et tribunaux; elle a laissé *explicitement* au législateur le droit de fixer des conditions d'admission et un ordre de candidature pour la nomination des juges par le Président de la République, sans étendre cette disposition restrictive aux membres du Ministère public [85-86].

La Constitution de 1848 assure la garantie de l'application du jury au jugement des délits politiques et des délits de la presse; elle n'admet d'exception que pour les délits d'injure et de diffamation contre les particuliers [83].

A l'égard des fonctionnaires attaqués par la presse

(1) C'est cette loi qui a donné aux tribunaux d'appel et de cassation le nom de COUR. Le S. N. C. de l'an XII a prononcé l'inamovibilité des premiers présidents de la Cour de cassation et des Cours d'appel.

comme hommes publics, elle a écarté tout autre juridiction que celle du jury, et toute possibilité de traduire les écrivains devant les tribunaux civils pour obtenir des dommages-intérêts. Cette grave question de la diffamation des fonctionnaires publics et de la compétence exclusive du jury, avait divisé d'opinions, en 1847, la cour de cassation et son procureur général : M. Dupin l'avait considérée au point de vue du droit public et de l'esprit de la Charte de 1830, qui avait voulu donner à la liberté de la presse la garantie du jury ; la Cour s'était arrêtée au point de vue du droit commun, qui distingue l'action publique et l'action civile, et des lois du 17 et du 26 mai 1819, qui admettaient expressément cette division. Le Gouvernement provisoire, qui n'était pas enchaîné par les textes, avait donné l'autorité de loi à l'opinion du procureur général par le décret du 22 mars 1848, lequel a déclaré : « 1° que les tribunaux civils seraient *incompétents* pour connaître des diffamations, injures ou autres attaques dirigées par la voie de la presse ou par tout autre moyen de publication contre les fonctionnaires ou contre tout citoyen revêtu d'un caractère public, à raison de leurs fonctions ou de leur qualité ; 2° que l'*action civile* résultant des délits de la presse ne pourrait être poursuivie séparément de l'*action publique*. » Le principe de ce décret a aujourd'hui le caractère d'un principe constitutionnel par la disposition de l'art. 84 de la Constitution ainsi conçu : « Le jury » statue *seul* sur les dommages et intérêts réclamés pour » faits et délits de presse. »

Un tribunal spécial a été créé par la Constitution pour

juger les *conflits* d'attributions entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire, et les pourvois contre les arrêts de la cour des comptes pour cause d'incompétence et d'excès de pouvoir. Il est composé de membres de la cour de cassation et de membres du conseil d'État désignés, tous les trois ans, en nombre égal par leurs corps respectifs; il est présidé par le ministre de la justice [89-90]. — Cette création d'un tribunal des conflits ne porte point atteinte à la juridiction administrative qui est distincte du jugement des conflits d'attributions. Le nouveau tribunal exerce la prérogative constitutionnelle que le roi, sous la monarchie représentative, exerçait par l'intermédiaire du conseil d'État. Il s'agit, dans les *conflits positifs d'attributions*, d'empêcher les envahissements de l'autorité judiciaire sur l'autorité administrative; — dans les *conflits négatifs*, de vaincre la résistance d'un tribunal judiciaire ou d'un tribunal administratif qui ont respectivement refusé de connaître d'un litige. Dans le premier cas, le roi, par l'intermédiaire du conseil d'État, reconnaissait ou déniait le droit de juger à l'autorité administrative qui l'avait revendiqué; — dans le second cas, il anéantissait un des deux jugements de l'autorité judiciaire ou administrative qui avait refusé de connaître d'une cause; il exerçait par nécessité une haute attribution qui ne pouvait se concilier avec les vrais principes de l'autorité judiciaire (1). Dans notre droit actuel, et par la création du tribunal spécial des conflits, tous les principes sont respectés: c'est une autorité supérieure dans l'ordre judiciaire et admi-

(1) VOIR HENRION DE PANSEY, *de l'Autorité judiciaire*, t. II, p. 405.

nistratif, qui intervient régulièrement pour reconnaître et rétablir entre eux les limites de la compétence, et pour y faire rentrer même la Cour des comptes qui aurait commis dans ses arrêts un acte d'incompétence ou d'excès de pouvoir.

Enfin, la Constitution de 1848, en suivant l'exemple des Constitutions de 91, de l'an III et de l'an VIII, a créé une haute Cour de justice pour juger, comme on l'a déjà vu, les accusations portées par l'Assemblée nationale contre le président de la République et les ministres. Elle a aussi, conformément à la Constitution de 91, et en s'éloignant sous ce rapport de la limite posée par celles de l'an III et de l'an VIII (1), attribué à la haute cour le jugement de *toutes personnes* prévenues de crimes, attentats ou complots contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'État, et renvoyées devant la cour par un décret de l'Assemblée nationale [91].

La haute cour, qui siège dans la ville désignée par le décret, est formée des deux éléments qui avaient été indiqués par les constitutions antérieures, savoir : de magistrats, pris dans la cour de cassation, et de hauts jurés, pris dans les départements (2). — Chaque année, dans les quinze premiers jours du mois de novembre, la cour de cassation doit nommer parmi ses membres, au scrutin secret et à la majorité absolue, les juges de la haute cour et deux suppléants [92]; les cinq juges nomment entre eux, à la même époque et pour l'année,

(1) Const. de l'an III, art. 265. — Const. de l'an VIII, art. 73.

(2) L'idée d'une haute cour de justice avec des jurés départementaux avait été reproduite et proposée dans l'*Essai sur les Mémoires de Jefferson*, publié par M. P. CONSEIL en 1833, t. 1^{er} p. 77.

le président de la Cour. Nous disons à la *même époque*, et *pour l'année*, non pour chaque affaire, parce que l'article 93 de la Constitution suppose, dans le cas du coup d'État prévu par l'art. 68, que la haute cour a son président nommé à l'avance (1). — Les jurés, au nombre de trente-six, et quatre jurés suppléants, sont pris parmi les quatre-vingt-six conseils généraux, un par département, tirés au sort en audience publique par le président de la cour d'appel ou du tribunal du chef-lieu, lorsque le décret de l'Assemblée nationale a ordonné la formation de la haute cour [93]. Les représentants du peuple, de qui émane le décret d'accusation ou le renvoi devant la cour, ne peuvent évidemment faire partie du jury [92]. — Le ministère public près de la haute cour est désigné par le président de la République, et par l'Assemblée nationale si l'accusation est dirigée contre celui-ci ou les ministres. — Le jury des trente-six est formé sur la liste générale des quatre-vingt-six jurés ou des soixante, au moins, qui doivent répondre à l'appel pour la formation du jury de jugement : le droit de récusation est exercé par l'accusé et le ministère public, comme en matière ordinaire [96] (2).

La déclaration du jury portant que l'accusé est coupable ne peut être rendue qu'à la majorité des deux tiers des voix [97].

Dans tout gouvernement libre, sous forme de répu-

(1) En fait, M. le président BÉRENGER a présidé, successivement dans l'année 1849, la haute cour siégeant à Bourges et à Versailles, sans nouvelle élection.

(2) Pour les détails d'exécution, voir les art. 94-95.

blique ou de monarchie représentative, il existe nécessairement une justice politique, avec distinction de l'accusation par les représentants et du jugement par une cour nationale ou un sénat (1). Dans les Chartes de 1814 et de 1830 c'était, comme en Angleterre, la chambre haute qui formait la cour de justice politique, sous le nom de Chambre des pairs ; — aux États-Unis, c'est le sénat ; — en Belgique, c'est la cour de cassation, chambres réunies, qui seule a le droit de juger les ministres accusés par la Chambre des représentants (2). La Constitution française, qui prend les magistrats dans la cour de cassation et les jurés dans la représentation départementale, est bien supérieure à cette dernière forme pour la garantie des accusés et de la société. La France tout entière est représentée dans le jury national de la haute cour ; elle devait l'être, puisque les crimes dénoncés à sa justice sont des attentats dirigés contre son organisation politique ou sociale.

§ 5. — SERMENT DES MAGISTRATS ET DES FONCTIONNAIRES.

Le Gouvernement provisoire, le lendemain de la révolution, par un décret du 25 février 1848, a déclaré que les fonctionnaires de l'ordre civil, militaire, judiciaire et administratif étaient déliés de leur serment. En cela, il a usé du droit que confère la force des choses en temps de révolution ; mais par un autre acte du

(1) Il n'y a que la Constitution de 93 qui, en admettant l'accusation par décret, n'indiquait pas de cour nationale (55).

(2) Const. de 1831, art. 90.

1^{er} mars : « Le Gouvernement provisoire de la République,
 » considérant que, depuis un demi-siècle, chaque nou-
 » veau gouvernement qui s'est élevé a exigé et reçu des
 » serments, qui ont été successivement remplacés par
 » d'autres à chaque *changement politique* ;

» Considérant que tout républicain a pour premier
 » devoir le dévouement sans réserve à la patrie, et que
 » tout citoyen qui, sous le gouvernement de la Répu-
 » blique, *accepte des fonctions* ou continue à les exercer,
 » contracte plus spécialement encore l'*engagement sacré*
 » de la servir et de se dévouer pour elle ;

» A décrété :

» Les fonctionnaires publics de l'ordre administratif
 » et judiciaire *ne prêteront pas de serment.* »

Ce second décret, qui contient l'abolition absolue du serment dans l'ordre des fonctions judiciaires et administratives, a non-seulement méconnu toutes les traditions nationales, mais toutes les traditions des nations civilisées, au sein desquelles « la politique s'est toujours unie à la religion, parce que les hommes, selon l'expression de Portalis, sont naturellement religieux (1). » Nous ne rappellerons pas que c'est à l'occasion de la force du serment chez les Romains que Montesquieu a dit ces belles paroles : « Rome était un vaisseau tenu par deux ancres dans la tempête : la religion et les mœurs (2). » Nous ne voulons parler que d'un peuple moderne, d'une république contemporaine : la Consti-

(1) *De l'usage et de l'abus de l'esprit philosophique*, t. II, p. 116.

(2) *Esprit des lois*, liv. VIII, ch. 14.

tution des États-Unis porte : « Les sénateurs et les re-
 » présentants et les membres des législatures des États,
 » et tous *les officiers* du pouvoir exécutif et judiciaire,
 » tant des États-Unis que des divers États, *seront tenus*
 » *par serment ou par affirmation de soutenir cette Consti-*
 » *tution.* » — « La société a le droit d'exiger des fonc-
 tionnaires, dit Story, une garantie de l'accomplissement
 scrupuleux de leurs devoirs; et l'on a regardé le ser-
 ment comme *une obligation sacrée* pour les esprits sérieux,
 pour ceux surtout qui ont le sentiment de leur respon-
 sabilité envers Dieu (1). » C'est là un article de Consti-
 tution digne d'un peuple chrétien, et un commentaire
 digne de la Constitution.

Le Gouvernement provisoire de la République fran-
 çaise déclarait dans un des motifs de son décret d'aboli-
 tion, que tout citoyen qui accepte des fonctions ou con-
 tinue à les exercer contracte spécialement l'*engagement*
sacré de servir la République et de se dévouer pour elle.
 Et ainsi, par une singulière contradiction, c'était au
 moment même où il proclamait cet engagement comme
sacré, qu'il abolissait le serment, c'est-à-dire l'acte re-
 ligieux qui seul peut lui conférer ce caractère!

La Constitution de 1848 a rétabli le serment pour le
 Président et le Vice-président de la République; elle en
 a donné la formule: pourquoi donc les fonctionnaires
 publics, membres vivants du pouvoir exécutif, seraient-
 ils affranchis de la prestation du serment qui les rend et
 plus obligés, pour ceux *qui ont le sentiment de leur res-*

(1) *Commentaire sur la Constitution des États-Unis*, par STORY, liv. III,
 ch. 48, t. II, p. 457.

ponsabilité envers Dieu, et plus respectables dans l'exercice de leurs fonctions ? pourquoi habituer les citoyens à séparer les fonctions publiques de tout lien avec l'idée religieuse qui ne crée pas, sans doute, mais qui sanctionne tous les devoirs ? pourquoi, enfin, le serment, s'il est utile pour le Président de la République à l'égard de la nation, serait-il inutile pour les fonctionnaires dans leur rapport avec le premier magistrat, avec la Constitution et la nation entière dont ils sont les délégués ? La Constitution de la République française continue nos traditions nationales en inscrivant le nom de Dieu en tête de ses déclarations : il est à regretter qu'elle n'ait pas, comme la Constitution des États-Unis, inscrit dans ses dispositions l'obligation générale du serment des fonctionnaires. — Mais cette lacune peut être remplie par les lois organiques ; et la loi sur l'organisation judiciaire a, la première, exigé des magistrats, au moment de l'institution nouvelle ou de leur entrée en fonctions, un serment dont la formule, étrangère à l'ordre politique, représente avec simplicité l'idée du devoir : « En présence de Dieu et devant les hommes, » je jure et promets, en mon âme et conscience, de bien » et fidèlement remplir mes fonctions, de garder religieusement le secret des délibérations et de me conduire en tout comme un digne et loyal magistrat (1). » — L'idée du serment est inséparable de l'institution d'un juge. « La *nomination* ne suffit pas pour constituer le juge, disait M. Dupin devant la cour de cassation en 1843, il faut aussi l'*institution* avec les formalités re-

(1) Loi du 8 août 1849, tit. I^{er}, art. 3.

quises, c'est-à-dire la prise de possession et l'*installation* après *prestation de serment* (1). »

Les fonctions de l'ordre administratif ne doivent pas être moins relevées aux yeux des fonctionnaires et des administrés que les fonctions judiciaires aux yeux des magistrats et des justiciables. « C'est le serment, disait » Loyseau, qui attribue et accomplit dans l'officier » l'ordre et le grade, et, s'il faut ainsi parler, le caractère de son office, et qui lui défère la *puissance publique* (2). » Ce qui était vrai au XVI^e siècle pour les jurisconsultes qui n'avaient pas devant eux, sans doute, la forme républicaine, mais qui considéraient sans cesse la *res publica*, l'intérêt général, est vrai encore au XIX^e siècle pour le serment des fonctionnaires. Leur doctrine, toute favorable à l'ordre social, peut donc être rappelée aujourd'hui à juste titre, et comme elle a pu déjà inspirer le retour au serment pour les magistrats, elle pourrait l'inspirer encore pour les fonctionnaires de tout ordre (3). La belle et simple formule adoptée par la loi relative à l'organisation judiciaire est de nature à s'approprier facilement à toutes les fonctions de l'ordre administratif.

Le serment a été implicitement maintenu dans l'ordre militaire par le décret du 8 mars 1848, qui l'abolissait seulement pour les fonctionnaires publics de l'ordre ad-

(1) *Réquisitoires de M. DUPIN*, t. VII, p. 283.

(2) *Traité des offices*, par LOYSEAU, ch. 4, n° 71.

(3) Dans un article publié par la *Revue de droit français et étranger*, en avril 1849, nous avons, avec l'autorité de LOYSEAU et de M. DUPIN, réclamé le serment des magistrats, qui a été rétabli par la loi du 8 août (*Revue de droit français et étranger*, t. de 1849, p. 331).

ministratif et judiciaire : le Gouvernement provisoire reconnaissait que la fidélité au drapeau ne peut avoir une sanction trop élevée ; mais les fonctionnaires de tout ordre ne doivent pas être moins liés que le soldat et le magistrat envers le pays qu'ils sont appelés à servir.

Il n'est qu'une seule nature de serment qui semble perdue désormais dans le cours des révolutions et des changements de gouvernement qui se sont succédé depuis cinquante ans, c'est le *serment politique*, celui à l'occasion duquel on a fait en France, au milieu des dissidences d'opinions, la distinction fâcheuse pour la morale publique entre les *serments qui engagent* et *ceux qui n'engagent pas*. Il est évident qu'il vaut mieux supprimer le *serment politique* pour les citoyens et les fonctionnaires que d'exposer à de pareilles distinctions la loyauté française.

§ 6. — DU CONSEIL D'ÉTAT (1).

SOMMAIRE.

- I. — Aperçu historique de l'ancien conseil du roi et du conseil d'État, depuis l'an VIII jusqu'à la Constitution de 1848.
- II. — Caractère du nouveau conseil d'État.
- III. — Son organisation.
- IV. — Ses attributions et modes d'action.

I. Le conseil d'État de l'ancienne monarchie remon-

(1) Voir : 1° *Histoire du conseil du Roi*, par GUILLARD, 1718, in-4.

2° *Du conseil d'État*, par M. de CORMENIN, 1818.

3° *Études administratives*, par M. VIVIEN, 1845. — *Rapport sur le projet de loi relatif au Conseil d'État*, 1849, par M. VIVIEN, alors Représentant.

4° *Cours de droit administratif*, par M. MACAREL, conseiller d'État, t. II, 1849.

tait au XIV^e siècle : du temps de saint Louis il y avait deux maîtres des requêtes de l'Hôtel, chargés de recevoir les plaintes, de les rejeter ou de dresser des lettres favorables, et le roi avait auprès de lui des personnes dont il prenait les avis; mais le Conseil du roi n'a commencé à exister, comme institution, qu'en 1302 et 1319. Philippe le Bel, par l'ordonnance de 1302 [art. 7], reconnaissait à ses sujets le droit de se pourvoir au Conseil du roi contre les erreurs ou ambiguïtés des arrêts du *Conseil commun* ou *Parlement*. C'était le droit de Casation qui commençait avec l'existence de l'institution du Conseil. Philippe le Long, par ses ordonnances de 1319 et 1320, donna au nouveau Conseil le caractère d'une institution fixe, à l'époque même où le Parlement de Paris devenait sédentaire : il statua que « le Conseil s'assemblerait, une fois le mois, pour délibérer sur toutes grâces et requêtes, et que le roi serait averti des requêtes présentées contre les arrêts du Parlement (1). » — « Il fut nécessaire aux princes, dit Pasquier, d'avoir gens autour de soi pour leur administrer conseil aux affaires qui se présentaient pour l'utilité du royaume. Ces personnages étaient pris, tant du corps du parlement sédentaire que des princes et grands seigneurs de France, selon la faveur qu'ils avaient de leur maître. Ce Conseil, dans les vieux registres, est appelé tantôt *Conseil secret*, tantôt *Conseil étroit* ou *Grand Conseil* (2). » — Mais la ligne de démarcation s'établit bientôt entre le

(1) Ord. 1319, 1320, 1321. Ord. du Louvre, et *Lois anciennes*, Recueil de M. ISAMBERT.

(2) PASQUIER, *Recherches*, liv. II, ch. 6.

Conseil et le Parlement, et, pour assurer leur séparation, le roi Jean exclut du Conseil les officiers du Parlement (1).

A partir de cette époque, le Conseil fut associé à la puissance législative et à la haute administration du roi. Les ordonnances de 1355 et 1359 portaient : « Il ne sera » plus fait d'*ordonnances*, il ne sera plus accordé de *pri-* » *viléges* que de l'avis du Conseil ; les lettres scellées en » Conseil ou les privilèges accordés aux villes auront » force de loi dans tout le royaume (2).

Le Conseil fut même associé à la puissance judiciaire non-seulement par le droit de Cassation établi dès l'an 1302, mais par le droit abusif des Évocations, qui prit surtout un développement désastreux sous le règne de Charles VI et la régence du duc de Bedford.

A la fin du XV^e siècle, par un édit d'août 1497, le Conseil du roi reçut une organisation nouvelle qui le divisa en deux branches, le Grand Conseil et le Conseil d'État, et cette division, maintenue au XVI^e siècle, servit aussi de base aux édits de Louis XIV des 1^{er} mai 1657 et 3 janvier 1673, qui réglèrent définitivement les attributions de ce premier Corps de l'État.

Le Grand Conseil (3) exerça le droit de cassation des arrêts de parlements, lorsqu'il y avait contravention aux ordonnances, aux coutumes et à l'ordre judiciaire (4) ; le droit de règlement de juges entre les par-

(1) *Histoire du Conseil*, par GUILLARD, p. 35.

(2) Ordonnances de 1355, art. 44, — de janvier 1359, art. 29. (*Recueil des ord.*, t. III.

(3) Il était appelé aussi, dans les édit. de 1578 et 1595, *Conseil privé*, *Conseil des parties*, à cause des droits de juridiction exercés sur les personnes.

(4) *Histoire du Conseil*, par GUILLARD.

lements de Paris et des provinces, et celui d'évocations par privilège spécial ou pour cause de parenté ; il exerça la juridiction administrative pour les affaires contentieuses entre particuliers, relativement à l'exécution des ordonnances et pour l'appellation des jugements rendus par les intendants des provinces. C'est pour améliorer la procédure suivie devant le Grand Conseil que d'Aguesseau rédigea le célèbre règlement de 1738.

Le Conseil d'État, appelé aussi *Conseil d'en haut*, s'occupait spécialement de l'administration intérieure et extérieure, et faisait, sous le titre d'*Arrêts en Commandement*, des règlements de police générale qui avaient force de loi, sans même avoir besoin, comme les édits du roi, de la formalité de l'enregistrement. Plusieurs de ces règlements du Conseil d'État sont encore obligatoires dans notre législation (1).

Ainsi le Conseil du roi occupait le premier rang parmi les institutions monarchiques destinées à centraliser l'action politique et administrative du gouvernement. Il n'avait pas l'immuabilité parlementaire et l'esprit de corps qui devenait quelquefois un esprit de résistance aux améliorations (2) ; il était le dépositaire plus direct de la volonté royale par ses vastes attributions que l'on peut classer, de la manière suivante, en attributions :

(1) Par exemple, l'arrêt en commandement du 27 février 1765, sur les alignements des constructions qui bordent la voie publique.

(2) Voir l'*Esprit des lois*, liv. II, chap. 4.

Les édits de Turgot, par exemple, furent repoussés par le parlement de Paris, et Turgot employa la forme des arrêts du conseil pour échapper à cette opposition.

- 1° De travail préparatoire pour la rédaction des ordonnances ;
- 2° De législation en matière de police générale ou de règlement d'administration publique ;
- 3° De conseil politique et administratif pour le gouvernement du roi ;
- 4° De contrôle supérieur sur les actes des intendants ;
- 5° De juridiction administrative , soit en appel , soit au premier degré s'il s'agissait de l'exécution des ordonnances ;
- 6° Enfin de cassation et de règlement de juges à l'égard des parlements.

La Révolution de 89 redouta ces pouvoirs et détruisit l'institution ; mais elle détacha du Grand Conseil le droit de cassation et de règlement de juges ; elle emprunta au règlement de 1738 le mode de procéder pour l'exercice de cette juridiction suprême, et guidée par Tronchet elle créa le tribunal de Cassation.

Le Consulat, moins effrayé des attributions favorables au pouvoir central, reprit les autres parties de l'organisation antérieure à 1789 et fonda le nouveau conseil d'État.

Et ainsi d'une seule et grande institution de l'ancienne monarchie sortirent la Cour de Cassation des temps modernes et le Conseil d'État du consulat et de l'empire.

C'est l'article 52 de la Constitution de l'an VIII et le règlement du 5 nivôse, même année, qui organisèrent l'institution nouvelle et fixèrent, dès l'origine, ses attributions.

Le conseil d'État fut *chargé* de rédiger les projets de loi, d'en exposer les motifs au Corps législatif et d'en soutenir la discussion par ses orateurs ; de développer le sens des lois par ses Avis sur les questions renvoyées par les Consuls ; — de rédiger les règlements d'administration publique ; — de résoudre les difficultés qui s'élèveraient en matière administrative, et de prononcer, en conséquence : 1° sur les conflits entre l'administration et les tribunaux ; 2° sur les affaires contentieuses, dont la procédure fut assujettie aux règles de 1738 par le décret du 22 juillet 1806 ; 3° sur les décisions de la comptabilité nationale et du conseil des prises ; 4° sur des affaires spéciales de haute police administrative (1). Ainsi, le nouveau conseil d'État était associé à la puissance législative pour les lois de toute nature ; — législateur de l'administration, par le droit de faire les règlements d'administration publique ; — régulateur et juge de l'administration active et contentieuse ; — examinateur et censeur de la conduite des fonctionnaires à lui dénoncés ; c'est-à-dire que, dans les conditions nouvelles apportées à l'exercice du pouvoir législatif et exécutif, il réunissait toutes les attributions de l'ancien conseil du Roi (Grand Conseil et Conseil d'État), sauf celles détachées pour former la Cour de cassation.

Les sénatus-consultes de l'an X et de l'an XII com-

(1) Const. du 22 frimaire an VIII, art. 52. — Règlement pour l'organisation du Conseil d'État du 5 nivôse an VIII, art. 9 et 11. — Décret du 11 juin 1806, 14, 15, 23. — Décret du 22 juillet 1806, contenant règlement sur les affaires contentieuses portées au conseil d'État.

plétèrent l'organisation sur quelques points (1). Celui-ci [art. 77] conférait aux conseillers d'État l'inamovibilité après cinq ans de service ordinaire. — Les ministres, d'après le sénatus-consulte de l'an X, avaient rang, séance et voix délibérative au conseil d'État (2), et des conseillers étaient chargés aussi de la direction de quelques parties de l'administration publique (3). Il en résultait que le Conseil était réellement supérieur aux ministres, obligés de se soumettre dans les délibérations au vœu de la majorité. Il en résultait aussi que la responsabilité ministérielle devenait un principe à peu près inapplicable dans un ordre de choses où la liberté d'action des ministres n'avait pas son plein exercice.

C'est une des différences essentielles qui séparent le conseil d'État de l'an VIII de celui qui se maintint après la restauration de 1814 et la révolution de 1830. — La responsabilité ministérielle, en devenant un principe fondamental du nouvel ordre constitutionnel, affranchissait nécessairement les ministres de la suprématie du Conseil. Ils devaient ressaisir toute leur liberté d'action puisqu'ils étaient responsables de l'administration devant les Chambres législatives, au lieu de l'être seulement, comme sous l'Empire, devant le chef de l'État (4). Le conseil d'État perdit en 1814, par le

(1) Sénatusc. du 16 thermidor an X, art. 66, 67, 68; Sénatusc. du 28 floréal an XII, art. 75, 76, 77.

(2) Dérogation aux art. 4 et 6 du Règlement du 5 nivôse an VIII.

(3) Art. 7 et 12 du même Règlement.

(4) Dant un discours prononcé à la Chambre des députés, en 1819, le ministre DE SERRE a très-bien exposé cette différence fondamentale entre les deux ordres de choses. (Voir ce discours dans les *Tribunaux administratifs* de M. MACAREL, p. 397 (1828).

changement de gouvernement, sa participation à la puissance législative, sa suprématie de direction administrative : il devint un Conseil purement consultatif en législation et en administration, une institution auxiliaire du pouvoir exécutif ; il ne conserva guère ses attributions antérieures qu'au point de vue de la tutelle administrative et du *contentieux*, et ressaisit sous ce dernier rapport, par son importance progressive et la publicité des débats, établie en 1834, une partie de la grandeur que l'institution avait perdue par l'effet des révolutions politiques (1). — Le conseil d'État, dans cette seconde phase de son existence, et grâce aux améliorations successives qui se résumèrent dans l'ordonnance du 18 septembre 1839 et la loi du 19 juillet 1845, rendit de grands services au pays : 1° comme conseil supérieur de l'administration ; 2° comme conseil de juridiction supérieure en matière administrative contentieuse ; 3° comme conseil investi de la tutelle administrative sur les communes et les établissements publics.

La Révolution de février et la Constitution de 1848 ont ouvert pour le conseil d'État une troisième période.

II. Le conseil d'État, aujourd'hui, est un Corps constitué qui participe, par son origine et ses attributions, de l'ordre législatif et administratif.

Il rappelle, en tenant compte de la différence des institutions, le Conseil de l'ancienne monarchie et le Conseil d'État de l'an VIII.

(1) Voir, à ce sujet, l'introduction de M. de CORMENIN, *Droit administratif*, 5^e édit. (1840).

L'élection par les représentants du peuple, qui a présidé à sa première formation et qui doit présider, tous les trois ans, à ses renouvellements périodiques par moitié, associe le conseil d'État, par son origine, à l'existence et à l'esprit de chaque assemblée nationale. « C'est, dit M. DUPIN, ce choix par l'Assemblée nationale qui donne au nouveau conseil d'État son *caractère politique* (1). » Mais ce caractère ne saurait devenir le caractère dominant du Conseil, sans péril pour l'institution elle-même. — « La Constitution (disait M. VIVIEN dans le rapport fait au nom de la Commission) a cherché dans le conseil d'État non une seconde Chambre, mais un guide n'ayant d'autre autorité que celle des lumières et de l'expérience, concourant à l'œuvre législative sans l'arrêter, éclairant les pouvoirs publics sans entrer en lutte avec eux, et procurant la discussion sans combat, la représentation des intérêts sans collision et l'unité sans despotisme (2). » — Le conseil d'État participe de tous les pouvoirs pour les seconder ou les éclairer de ses connaissances spéciales ; il exerce au plus haut degré la juridiction administrative, et quelquefois le contrôle administratif : il perdrait son caractère constitutionnel et l'autorité morale de ses fonctions en devenant un *Corps politique*. — Là évidemment est le danger de l'élection par l'Assemblée nationale sans contre-poids et sans que le conseil d'État, en cas de vacance dans son sein ou à l'époque

(1) CONST. DE LA RÉP. FRANÇAISE, par M. DUPIN. Note sur l'art. 72, p. 78.

(2) Rapport de M. VIVIEN sur la loi du Conseil d'État. (*Revue de législation*, 1849, p. 78.)

des renouvellements périodiques, soit même appelé à influencer sur le choix de ses membres par une présentation de candidats.

Nous allons considérer le Conseil dans son organisation, — dans ses attributions et son mode d'action, d'après la Constitution, la loi organique du 7 mars et le règlement du 26 mai 1849 (1).

III. Le conseil d'État se compose du vice-président de la République, président, et de quarante conseillers. Le président de la section de législation remplit les fonctions de vice-président du conseil d'État (2).

Le conseil d'État a pour auxiliaires dans ses travaux : 1° vingt-quatre maîtres des requêtes; 2° vingt-quatre auditeurs; 3° un secrétaire général, un secrétaire du contentieux et des secrétaires de sections ou de comités qui font partie des bureaux du secrétariat général.

Les conseillers d'État sont élus par l'Assemblée nationale au scrutin secret et à la majorité absolue. Ils sont nommés pour six ans, mais renouvelés par moitié tous les trois ans, dans les deux premiers mois de chaque législature. Ils sont indéfiniment rééligibles. Pour préparer l'élection à chaque renouvellement, une liste double de candidats est présentée au nom d'une commission de trente représentants nommés au scrutin

(1) Appendice II. Loi organique du Conseil d'État. — Appendice III. Règlement du Conseil d'État. — Appendice IV. Règlement du concours pour la nomination des auditeurs au Conseil d'État. Voir à la fin du volume.

(2) Loi org., art. 10 et 27. Le Règlement du 5 nivôse an VIII fixait le nombre des conseillers de trente à quarante; mais le Sénatus-consulte organique du 16 thermidor an X (art. 66), permit de porter ce nombre à cinquante.

par l'Assemblée nationale. Cette liste n'est pas obligatoire pour l'Assemblée, qui peut faire son choix en dehors. En cas de vacances par décès ou démission, il est procédé, dans le mois, au remplacement par le même mode d'élection.

Les maîtres des requêtes sont nommés et révoqués par le chef du pouvoir exécutif : mais ils doivent être choisis sur une liste double de candidats, présentée par le président du conseil d'État et les présidents de section, et ils ne peuvent être révoqués que sur la proposition des mêmes présidents, qui doivent préalablement les entendre. La même forme est suivie pour la nomination et la révocation du secrétaire général (Loi org., 47-48-24). Le secrétaire du contentieux et les autres secrétaires et employés, qui font partie du secrétariat général, sont nommés par le président sur la présentation du secrétaire général.

Les auditeurs sont nommés au concours, après avoir subi des épreuves préparatoires et définitives, orales et par écrit, devant un jury composé de cinq conseillers d'État et de deux maîtres des requêtes choisis par le président du Conseil d'État. Les auditeurs doivent avoir au moins vingt et un ans, et au plus vingt-cinq ans, au jour de l'ouverture du concours, sauf le bénéfice d'une disposition transitoire au profit des anciens auditeurs qui étaient en exercice au jour de la promulgation de la loi organique, et qui sont autorisés à se présenter, tant qu'ils n'auront pas trente ans accomplis au jour de l'ouverture du concours. Ne sont admis à s'inscrire en vue du concours que les Français jouissant de leurs droits, et qui peuvent produire, soit

un diplôme de licencié en droit, ès sciences ou ès lettres, obtenu dans une des Facultés de la République, soit un diplôme de l'école des Chartes, soit un certificat d'examen de sortie de l'école Polytechnique, de l'école nationale des Mines, de l'école Forestière, soit un brevet d'officier des armées de terre et de mer (1).

Le Conseil d'État, qui résume en lui les diverses branches de l'administration, a voulu, en fixant ces conditions variées d'admissibilité, ouvrir la carrière administrative aux jeunes gens qu'une instruction première a préparés dans diverses directions.

Les auditeurs, institués après le concours, sont nommés pour quatre ans, et reçoivent un traitement de l'État. Ils peuvent être révoqués dans la même forme que les maîtres des requêtes. La loi a voulu donner à l'administration active le moyen de recruter des fonctionnaires parmi les auditeurs, et le quart des emplois vacants de sous-préfet est réservé aux auditeurs attachés depuis deux ans au Conseil d'État; après cinq ans de service dans l'administration active, les anciens auditeurs ont droit au quart des emplois de maîtres des requêtes qui viennent à vaquer [art. 23]. Ainsi, le Conseil d'État, qui est pour l'administration la plus grande école d'application, peut fournir dans l'auditorat une ressource précieuse à l'administration active; et si le nombre des auditeurs était augmenté de manière à ce

(1) Loi du 3 mars 1849, 21-62. Règlement du 9 mai 1849, art. 8, art. 5 et 31. Le Règlement (art. 5), mettait sur la même ligne les élèves de l'École d'administration, dont la destinée était alors incertaine, et qui a été supprimée par la loi du 3 avril 1849, sauf la question d'organisation nouvelle de l'enseignement administratif.

que l'administration pût se recruter régulièrement parmi eux de sujets distingués, le concours pour l'auditorat deviendrait annuel et l'administration du pays y gagnerait en lumière et en dignité (1).

Les maîtres des requêtes et auditeurs ne sont pas à proprement parler membres du Conseil d'État ; ils sont, aux termes du titre III de la loi organique, des fonctionnaires attachés au Conseil. Ils n'ont pas voix délibérative ; ils n'ont que voix consultative dans les affaires dont le rapport leur est confié. — Les maîtres des requêtes sont chargés du rapport des affaires concurremment avec les conseillers. Les auditeurs sont chargés d'assister les conseillers et les maîtres des requêtes dans la préparation et l'instruction des affaires : ils peuvent être chargés de faire aussi des rapports, mais non dans les affaires attribuées par le règlement, à raison de leur importance, à l'assemblée générale du conseil d'État (2).

Depuis de longues années jusqu'en 1849, on avait connu dans le Conseil d'État deux éléments distincts, le

(1) Sous l'empire de l'ordonnance du 20 septembre 1839, il y avait quatre-vingts auditeurs et quarante-huit d'après la loi du 19 juillet 1845. S'il y avait aujourd'hui quarante-huit auditeurs au lieu de vingt-quatre, et que tous les ans l'administration active donnât des emplois à plusieurs de ceux qui auraient deux ans de service, on pourrait organiser un concours annuel qui donnerait à l'étude du droit administratif dans les Facultés une nouvelle impulsion, et réagirait sur l'enseignement comme sur l'administration de la manière la plus favorable.—L'idée du concours annuel était bien accueillie par le Conseil d'État, mais on n'a pu l'organiser dans l'état actuel du nombre des auditeurs : vingt-quatre auditeurs de plus entraîneraient une augmentation de 48,000 fr. pour les traitements, et certes ce serait là une dépense productive.

(2) Loi org., art. 21. — Règl., art. 9-10-50.

service *ordinaire* et le service *extraordinaire*. On trouve le germe de cette distinction dans l'arrêté des consuls du 7 fructidor an VIII et le décret du 11 juin 1806, qui divisent le service des conseillers d'État en service ordinaire et extraordinaire (1). Mais ce sont les ordonnances des 21 juin 1814 et 26 août 1824, qui firent de cette distinction une base nouvelle pour l'organisation du Conseil d'État; et cette base fut adoptée par la loi du 19 juillet 1845, qui composait le service ordinaire de trente conseillers d'État, de trente maîtres des requêtes, et le service extraordinaire du même nombre de conseillers et de maîtres des requêtes.

La loi de 1845 avait écarté les principaux abus du service extraordinaire par la nécessité d'une autorisation expresse pour prendre part aux travaux du Conseil, par l'infériorité du nombre des conseillers en service extraordinaire ainsi autorisés, qui ne pouvaient excéder, sur la liste annuelle, les deux tiers des conseillers en service ordinaire, et enfin par leur exclusion absolue des séances consacrées aux affaires contentieuses. L'institution, ainsi affranchie des inconvénients signalés par l'expérience, offrait, pour les travaux variés du Conseil, l'avantage d'un concours de personnes qui exerçaient ou qui avaient exercé des fonctions publiques (2).

(1) Le Sénatus-organique du 28 floréal an XII (18 mai 1804), disait, art. 77 : « Lorsqu'un membre du conseil d'État a été porté pendant cinq années sur la liste du conseil *en service ordinaire*, il reçoit un brevet de *conseiller d'État à vie*. Lorsqu'il cesse d'être porté sur la liste du Conseil d'État *en service ordinaire ou extraordinaire*, il n'a droit qu'au tiers du traitement de conseiller d'État. Il ne perd son titre et ses droits que par un jugement de la Haute Cour impériale emportant peine afflictive ou infamante. »

(2) Loi du 19 juillet 1845, art. 9, 10-21.

Le service extraordinaire a été considéré par le Gouvernement provisoire comme ne constituant « qu'une » superfétation de titres, sans fonctions réelles, aussi » contraire aux principes républicains qu'au bien des » affaires, » et il a été supprimé par un décret du 18 avril 1848. Pour y suppléer, le Décret avait permis d'appeler les chefs de service désignés par les ministres de chaque département à prendre part aux travaux des comités et de l'assemblée générale du Conseil d'État, quand leur concours serait jugé nécessaire (1).

La Constitution a sanctionné, par son silence, la suppression du service extraordinaire, et la loi organique, pour suppléer à son absence, a étendu la disposition du décret de 1848 : non-seulement elle reconnaît au conseil d'État, ainsi qu'aux sections, le droit de convoquer dans leur sein les *chefs de service* désignés par les ministres, mais *tous autres fonctionnaires*, pour en obtenir des explications sur les affaires en délibération ; et de plus, le conseil d'État, sauf en matière contentieuse, peut appeler à ses délibérations, avec voix consultative, les membres de l'Institut ou d'autres corps savants, les magistrats, les administrateurs, et même tous autres citoyens que leurs connaissances spéciales désigneraient à son choix (2).

C'est là le Service extraordinaire qui peut exister aujourd'hui près du Conseil. Il ne confère pas de titre, il n'a pas les attributions contenues dans la loi de 1845,

(1) Décret du 18 avril 1848. *Recueil des actes du Gouvernement provisoire*, par M. E. CARREY, avocat, p. 274. (1848.)

(2) Loi du 3 mars 1849, art. 52-53.

mais il dépasse l'étroite limite dans laquelle l'avait renfermé le décret du Gouvernement provisoire.

Le conseil d'État se divise en trois sections : 1° Section de législation ; 2° Section d'administration ; 3° Section du contentieux administratif (1).

La Section d'administration se divise en trois comités :

1° Comité de l'intérieur, de la justice, de l'instruction publique et des cultes ;

2° Comité des finances, de la guerre et de la marine ;

3° Comité des travaux publics, de l'agriculture, du commerce et des affaires étrangères.

Le principe de l'élection préside à l'organisation des sections et comités.

La répartition des conseillers d'État entre les sections est faite en assemblée générale par la voie du scrutin, à la majorité absolue.

La répartition des conseillers d'État entre les comités ou les commissions permanentes se fait dans chaque section de la même manière.

Les conseillers d'État de chaque section et comité nomment leur président.

La répartition des maîtres des requêtes et des auditeurs entre les sections se fait par le président du Conseil d'État et les présidents de section (2).

Les travaux du Conseil d'État ont lieu en réunions

(1) Loi organ., art. 26. — Le Sénatusc. du 28 flor. an XII avait divisé le Conseil d'État en six Sections, savoir : de législation, — de l'intérieur, — des finances, — de la guerre, — de la marine, — du commerce (art. 76).

(2) Règlement du 26 mai 1849, art. 7.

de comité, de section, et en assemblée générale [45]. Les ministres ont entrée dans le sein du Conseil et des Sections de législation et d'administration. Ils sont entendus toutes les fois qu'ils le demandent [45]. Ils donnent des communications ou des explications. Ils n'ont point voix délibérative; ils n'engagent pas leur opinion. Leur action reste dans toute sa liberté, et ils ont l'entière responsabilité de leurs actes.

Les séances du Conseil ne sont publiques que pour le jugement des affaires contentieuses; — le vote a lieu dans les délibérations par assis et levé ou par appel nominal; les élections seules sont faites au scrutin.

Le vote secret n'a pas été admis dans le Règlement du conseil, et parce que le conseil d'État n'est pas un corps politique, et parce qu'il n'a pas besoin de garantie, soit contre les influences du dehors, soit contre les indiscretions du dedans, lesquelles seraient une infraction, jusqu'à présent inconnue et qu'on n'a pas dû prévoir, à l'un des devoirs imposés tant à ses membres qu'aux fonctionnaires admis dans son sein.

Passons aux attributions du Conseil.

IV. Nous avons dit plus haut que le conseil d'État participait, par sa nature, de l'ordre législatif et de l'ordre administratif.

Nous allons examiner ses attributions sous ces deux rapports.

§ 1^{er}. ATTRIBUTIONS DE L'ORDRE LÉGISLATIF. — Le conseil d'État participe au pouvoir législatif : 1° par son concours à l'initiative du Gouvernement, et à celle des

membres de l'Assemblée nationale; 2° par la préparation ou la rédaction définitive des règlements d'administration publique.

Il est associé, de droit, à l'initiative du président de la République pour les projets de loi que le Gouvernement veut soumettre à l'Assemblée nationale. La Constitution de l'an VIII disait qu'il était *chargé de les rédiger*; la Constitution de 1848 dit « que les projets de loi du gouvernement *devront* être soumis à son examen préalable, » et la loi organique, « que le conseil d'État est *consulté* sur tous les projets de loi du gouvernement (1). » Il y a donc seulement entre le conseil de l'an VIII et le nouveau conseil cette différence dans les attributions législatives, que le premier *rédigait* nécessairement les projets de loi, et que le second les *examine*, ce qui entraîne la faculté de rejeter les dispositions soumises à son examen et d'en substituer de nouvelles. — Du reste, le conseil d'État, aux termes de l'article 3 de la loi organique, peut être appelé à préparer et à *rédiger* lui-même des projets de loi sur les matières indiquées par le Gouvernement; dans ce cas il reçoit directement l'initiative pour la rédaction : — et ainsi, d'après ses attributions législatives, le conseil d'État, comme auxiliaire du Gouvernement, a le droit d'examiner les projets de lois ou est chargé lui-même de les rédiger.

Mais ce droit n'est pas absolu; il souffre des exceptions. D'après la Constitution de l'an VIII, la participation du Conseil à la rédaction des projets était obligée pour toutes les lois; d'après la Constitution de

(1) Const., art. 75. Loi organ., art. 1.

1848, il y a six exceptions, et le Gouvernement peut se dispenser de consulter le conseil d'État :

1° Sur les projets de loi portant fixation du budget des recettes et des dépenses de chaque exercice ;

2° Sur les projets de loi de crédits supplémentaires, complémentaires, extraordinaires ;

3° Sur les projets de loi portant règlement définitif du budget de chaque exercice ;

4° Sur les projets de loi portant fixation du contingent annuel de l'armée et appel des classes ;

5° Sur les projets de loi portant ratification de traités et conventions diplomatiques ;

6° Sur les projets de loi d'urgence.

Les projets compris dans les cinq premières exceptions sont des mesures de souveraineté, de gouvernement ou de service public plus politiques que législatives (1) ; et nous avons établi plus haut que le conseil d'État n'est pas un Corps politique (2).

Quant aux projets de loi d'urgence, l'exception est motivée par les retards inévitables qu'entraînerait l'examen préalable du conseil d'État. Là pourrait, sans doute, se trouver une exception indéterminée et dangereuse pour la prérogative du Conseil ; mais l'Assemblée est appelée à délibérer sur l'urgence, et si elle ne la reconnaît pas, le projet est renvoyé au conseil d'État. — De même l'Assemblée doit, d'après la loi organique, ren-

(1) Rapport de M. VIVIEN (*Revue de législation*, 1849, t. 1^{er}, p. 79.)

(2) La Constitution des États-Unis attribue au Sénat, concurremment avec le président de l'Union, le droit de faire des *traités* ; mais le Sénat, dans la Constitution, est un corps essentiellement politique. (Const. des États-Unis, art. 11, sect. II, n° 2.)

voyer à l'examen du Conseil les projets de loi qui ne rentreraient pas dans les exceptions légales, et dont elle aurait été immédiatement saisie (1). La prérogative du conseil d'État est, par conséquent, placée sous la sauvegarde de l'Assemblée nationale.

Du reste, pour les projets de loi qui rentrent dans les exceptions déterminées par la loi organique, et que le Gouvernement n'a pas été obligé de soumettre à l'examen préalable du conseil d'État, l'Assemblée nationale peut appeler son intervention, et le conseil d'État donne alors son avis même sur ces projets exceptionnels (2).

Le conseil d'État est aussi associé, dans l'ordre législatif, à l'*initiative parlementaire*; mais il n'y a pas, de la part de l'Assemblée nationale, obligation de soumettre à l'examen préalable du Conseil les projets émanant de l'initiative de ses membres : ce renvoi est purement facultatif. Chaque proposition faite par un représentant est d'abord renvoyée à l'examen de la Commission spéciale renouvelée chaque mois dans les bureaux, et sur son rapport, ou, plus tard, dans le cours de la discussion, l'Assemblée nationale renvoie, si elle le juge convenable, la proposition à l'examen du Conseil (3).

La participation du conseil d'État aux règlements d'administration publique a un double caractère : le Conseil intervient ou pour les préparer, à titre consultatif; ou pour les rédiger, à titre définitif, en vertu

(1) Loi organ., art. 1^{er}, dernier paragraphe.

(2) Loi organ., art. 2.

(3) Const., art. 75. — Loi organ., art. 2. — Régl. de l'Assemblée, art. 22, 74, 75.

d'une délégation spéciale qui lui a été donnée par l'Assemblée législative.

Dans le premier cas, son intervention est nécessaire pour la préparation de tous les règlements d'administration publique ; mais les ministres ne sont pas obligés de suivre exactement les projets ; ils peuvent les modifier avant de les soumettre à l'approbation du Chef du gouvernement.

Dans le second cas, le conseil d'État supplée le pouvoir législatif, qui l'a délégué, et fait seul les règlements ; il a vraiment alors le droit de législation réglementaire ; mais il faut que la délégation soit *expresse* et que les lois portent que le conseil d'État fera un règlement d'administration publique pour en *assurer l'exécution*.

Cette distinction est établie par l'article 75 de la Constitution et associe formellement le conseil d'État, par l'effet de la délégation spéciale, à l'exercice de la puissance législative. Le règlement est transmis au président de la République pour la promulgation ; le président peut demander par un message motivé une nouvelle délibération, et après ce second examen il doit promulguer ou en référer à l'Assemblée nationale (1).

Ainsi, en matière de règlements d'administration publique, l'intervention du conseil est toujours nécessaire : mais elle a deux effets bien différents, selon que le conseil intervient à titre consultatif ou à titre législatif (2).

Du reste, le Conseil, pour l'exercice de ses attributions législatives, peut donner la publicité à ses rap-

(1) Règlement intérieur du conseil d'État, art. 29.

(2) Const., art. 75. Loi organ., art. 4, 20, 58, 59.

ports, procès-verbaux et avis : 1° sur les projets de loi du gouvernement, après leur présentation à l'Assemblée nationale; 2° sur les projets d'initiative parlementaire, quand il le juge opportun; 3° sur les projets de règlement d'administration publique, à l'égard desquels il a reçu de l'Assemblée législative une délégation spéciale (1).

§ 2. ATTRIBUTIONS DE L'ORDRE ADMINISTRATIF. — Le conseil d'État a dans cet ordre de choses des attributions nombreuses; on peut les ramener aux quatre catégories suivantes :

1° Intervention du conseil d'État dans certains actes du président de la République;

2° Droit d'avis, à titre décisif ou purement consultatif;

3° Droit de surveillance et de contrôle à l'égard des administrations publiques;

4° Jugement du contentieux administratif.

Nous allons déterminer les attributions qui rentrent dans chaque classe, à titre énonciatif et non limitatif.

1° *Intervention du conseil d'État dans certains actes du président de la République.* — Le président de la République a hérité de l'un des plus beaux droits de la Couronne, du droit de faire grâce. L'exercice de la prérogative royale était préparé par les rapports de la chancellerie et du ministre de la justice. Sous le dernier règne, le Roi voulait, de plus, dans les affaires graves, prendre personnellement connaissance des demandes

(1) Loi organ., art. 55. Règlement, art. 51.

en grâce, et c'est un fait qui sera recueilli par l'histoire, à l'honneur de la royauté constitutionnelle, que le roi Louis-Philippe apportait à chaque affaire le plus consciencieux examen (1); les dossiers de la chancellerie en fournissent l'honorable témoignage. Le chef de l'État, en France, se fera toujours gloire, sans doute, d'imiter ce noble exemple. Mais la Constitution a voulu donner à l'exercice du droit de grâce une garantie plus forte que l'examen de la chancellerie, et prémunir le chef de l'État, même contre ses impressions personnelles : elle a exigé que le président de la République n'exercât son droit de grâce qu'*après avoir pris l'avis* du conseil d'État [55]. Une commission permanente, appartenant à la section de législation, est chargée du premier examen et du rapport. Les projets d'avis sur les grâces et commutations de peine, lorsque la peine prononcée est celle de la mort, de la déportation, des travaux forcés à perpétuité, ou lorsqu'il s'agit de crimes ou délits politiques, quelle que soit la condamnation, sont soumis à la délibération de l'assemblée générale du Conseil (2). Par sa haute intervention, le conseil d'État écarte toutes les influences qui ne sont pas conformes au véritable sentiment de la justice, de l'équité ou de l'humanité; mais il ne peut intervenir que lorsqu'il est saisi de la demande en grâce par le ministre de la justice. Il ne peut rien sur les demandes si nombreuses adressées au garde des sceaux, lorsque l'état de l'in-

(1) C'est une justice qui lui a été rendue par un conseiller d'État très-bien instruit des faits.

(2) Règl. du 26 mai 1849, art. 10, n° 1. Les avis sur les autres demandes en grâce sont délibérées ou par la section (13), ou même par la commission permanente (14).

struction n'a pas déterminé le ministre à faire une proposition de grâce. Le ministre de la justice a l'initiative, et le Conseil donne son avis avant que la demande soit soumise au président de la République (1). Le président est libre dans l'exercice de son droit ; il peut ne pas suivre l'avis du Conseil ; la Constitution a voulu préparer et non gêner l'exercice de sa prérogative.

Il n'en est pas ainsi quand il s'agit du droit conféré par la Constitution au président de la République de révoquer les agents du pouvoir exécutif *élus* par les citoyens (2), et de prononcer la dissolution des conseils généraux, cantonaux et municipaux. Dans ces deux cas, le chef de la République est obligé de se conformer à l'avis du Conseil. Les art. 65 et 80 de la Constitution emploient les expressions *de l'avis* du conseil d'État, et il a été reconnu par l'Assemblée constituante que ces mots équivalaient à ceux de *conformément à l'avis* (3). Ainsi, dans l'état actuel de la législation, le préfet peut prononcer la suspension d'un maire ou d'un adjoint élu par les conseils municipaux dans les communes de six mille âmes et au-dessous ; il peut, en certains cas aussi, prononcer la suspension des conseils municipaux et des conseils généraux (4) ; mais la révocation des maires ne peut être prononcée par le président de la République que si la section de

(1) Cette question a été l'objet d'un sérieux examen dans le sein de la section de législation, et a reçu la solution que nous indiquons ici.

(2) Ces expressions s'appliquent, d'après le décret du 3 juillet 1848, art. 10, aux *maires et adjoints* qui sont nommés par les conseils municipaux dans les communes de 6,000 âmes et au-dessous, qui ne sont point chefs-lieux d'arrondissement et de département.

(3) Résolution du 2 mars 1849 (*Moniteur* du 3 mars).

(4) Loi du 22 juin 1833, art. 16 et 17.

législation, ou même quelquefois l'assemblée générale du conseil d'État, a été d'avis de la révocation (1); et la dissolution d'un conseil général, d'un conseil cantonal, ou d'un conseil municipal dans les communes chefs-lieux de département ou d'arrondissement et dans toutes autres communes dont la population excède trois mille habitants, ne peut avoir lieu que si l'assemblée générale du conseil d'État, ou la section de législation pour les conseils des communes d'une population inférieure, a donné un avis conforme à la dissolution (2).

Enfin le conseil d'État intervient, comme autorité morale, et à titre de haute police administrative, dans l'appréciation de la conduite des fonctionnaires dont les actes ont été déférés à son examen par le chef du pouvoir exécutif. Il peut recevoir la même mission de l'Assemblée nationale, qui a le droit de lui déférer aussi l'examen des actes de tout fonctionnaire autre que le président de la République. L'instruction est faite dans les deux cas par la Section de législation, qui entend le fonctionnaire si elle le juge nécessaire, ou si l'inculpé lui-même le demande. La Section fait son rapport à l'assemblée générale du conseil d'État, et le rapport du Conseil, transmis au président de la République ou à l'Assemblée nationale, selon les cas, est rendu public (3). Le conseil d'État a exercé déjà cette

(1) L'assemblée générale du Conseil délibère sur la révocation des maires et adjoints lorsque la section de législation est contraire à la révocation.

(2) L'assemblée générale est encore appelée à donner son avis si la section de législation, pour les communes au-dessous de 3,000 habitants, est d'un avis contraire à la dissolution du conseil municipal. (Règl., art. 10, n^o 2 et 3.)

(3) Const., art. 99. Règl., art. 33-36. — Le décret du 11 juin 1806, art. 22, allait plus loin et permettait de prononcer la réprimande, la censure, la sus-

attribution de haute police dans une affaire où la dignité de la France aurait pu être compromise : « Le » conseil d'État *manquerait à sa mission*, dit le rapport » si, au nom des règles de gouvernement dont il est le » dépositaire et le gardien, il ne proclamait pas haute- » ment le devoir étroit qui pèse sur tous les serviteurs » de l'État, de se renfermer dans les pouvoirs dont ils » sont investis, d'obéir scrupuleusement aux instruc- » tions qu'ils reçoivent, et la sérieuse responsabilité » qu'encourent ceux qui, représentant la France à l'é- » tranger, osent engager sa parole contre sa volonté » connue, dans des engagements qui peuvent compro- » mettre son honneur et la paix du monde (1). »

2° *Droit d'Avis, à titre décisif ou purement consultatif.*
— L'article 75 de la Constitution de 1848 n'a pas de disposition spéciale pour établir cette attribution du Conseil, mais il délègue à la loi le droit de régler plusieurs des attributions du conseil d'État, et l'article 5 de la loi organique du 3 mars est une conséquence de cette délégation. La Constitution de l'an VIII portait que le Conseil était chargé de *résoudre les difficultés* en matière administrative. La loi organique emploie à peu près les mêmes expressions, mais en les restreignant dans leur application; elle porte : « Le conseil d'État *résout*, sur la demande des ministres, les difficultés qui s'élèvent entre eux : 1° relativement aux attributions qu'ils tiennent respectivement des lois; 2° relativement à l'application des

pension ou même la destitution du fonctionnaire inculpé, sous l'approbation de l'Empereur.

(1) Rapport sur l'affaire LESSEPS (*Moniteur* du 22 avril 1849).

(2) Const., art. 75, dernier paragraphe; loi du 3 mars 1849, art. 5.

lois. » — Dans ces deux cas, le conseil d'État intervient, sur la demande des ministres, comme interprète de la loi ; sa solution est obligatoire. Cette prérogative a pour objet d'empêcher la confusion des limites entre les administrations et d'assurer l'uniformité de l'action administrative. Elle est grave surtout en ce qui concerne l'application des lois. Le Conseil exerce un droit formel ; il *résout* les difficultés, mais il n'a pas hérité du droit conféré au conseil d'État de l'an VIII, de donner des Avis qui, approuvés par le Chef du pouvoir exécutif, avaient force de loi interprétative. C'est un droit de décision sur chaque difficulté par voie d'interprétation doctrinale et non par voie de disposition générale et législative. De plus, c'est un droit qui nous paraît limité aux lois qui concernent les matières administratives. L'ancien conseil d'État du consulat et de l'empire pouvait être appelé à donner un Avis obligatoire sur un point quelconque de législation, parce qu'il avait le caractère de législateur dans cette fonction interprétative ; mais le conseil d'État de 1848 n'est pas revêtu du droit général d'interprétation ; il n'est appelé à résoudre les difficultés que sur la demande des ministres, sur les difficultés d'application qui s'élèvent *entre eux* (1), et par conséquent sur les lois que les ministres eux-mêmes doivent appliquer. Ce droit du Conseil se renferme donc naturellement dans l'ordre des lois administratives.

Mais, à titre purement consultatif, le Conseil doit donner *son avis* sur toutes les questions qui lui sont sou-

(1) Loi organique du 3 mars 1849, art. 15.

mises par le président de la République et les ministres ; la loi n'a pas établi de limites ; et il est évident que, sous ce rapport, les questions les plus diverses peuvent être proposées au Conseil, ce qui indique la nécessité de réunir dans son sein des hommes qui possèdent des connaissances spéciales et variées.

3° *Droit de surveillance et de contrôle à l'égard des administrations publiques.* — C'est l'attribution qui place le conseil d'État au sommet de l'administration du pays.

En vertu de son droit de surveillance, il exerce la tutelle administrative, au nom de l'État, sur les départements, les communes et tous les établissements de bienfaisance et d'utilité publique ; il intervient pour l'autorisation des dons et legs qui leur sont destinés. — Il intervient pour la vérification et l'autorisation des statuts qui fondent les sociétés anonymes, dépositaires de grands intérêts, ou les compagnies d'assurances qui appellent la confiance publique ; il intervient pour l'autorisation des usines et des établissements nouveaux qui intéressent l'industrie nationale. — Il veille à la conservation du domaine de l'État, qui ne peut être concédé soit en France, soit en Algérie, que sous la garantie de son intervention. — Il garde le dépôt des libertés de l'Église gallicane et des règles qui protègent l'indépendance respective des pouvoirs temporel et spirituel. — Il examine les statuts des congrégations religieuses et intervient dans leur autorisation légale et l'acceptation des legs ou dons qui les concernent. — On peut dire, avec le Président du conseil d'État, que ses attributions en matière administrative

sont presque aussi multipliées que les actes mêmes de l'administration (4).

En vertu de son droit de contrôle, il est, d'après les lois, le guide et le contrôleur suprême de l'administration; il détermine les règles, au milieu du grand nombre des détails et de la confusion des faits; il imprime à toutes les branches une impulsion unique vers l'intérêt général. Il livre à la justice les agents qui lui paraissent avoir manqué à leurs obligations. Il exerce sur tous les actes des fonctionnaires publics une attribution régulatrice en cas d'incompétence ou d'excès de pouvoir. C'est lui, en un mot, qui représente en ce qu'elle a de grand et de vraiment utile la centralisation administrative, et qui se sert de cet instrument si puissant des temps modernes pour faire pénétrer partout les règles d'une bonne gestion et le sentiment du devoir.

Les attributions qui sont comprises dans les pouvoirs de surveillance et de contrôle sont répandues dans un grand nombre de lois, d'ordonnances, de décrets; on ne peut en épuiser la nomenclature; et la loi organique a eu le soin de déclarer, au surplus, que le conseil d'État exerce les diverses attributions qui lui appartenaient en vertu des lois antérieures, jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné [9].

4° *Jugement du contentieux administratif.* — « Le conseil d'État, dit la loi du 3 mars 1849, statue en dernier ressort sur le contentieux administratif [6]. » —

(1) Discours de M. BOULAY (de la Meurthe), vice-président de la République, président du conseil d'État, prononcé lors de l'installation des auditeurs en l'assemblée générale du conseil, séance du 16 août 1849 (*Moniteur* du 17 août).

Le conseil d'État a sa juridiction propre; ses arrêts sont revêtus de la formule exécutoire appropriée à la nature des intérêts sur lesquels porte la décision (1). Une seule Section, composée de neuf membres, est investie de la juridiction administrative [36]. Telle est la plus sérieuse innovation apportée par la loi de 1839 à l'organisation ancienne et moderne du conseil d'État.

Dans notre droit public antérieur, le conseil d'État, appelé à résoudre une question contentieuse, gardait son caractère purement consultatif; ses décisions en matière contentieuse, préparées par l'examen d'un comité spécial, étaient revêtues de la forme des décrets ou ordonnances, et il était de principe que les affaires administratives, qui devenaient contentieuses, changeaient d'aspect, mais non de nature; qu'interpréter un acte administratif, c'était toujours, en définitive, administrer; et que le pouvoir exécutif devait conserver, en principe, son indépendance et les formes ordinaires de son action.

Ce n'était pas toutefois une théorie incontestée, et de graves autorités soutenaient que lorsque le conseil d'État statuait en matière contentieuse, il ne devait pas conserver le caractère *consultatif*, mais prendre l'autorité d'un tribunal supérieur qui donne force suffisante à ses arrêts, sans l'intervention royale. Dans un projet de loi présenté en 1840 et amendé par une Commission où figuraient MM. Dalloz, Odilon Barrot, de Tocqueville, etc., on s'était arrêté à l'idée d'un tribunal

(1) Règlement, art. 40 : « La République mande et ordonne *aux ministres* de..... (le département ministériel désigné par la décision) en ce qui les concerne, et à tous huissiers à ce requis, en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision. »

supérieur rendant des arrêts exécutoires sans être soumis à la signature du roi (1). Ce système avait été repoussé par la loi du 19 juillet 1845 sur le conseil d'État ; il a prévalu dans la loi organique du 3 mars 1849 : mais il est dans la loi et non dans la Constitution ; et si l'expérience devenait contraire aux vues de la loi nouvelle, les modifications ne seraient pas arrêtées par le texte de la Constitution, qui garde le silence à ce sujet.

Sous un autre rapport, il y a eu innovation : le jugement des conflits est conféré, comme on l'a déjà vu, à un Tribunal spécial mi-parti de conseillers d'État et de conseillers à la cour de cassation. C'est devant ce Tribunal que seront portés désormais les recours pour incompétence et excès de pouvoir contre les arrêts de la cour des comptes, à l'égard desquels le conseil d'État exerçait auparavant des droits de cassation [89-90]. — C'est devant ce même Tribunal que le ministre de la justice aura le droit de revendiquer les affaires portées à la Section du contentieux, qui n'appartiendraient pas au contentieux administratif, et dont la section aurait refusé de se dessaisir (2).

L'assemblée générale du conseil d'État qui, dans l'esprit de la loi organique, doit délibérer sur tous les grands intérêts de législation et d'administration (3), n'a pas été complètement déshéritée du droit de juridiction : elle a reçu une juridiction extraordinaire dans l'intérêt de la loi, et participe ainsi à l'une des préro-

(1) Voir le Rapport de M. DALLOZ (*Revue de législation*), t. XII, p. 96.

(2) Loi du 3 mars, art. 47, décret du 11 octobre 1849.

(3) Loi du 3 mars, art. 45, et Règlement, t. II, art. 9-20.

gatives de la cour de cassation pour maintenir l'unité de jurisprudence et le respect des limites légales. D'après l'article 46 de la loi organique, « le ministre de la justice défère à l'assemblée générale du conseil d'État toutes décisions de la Section du contentieux contenant excès de pouvoir ou violation de la loi : — la décision est annulée dans l'intérêt de la loi. »

Telle est, au point de vue du droit constitutionnel, la grande institution du conseil d'État. — Les applications aux objets qui rentrent dans ses attributions administratives et contentieuses se trouveront dans la partie du Droit administratif, auquel elles appartiennent.

§ 7. — COUR DES COMPTES.

SOMMAIRE.

- I. Aperçu historique de la Chambre des comptes et des Commissions de comptabilité.
- II. Cour des comptes ; son organisation ; lois et ordonnances qui ont modifié ou agrandi ses attributions d'ordre constitutionnel.
- III. Caractère judiciaire et administratif de l'institution.

La comptabilité publique a besoin d'une institution spéciale qui en assure l'exactitude, qui compare les recettes avec la loi d'impôt, les dépenses avec les crédits votés, et suive dans tous ses mouvements l'application et l'emploi des deniers publics ou des valeurs de l'État. De là l'institution de la Cour des comptes, qui participe de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif, et que ses attributions de contrôle financier associent au contrôle national exercé par le pouvoir législatif sur les finances de l'État.

I. La Cour des comptes, comme le conseil d'État, remonte par son origine aux temps reculés de l'ancienne monarchie. La Chambre des comptes est mentionnée en 1256 dans une ordonnance de Louis IX, qui enjoint AUX MAYEURS et PRUD'HOMMES de venir compter des recettes et dépenses des villes devant les gens des comptes à Paris; et nous avons rappelé déjà que le premier compte des deniers communaux qui ait été consigné sur les registres de la Chambre était de l'année 1262 (1).

Il paraît prouvé que dans le principe, la Chambre des comptes de Paris était composée d'officiers du parlement; qu'elle formait une chambre du parlement distinguée de la Grand'chambre par les matières seulement dont elle s'occupait (2); et que par conséquent le caractère judiciaire de l'institution est né avec elle-même. Après la séparation définitive des deux institutions, les anciennes ordonnances établissaient que des membres du parlement *assisteraient la chambre des comptes* pour la révision des arrêts attaqués.

La Chambre des comptes fut déclarée sédentaire par Philippe le Long en 1319, en même temps que le conseil d'État et lorsque le parlement de Paris acquérait, de fait, le caractère sédentaire qu'il avait obtenu, en droit, par l'ordonnance de 1302. Le plus ancien de ses premiers présidents (*Summus*) fut Henry de Sully, nommé en 1316. L'institution alors comprenait trois chambres : celle des comptes, celle du trésor, celle des monnaies (3). Cette dernière en fut détachée vers 1358 et

(1) Voir Introduction, p. 25.

(2) Mémoires imprimés pour la Chambre des comptes, en 1780.

(3) Une ordonnance du 14 décembre 1346 créa douze clercs du roi ou auditeurs près la Chambre des comptes.

devint Chambre indépendante sous Charles V, plus tard Cour des monnaies. La Chambre des comptes avait été établie pour le fait des finances, de même que le parlement pour le fait de justice (1).

C'est au XV^e siècle que la Chambre des comptes reçut tout son développement, toutes ses attributions de cour souveraine. En 1454 un ministère public fut formé auprès d'elle; elle eut, comme le parlement, les gens du roi pour représenter l'intérêt du roi et de la société; et Louis XI, par l'ordonnance du 26 février 1464, régla définitivement ses attributions. Cette ordonnance définit la chambre des comptes de Paris, « une Cour souve- » raine, principale, première, seule et singulière, du » dernier ressort en tout le fait des comptes et finances, » l'arche et le répositoire des titres et enseignements de » la couronne et du secret de l'État, gardienne de la » régale et conservatrice des droits et domaines du roi. »

La Chambre des comptes avait des attributions politiques, administratives et judiciaires, qui sont en grande partie indiquées par la définition que nous venons de transcrire.

Dans ses attributions *politiques* étaient le droit d'enregistrer et de vérifier, comme cour souveraine, les édits et ordonnances concernant les finances et le domaine de la couronne, sans préjudice des droits du parlement à cet égard; — l'octroi des lettres de grâce, d'annoblissement, d'immunités et privilèges (2); — le droit et le

(1) Voir LECHANTEUR, *Dissertation sur la Chambre des comptes*. — DE BEAUNE, *Traité de la Chambre des comptes*.

(2) Lettres patentes de Philippe le Long du 13 mars 1339.

Elle eut l'exécution des testaments des rois Charles V et Charles VI.

devoir de retenir toutes lettres ou concessions scellées par le chancelier indûment et contre les dispositions des ordonnances (1).

Dans ses attributions *administratives* se trouvaient : le droit de garder le dépôt des titres du domaine de la couronne (2) ; l'inspection sur la police et l'administration des finances du royaume ; le droit de recevoir le serment des grands comptables, baillis, sénéchaux, trésoriers et traitants, de donner les instructions aux commissaires que le roi envoyait en province ; d'ordonner l'emploi de l'argent provenant des forêts de la couronne, de reviser toutes les lettres de *dons à héritages* délivrées par les maîtres des eaux et forêts ; de veiller, privativement à toutes les autres cours, au maintien, à l'intégrité, à la conservation et bonne administration du domaine du roi ; de recevoir l'enregistrement des apages des enfants de France et du domaine des reines ; de recevoir, vérifier et garder les hommages pour les fiefs relevant de la couronne, les aveux et dénombremens, et de provoquer la *mainmise* pour non-accomplissement des devoirs ; le droit aussi de recevoir la déclaration du temporel des archevêques, évêques et autres ecclésiastiques, et d'enregistrer les lettres patentes portant exemption de la régale.

Dans ses attributions *de juridiction* étaient l'examen et le jugement des comptes relatifs aux revenus et

(1) Ce droit de *veto* était donné par le roi pour empêcher l'effet des surprises et des demandes illégales ou subreptices.—Les édits et ordonnances de 1302, 1348, 1344, 1348, 1418 (16 nov., art. 25), reproduisaient la défense au Chancelier de sceller aucunes lettres contre les ordonnances et jugemens, aux *gens des comptes de les retenir si par erreur aucunes en passaient par devant eux*.

(2) Ord. du 25 juin 1407, — 26 février 1464.

privilèges des villes de son ressort;—aux opérations du Trésor royal et de toutes les caisses du roi;—aux dépenses de la maison du roi et de la reine;—à la recette des émoluments du sceau et de la chancellerie;—aux comptes des receveurs des dépôts et consignations de toutes les cours du royaume;—le droit de suspendre ou même de déposer les comptables en retard;—et, de plus, le droit de juridiction criminelle en toute matière de comptes, et même celui d'*exécution* des coupables dans l'*enclos* du palais.

La grandeur et la variété de ses attributions s'étendaient sur tout le territoire, parce que la Chambre des comptes représentait le domaine de la Couronne; mais dans les pays d'États, où les états provinciaux votaient des impôts et en réglaient l'assiette, la perception et l'emploi, il fallait bien aussi qu'il y eût une institution analogue pour la vérification des comptes; et avant la Révolution, il y avait dans les provinces neuf Chambres des comptes qui ne se rattachaient par aucune relation à la Chambre principale (1). Elles n'avaient, du reste, aucune des attributions qui avaient fait de la Chambre de Paris une cour souveraine, rivale du Parlement par sa puissance, par l'illustration de ses présidents, au nombre desquels furent les Michel de l'Hôpital et les Nicolai. — En 1789, la Chambre des comptes, par suite de ses accroissements progressifs, se composait d'un premier président, de douze prési-

(1) C'étaient les Chambres de Bourgogne, 1386; — de Languedoc, 1437; — de Béarn; — de Normandie, 1543; — de Provence, 1555; — de Bretagne, 1583; — du Dauphiné, 1628; — de Bar, 1621; — de Lorraine. Dans les *pays d'élection* les Chambres des comptes avaient été réunies aux Parlements.

dents, de soixante-dix-huit maîtres, de trente-huit correcteurs, de quatre-vingt-deux auditeurs (ou clercs du roi) ayant voix délibérative sur les objets de leurs rapports, d'un procureur général, d'un avocat général et de deux greffiers en chef (1).

Cette institution avait rendu de grands services; et des travaux très-précieux pour l'histoire de nos anciennes institutions ont été produits par des magistrats de la Chambre des comptes, du XVI^e au XVIII^e siècle, depuis Pasquier jusqu'à Brussel (2) : mais dans un état de choses où les branches les plus importantes des revenus étaient livrées à des fermiers généraux qui n'avaient qu'à verser le prix de la ferme des impôts, la Chambre des comptes, gardienne vigilante des titres du domaine, n'avait pu exercer dans l'intérêt des finances de l'État qu'un contrôle incomplet et insuffisant (3).

La Révolution de 89 ne pouvait évidemment accepter la Chambre des comptes avec tous les développements de l'ancienne institution; elle aurait pu en maintenir et améliorer la juridiction spéciale sur les comptables. Mais elle frappa tout à la fois le corps politique ou administratif et la juridiction : l'institution tout entière fut enveloppée dans les décrets de suppression des 2 septembre 1790 et 17 septembre 1791. Le

(1) Voir le discours prononcé, en novembre 1840, par M. de SCHONEN, procureur général à la Cour des comptes.

(2) PASQUIER, l'auteur des *Recherches*, était avocat général à la chambre des comptes, et BRUSSEL, l'auteur de l'*Usage des fiefs*, était conseiller du roy, *auditeur ordinaire de ses comptes*.

(3) Voir le *Système financier de la France*, par M. d'AUDIFFRET, 1-284.

dernier acte qui a consommé sa destruction est le décret du 19 août 1792, par lequel l'Assemblée Législative ordonna, en vue d'un nouveau mode d'examen, la levée des scellés apposés sur les greffes des *ci-devant Chambres des comptes*.

Le décret du 17 septembre 1791 établit que l'Assemblée législative verrait et apurerait définitivement les comptes de la nation, et institua un Bureau de comptabilité pour préparer les comptes. Les membres de ce bureau devaient être nommés par le roi. — La Constitution du 24 juin 1793 remplaça cet essai par une Commission de comptabilité nationale composée de vérificateurs nommés par le pouvoir exécutif, et de commissaires surveillants nommés par le Corps législatif [105-106]. — La Constitution de l'an III admit le même système sous les noms de Commissions de la trésorerie et de la comptabilité nationale; les commissaires étaient élus par le Corps législatif [315-321]. — La Constitution de l'an VIII créa une seule Commission de comptabilité nationale pour *régler* et *vérifier* les comptes et recettes des dépenses de la République. La commission était composée de sept membres choisis par le Sénat dans la liste nationale. Malgré le progrès de cette dernière institution, qui n'avait plus un rôle purement préparatoire, mais qui réglait et vérifiait les comptes, on sentait vivement les imperfections du système des Commissions; et ce système transitoire fit place, sous l'Empire, à la Cour des comptes, instituée enfin par la loi du 16 septembre 1807.

II. La Cour des comptes est placée par la loi de 1807

immédiatement après la Cour de cassation; elle jouit des mêmes prérogatives [7]. Comme le conseil d'État et la Cour de cassation, elle étend ses attributions de surveillance et de juridiction sur la généralité de la France et des colonies. Ce sont les trois grandes institutions de juridiction suprême ou administrative qui seules n'aient pas d'autres limites dans leur ressort que celles même de la France continentale et coloniale (4).

La Cour des comptes était composée, d'après la loi fondamentale, d'un premier président, trois présidents, dix-huit conseillers maîtres des comptes; de conseillers référendaires divisés en deux classes, dont le nombre est fixé par le gouvernement; d'un procureur général et d'un greffier en chef (2). Les membres de la Cour des comptes sont nommés à vie [6]. — Le décret du 17 avril 1848, par lequel le Gouvernement provisoire déclarait l'abrogation du principe de l'inamovibilité des magistrats, remettait au ministre des finances le droit de suspendre et de révoquer les magistrats de la Cour des comptes; et par arrêté du 4^{er} mai 1848, le ministre des finances, délégué du Gouvernement provisoire, a révoqué de leurs fonctions sept conseillers référendaires et en a admis dix à faire valoir leurs droits à la retraite (3). Le Gouvernement provisoire ne s'est pas borné à frap-

(1) Le conseil de l'Université, comme conseil de juridiction, avait la même étendue de ressort d'après les décrets du 17 mars 1808 et 15 novembre 1811. Mais il n'était, pour les objets les plus importants, qu'une juridiction de premier degré.

(2) Loi du 16 septembre 1807, art. 2. Ordonnance du 31 mai 1838, art. 335.

(3) Le gouvernement provisoire avait suspendu, par décret du 17 avril 1848, le premier président, et, par décret du 18, un conseiller-maître et trois conseillers référendaires.

per les personnes; il a promulgué, sous la date du 2 mai 1848, un décret relatif à l'*organisation* de la Cour des comptes, « afin, dit le préambule, de réaliser les réformes et les économies commandées par les circonstances et compatibles avec le bien du service : » en conséquence, il a réduit le nombre des conseillers maîtres de dix-huit à douze, le nombre des conseillers référendaires de première classe de dix-huit à quinze, et le nombre des conseillers référendaires de deuxième classe de soixante-deux à cinquante-cinq.

Le décret, en outre, a voulu introduire dans l'institution des conditions fixes et régulières d'admission et d'avancement « réclamées par l'expérience et l'opinion publique, » et il a statué :

1° Que les fonctions de conseillers référendaires de deuxième classe seront dévolues, savoir : moitié à des citoyens qui justifieront de six ans de services publics, moitié au choix du ministre des finances ;

2° Que les places vacantes de conseillers référendaires de première classe, dévolues aux référendaires de deuxième classe, seront attribuées au choix pour les deux tiers, à l'ancienneté pour un tiers ;

3° Que les places vacantes de conseillers maîtres seront attribuées pour moitié à la première classe des conseillers référendaires, et pour l'autre moitié à des fonctionnaires publics qui justifieront au moins de quinze ans d'exercice.

La Cour est divisée en trois chambres ; les maîtres des comptes sont distribués entre les trois chambres par le premier président. — D'après le décret de 1848, chaque chambre ne pourra juger qu'à trois membres au

moins, au lieu du nombre cinq fixé par la loi de 1807. — Le premier président peut présider chaque chambre toutes les fois qu'il le juge convenable (1). — Les trois chambres se réunissent, lorsqu'il y a lieu, pour former la Chambre du conseil. — Les référendaires ne sont spécialement attachés à aucune chambre. Ils sont chargés de faire les rapports; ils n'ont pas voix délibérative (2).

Le premier secrétaire du parquet a été investi, par le décret de 1848, des fonctions et du titre de substitut du procureur général.

Nous n'avons pas, en ce moment, à nous occuper des questions de juridiction et de compétence qui appartiennent pour les détails d'application au livre de la *Justice administrative*; mais nous devons ici déterminer avec soin les rapports de la Cour des comptes avec le Droit constitutionnel. La loi du 16 septembre 1807 est la loi fondamentale de la cour des comptes; mais l'ordre politique, qui a succédé à l'Empire et à ses maximes de gouvernement, a modifié gravement une des dispositions essentielles de la loi sur le droit des Ordonnateurs; et les attributions de la Cour ont été développées ou régularisées, en vue du Gouvernement représentatif, par un ensemble de lois et d'ordonnances, dont le but est d'assurer la complète exécution des lois de finances.

La loi du 23 septembre 1814 est la première qui se rattache à cet ordre d'idées; c'est elle qui a fondé le crédit en France (3), en acceptant toutes les dettes légitimes

(1) Loi 1807, art. 3; ord. 31 mai 1838, art. 336.

(2) Loi 1807, art. 4; ord. 1838, art. 341.

(3) Sous le ministère du baron Louis, ministre des finances.

et les créances antérieures à 1814 comme dérivant de contrats réglés par la bonne foi publique; c'est elle aussi qui a consacré en administration le principe d'ordre et de publicité qui a progressivement conduit à rendre possibles en matière de finances le jugement des Chambres législatives et le contrôle effectif de la Cour des comptes. La loi du 25 mars 1817 a posé les bases de ce jugement et de ce contrôle efficace en établissant le *Compte annuel* des ministres. Cette loi a statué que les ministres présenteraient, à chaque session, les comptes de leurs opérations pendant l'année précédente; — que ceux des ordonnateurs comprendraient les crédits ouverts, les dépenses arrêtées ou les services faits, et les ordonnances délivrées; — que ceux du ministère des finances exposeraient le produit brut des impôts, les opérations de trésorerie, le résumé des budgets, le tableau de la dette inscrite et la *situation générale* du Trésor (1). — « C'était, dit un magistrat de la Cour des comptes, en- » brasser par des dispositions complètes et dans un » même plan de travail les nombreuses opérations qui » composent toute l'administration des deniers pu- » blics (2). » La loi du 45 mai 1818 ajouta que le règlement de chaque exercice serait l'objet d'une loi spéciale; et la loi du 27 juin 1819 décida que le Compte annuel des finances serait accompagné de la situation des travaux de la Cour des comptes, de manière que le principe de publicité obligeât en même temps les

(1) Loi du 25 mars 1817, t. XII, art. 148 et suiv., présentée par le comte CORVETTO, ministre des finances.

(2) *Système financier de la France*, par M. d'AUDIFFRET, t. I, p. 320.

ministres et les magistrats, et que le contrôle des chambres pût s'appuyer sur la vérification et le contrôle approfondi d'une cour indépendante.

Mais l'article 48 de la loi de 1807 mettait entre les mains des ordonnateurs de la dépense le droit absolu de tracer eux-mêmes, sans règle générale et pour chaque fait, les limites de la justification à produire, et mettait l'ordonnateur au-dessus du contrôle de la cour; il portait textuellement : « La cour ne pourra, en aucun cas, » s'attribuer de *jurisdiction* sur les *ordonnateurs*, ni *refuser* » aux *payeurs* l'allocation des paiements par eux faits, » sur des ordonnances revêtues des formalités prescrites, et accompagnées des acquits des parties prenantes et des pièces que l'*ordonnateur aura prescrit d'y joindre.* » — C'était l'arbitraire constitué entre les mains des ministres, des préfets, des maires et autres ordonnateurs de dépense; c'était un ordre de choses incompatible avec les principes politiques d'un Gouvernement libre. L'Ordonnance du 14 septembre 1822 attira la source de cet arbitraire avec une grande habileté. Sans sortir de la limite des droits du pouvoir exécutif, elle créa pour les ordonnateurs des devoirs qui firent tomber le privilège dont les couvrait l'article 48 de la loi impériale : elle fixa les règles à suivre par les ordonnateurs pour la comptabilité et l'emploi des crédits ouverts par les budgets (1); elle leur imposa l'obligation de *joindre* aux ordonnances et mandats de paiement

(1) Voir le *Rapport au roi sur le règlement général de la comptabilité publique.* — *Système financier*, par M. d'AUDIFFRET, t. II, p. 386.

les *titres et documents* établissant les *droits* des créanciers de l'État, et elle appela la Cour des comptes à vérifier et à constater, d'après les *pièces justificatives*, l'exactitude des résultats publiés annuellement par les différents ministères. Cette ordonnance de 1822 proclama et organisa ainsi le principe fondamental que la fortune de l'État ne devait servir qu'à acquitter les dettes de l'État; que toute dépense devait être appuyée des titres et documents propres à prouver la *réalité* et la *légalité* de cette dette (1). Ce principe fondamental fut placé sous la responsabilité des payeurs, qui devinrent les contrôleurs obligés des ordonnateurs pour ne pas se compromettre personnellement, et il trouva sa sanction définitive dans les arrêts de la Cour sur les comptes individuels. La loi du 29 janvier 1831, en établissant la *spécialité* des crédits, acheva de donner une force irrésistible au contrôle personnel des payeurs et au contrôle supérieur de la cour (2). C'était là, par rapport au droit public de 1807, une immense amélioration.

— Une seconde ordonnance, du 9 juillet 1826 (sous M. de Villèle), a ouvert une voie nouvelle pour le contrôle de la Cour à l'égard des comptes ministériels. Elle a étendu la juridiction de la cour à tous les actes relatifs à la gestion des deniers publics; elle lui a donné les moyens de comparer les arrêts rendus sur les *comptes individuels* avec les *comptes généraux* des ministres; et puis elle lui a prescrit de publier, en audience solennelle,

(1) Voir le discours prononcé le 3 novembre 1840, par M. BARTHE, premier président de la Cour des comptes.

(2) Loi du 29 janvier 1831, art. 11 et 12. Elle avait été précédée et préparée par une ordonnance du 1^{er} septembre 1827.

les résultats de cette comparaison. C'était un complément indispensable : c'est ce qu'on appelle l'arrêt ou la DÉCLARATION DE CONFORMITÉ. Le contrôle général des finances de l'État aurait péché par la base si la cour avait seulement prononcé des arrêts sur les faits particuliers et les comptes individuels. La cour, après avoir jugé les faits particuliers, vérifie les résumés généraux produits annuellement par l'administration à l'appui des opérations effectuées par les comptables, et elle proclame, s'il y a lieu, l'accord du compte annuel des finances, institué par la loi de 1817, avec les résultats des arrêts prononcés sur les comptes individuels. Les deux examens de la cour se complètent l'un par l'autre pour donner la plus forte garantie au contrôle financier.

« Dans l'examen des faits particuliers, disait le premier président de la cour en 1840, aucune dilapidation, aucune erreur, aucune négligence ne doit échapper aux vérifications successives dont chaque compte est l'objet. Après cet examen partiel, si l'accord est proclamé entre les résultats des arrêts qui ont su atteindre tous les mouvements des deniers publics et les comptes généraux présentés par l'administration, on peut dire que l'emploi et le mouvement de ces deniers sont placés sous des garanties faites pour inspirer la confiance la plus entière (1). »

Un dernier moyen est accordé à la Cour pour l'accomplissement de sa mission de contrôle : c'est le RAPPORT ANNUEL au chef de l'État. La loi de 1807, article

(1) Discours de M. le premier président BARTHE, novembre 1840.

22, porte qu'au mois de janvier de chaque année un comité particulier, formé de quatre commissaires et du premier président, sera chargé d'examiner les observations faites, pendant le cours de l'année précédente, par les référendaires. Le comité discute ces observations, écarte celles qu'il ne juge pas fondées, en forme d'autres et en fait l'objet d'un rapport qui est remis par le président au chef de l'État. Ce rapport, sous la loi de 1807, était destiné à rester secret; mais la loi du 15 avril 1832 a voulu que « le Rapport dressé chaque année par la Cour des comptes fût imprimé et distribué aux Chambres. » Il devient donc un document public qui, en signalant les irrégularités et les infractions que l'examen de la Cour a rencontrées, prépare le contrôle souverain de la puissance législative, et jetterait un jour irrésistible sur des désordres graves.

Ainsi s'est développée, sous l'influence du Gouvernement représentatif, la grande institution créée par la loi du 16 septembre 1807. Les germes du pouvoir absolu, qui avaient été déposés dans la loi fondamentale, ont disparu par l'abrogation tacite d'une disposition incompatible avec un régime de publicité, de légalité, de spécialité (1); et le contrôle de la Cour, délivré de toute entrave pour l'examen des comptes particuliers, s'élève à tous les degrés nécessaires pour vérifier l'exactitude des comptes généraux. La Déclaration annuelle de conformité et le Rapport au chef de l'État, en se réu-

(1) Sur l'abrogation par désuétude de l'art. 18, voir le discours de 1840 de M. BARTHE, premier président, et l'ouvrage de M. d'AUDIFFRET, t. I, p. 392.

nissant aux Comptes annuels des ministres et au Rapport de l'administration sur la situation exacte des finances, donnent au pays la garantie la plus complète de l'exécution des lois d'impôt à l'égard des recettes et des dépenses (1).

Il restait à créer des garanties analogues pour une importante partie des richesses publiques qui ne se produit pas sous la forme des finances, savoir, les valeurs matérielles réservées dans les magasins de l'État aux besoins de l'administration de la Guerre, surtout, et de la Marine.

La loi du 24 avril 1833 (article 10) a prescrit, la première, la publication des Comptes généraux de cet important matériel, établis chaque année par l'administration centrale sur les documents justificatifs fournis par tous les dépositaires. Mais pour donner toute sécurité au pays sur le *maniement* et la *consommation* des valeurs matérielles livrées à la disposition des ordonnateurs, et pour dégager complètement la responsabilité des dépositaires, il manquait à ces comptes généraux le contrôle extérieur de la Cour des comptes. C'est le but que s'est proposé la loi du 6 juin 1843, en établissant le principe que les *comptes-matières* seraient soumis désormais au contrôle de la Cour des comptes. La loi laissait à un règlement d'administration publique le soin de déterminer la nature et le mode de ce contrôle et de régler les formes de comptabilité des matières appartenant à l'État. C'est ce qui a donné lieu à l'or-

(1) Voir l'ordonnance du 31 mai 1838, chap. 18.

donnance du 26 août 1844 sur les matières de *consommation* et de *transformation* appartenant à l'État dans toutes les parties du service public.

L'ordonnance a institué, dans chaque établissement géré pour le compte de l'État, un agent responsable et comptable des matières déposées.

A des époques fixées, chaque agent comptable remet, pour chaque espèce de matière distincte ou collective, des relevés d'*entrée* et de *sortie*, qui sont contrôlés sur les lieux et adressés par la voie hiérarchique, avec les pièces justificatives, au ministre ordonnateur du service. — D'après les documents fournis par les comptables, il est tenu, dans chaque ministère, une comptabilité centrale des matières, où sont résumés, après vérification, tous les faits relatés dans ces documents : cette comptabilité sert de base aux comptes généraux que les ministres doivent publier annuellement, en exécution de la loi du 24 avril 1833 plus haut citée.

Chaque ministre transmet à la Cour des comptes, avec les pièces justificatives, les comptes individuels des comptables de son département, et il y joint un résumé général par branche de service.

C'est là ce qui sert de base au contrôle individuel de la Cour des comptes, laquelle prononce sur chaque compte, non par voie d'*arrêt*, mais par voie de *déclaration*. La Cour ne prononce pas de *jugement* parce qu'elle n'a pas à apprécier la légalité des actes variés de l'ordonnateur et du comptable, comme en matière de finances, mais seulement à vérifier deux faits : le déplacement des objets, maintenus ou transformés, et leur existence. Les opérations se renferment dans la

sphère intérieure d'un magasin. Quand les matières ont franchi son enceinte, c'est pour entrer en consommation, et la juridiction de la Cour s'arrête après avoir reconnu et déclaré les faits. Une expédition de chaque déclaration est adressée au ministre ordonnateur, lequel en donne communication au comptable, et, après avoir reçu ses observations, arrête définitivement le compte (1).

Du reste, les deux grands moyens de contrôle public, la déclaration solennelle de conformité entre les comptes individuels des agents et les comptes généraux des ministres, et le rapport annuel au chef du pouvoir exécutif, sont appliqués à cette branche de la comptabilité publique comme à celle des finances de l'État : l'article 12 de l'ordonnance appelle même la Cour des comptes à signaler, dans le rapport annuel et général, ses vues d'amélioration et de réforme sur la comptabilité des matières (2).

Tel est, au point de vue du Droit constitutionnel, l'ensemble des attributions de la Cour, pour le contrôle public des comptes des ministres et du compte général de l'administration des finances.

(1) La discussion de l'art. 14 de la loi du 6 juin 1843 a très-bien expliqué pourquoi le mot *contrôle*, et non celui de *jugement*, a été admis dans l'article. Voir le résumé de la discussion dans le *Recueil des lois et décrets* de M. DEVERGIER, année 1843, p. 186 et suiv.

(2) Ordonnance du 26 août 1844, art. 11 et 12. Les observations auxquelles aurait donné lieu l'exercice du contrôle de la Cour, tant sur les comptes *individuels* que sur les comptes *généraux*, sont consignées dans le Rapport annuel de la Cour, mais ne sont pas l'objet d'un *rapport spécial*. Il n'y a qu'un seul et même rapport pour chaque année.

III. Sous les autres rapports, la nature de la Cour des comptes est mixte, elle participe réellement de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif.

De sa nature judiciaire elle tient l'inamovibilité de ses membres, l'intitulé de ses arrêts, et leur force exécutoire sur la personne et les biens des comptables condamnés, ou sur les biens des comptables en exercice, pour la réduction et la mainlevée des hypothèques, que seule elle peut prononcer.

De sa nature administrative elle reçoit une juridiction toute spéciale pour assurer l'exactitude de la comptabilité : elle est chargée de juger les comptes des recettes et des dépenses publiques qui lui sont présentés, chaque année, par les receveurs généraux des finances, les payeurs du trésor public, l'agent comptable des traites de la Marine, les receveurs de l'enregistrement, du timbre et des domaines, les receveurs des douanes et sels, les receveurs des contributions indirectes, les directeurs des postes, les directeurs de la fabrication des monnaies et médailles, le caissier central du trésor, les comptables en Afrique et l'agent responsable des virements de comptes (1).—Elle juge aussi les comptes annuels des trésoriers des colonies (2), du trésorier général des invalides de la marine, des économistes des lycées, des commissaires des poudres et salpêtres, de l'agent comptable du transfert des rentes inscrites au grand-livre de la dette publique, de l'agent comptable du grand-livre et de celui des pensions, du caissier de

(1) Ordonnance du 31 mai 1838, art. 331, et déclaration générale de la Cour des comptes de l'année 1847 (*Moniteur* du 19 août 1849).

(2) Loi du 25 juin 1841 et 20 avril 1845, art. 11.

la caisse d'amortissement et de celle des dépôts et consignations, de l'imprimerie nationale, de la Légion d'honneur (1), de la régie des salines de l'Est, des receveurs des communes, hospices et établissements de bienfaisance dont le revenu excède 30,000 fr. (2), et des pourvois qui lui sont présentés contre les règlements prononcés par les Conseils de préfecture à l'égard des comptes annuels pour les communes et établissements d'un revenu inférieur.—Elle statue enfin sur tous les comptes qui lui sont attribués par des lois, ordonnances ou décrets (3).

Ainsi rien ne peut échapper de ce qui concerne la comptabilité publique, les recettes et les dépenses, les opérations administratives des comptes, à l'examen et à la juridiction de la Cour, dont les attributions réunies, au triple point de vue de l'ordre constitutionnel, judiciaire et administratif, réalisent un contrôle spécial et général qui n'a jamais existé, sous l'ancienne monarchie ni sous l'empire, à un degré comparable d'étendue et de profondeur. C'est l'œuvre glorieuse de trente années d'expérience et de perfectionnement (4).

(1) Ces deux derniers services sont compris au budget du ministère de la justice.

(2) Elle juge en second degré seulement la comptabilité des communes et des établissements dont le revenu n'excède pas 30,000 fr., et qui sont compris dans les comptes des receveurs généraux des finances (loi 18 juillet 1837, art. 66).

(3) Ordonnances du 31 mai 1838, art. 331.

(4) Les noms des principaux auteurs de ces améliorations successives sont ceux des ministres LOUIS, CORVETTO, de VILLÈLE, HUMANN, LACAVE-LAPLAGNE. M. d'AUDIFFRET y a contribué aussi par ses travaux et ses écrits. Voir ses Rapports, qui forment le second volume du *Système financier*.

§ 8. — INFLUENCE DES RÉVOLUTIONS DE 1830 ET DE 1848
SUR NOS LOIS CONSTITUTIONNELLES ET POLITIQUES. — DROIT
PUBLIC COMPARÉ (1).

La Révolution de juillet avait profondément modifié le droit constitutionnel établi par la Charte de 1814; et la Charte de 1830 était, sous plusieurs rapports, une Charte nouvelle. Si celle de 1814 avait voulu *renouer la chaîne des temps*, comme le disait son préambule, en rappelant certaines traditions de l'ancienne monarchie, celle de 1830 avait voulu rattacher le présent et l'avenir aux idées de 1789.

I. La Charte de 1814, dans le préambule, niait le principe de la souveraineté nationale pour y substituer l'ancienne souveraineté des rois de France : « Nous » avons considéré que, bien que l'*autorité tout entière* » *résidât en France dans la personne du roi*, nos prédé- » cesseurs n'avaient point hésité à en modifier l'exercice » suivant la différence des temps;... nous avons dû, à » l'exemple des rois nos prédécesseurs, apprécier les » effets des progrès toujours croissants des lumières... » A ces causes, nous avons volontairement, et *par le*

(1) On peut consulter : 1° L'ouvrage publié par M. le procureur général DUPIN, sous le titre de RÉVOLUTION DE 1830, 1 vol. in-12, 1835. On y trouve, avec le récit des événements, toutes les pièces historiques qui s'y rapportent ;

3° L'introduction, par le même, mise en tête de la Constitution de la République française;

3° L'*Histoire de la Révolution de 1848*, par M. de LAMARTINE, 2 vol;

4° Le *Recueil complet* des actes du gouvernement provisoire, y compris les *Bulletins* de la République, par M. EM. CARREY.

» libre exercice de notre autorité royale , accordé et accordé
 » dons, fait concession et octroi à nos sujets, etc. »

Le premier acte de la Révolution de juillet pour la réforme de la Charte fut la suppression du préambule : la souveraineté nationale fut reconnue comme source de tous les pouvoirs constitués. Un député proposa d'inscrire en tête de la Charte nouvelle l'article 3 de la Déclaration de 1791 sur la souveraineté nationale ; sa proposition fut écartée comme superflue, la même pensée étant nettement exprimée dans la Déclaration de la Chambre des députés du 7 août 1830. Cette Déclaration portait en effet : « Selon le vœu et dans l'intérêt du
 » Peuple Français, le préambule de la Charte constitu-
 » tionnelle est supprimé comme blessant la DIGNITÉ
 » NATIONALE, en paraissant octroyer aux Français des
 » DROITS QUI LEUR APPARTIENNENT ESSENTIELLEMENT. »
 Ainsi les deux principes de l'autorité légitime des rois et de la souveraineté des peuples marquaient la différence essentielle des deux Constitutions, l'une octroyée, l'autre discutée et consentie : entre ces deux principes il y avait, selon l'expression de Bossuet, toute l'épaisseur d'une révolution.

La Charte de 1830, fondée sur la souveraineté nationale, avait revêtu le caractère d'un pacte synallagmatique entre la nation et le prince appelé au trône.

De ce caractère de la Charte résultait son inviolabilité : la maxime anglaise sur *l'omnipotence parlementaire* était exclue de notre droit public. La Charte était la loi des lois, la loi de tous les pouvoirs constitués ; les pouvoirs créés par elle ne pouvaient y porter atteinte : et si des modifications avaient été jugées nécessaires, il

aurait fallu que le pouvoir constituant se manifestât et agit, d'après des formes légalement arrêtées d'avance par la puissance législative, pour une révision qui n'avait pas été prévue expressément, le premier besoin du pays étant celui de la stabilité.

II. Les *droits individuels* avaient été affranchis par la Charte de 1830 des entraves qui les avaient embarrassés. — La liberté individuelle avait reçu une garantie nouvelle par la prohibition absolue des cours prévôtales et des tribunaux extraordinaires, disposition qui avait fait rétablir en 1830 le jury dans la Corse, et motivé le célèbre arrêt de la cour de cassation, du 30 juin 1832, contre l'attribution exceptionnelle des conseils de guerre, à l'égard des individus non militaires. — La liberté des citoyens avait obtenu aussi une forte garantie par l'application du jury aux délits politiques.

La liberté religieuse et l'égalité des cultes reconnus par l'État avaient reçu la plus complète sauvegarde. En supprimant le titre de *religion de l'État*, exclusivement attaché à la religion catholique, la Charte avait tranché la racine des abus qui naissaient d'une qualification que Portalis avait écartée, à dessein, de la loi de l'an X sur l'organisation des cultes (1).

(1) Exposé des motifs. — *Choix de Rapports*, t. XVIII, p. 71.

« Je ne dois pas omettre la disposition par laquelle on déclare que la religion catholique est celle des trois consuls et de la très-grande majorité de la nation ; mais je dirai en même temps qu'en cela on s'est réduit à énoncer deux faits qui sont incontestables, sans entendre par cette énonciation attribuer au catholicisme aucun des caractères politiques qui seraient inconciliables avec notre nouveau système de législation. Le catholicisme est en France, dans le moment actuel, la religion des membres du gouvernement et non

La liberté de la presse avait été assurée par l'exclusion absolue de la censure ; et l'application du jury aux délits de la presse, formellement établie par la loi constitutionnelle, entraînait le droit de prouver contre les fonctionnaires la vérité des imputations ou des faits diffamatoires relatifs à leur vie publique (1).

III. Les *droits politiques* de l'électorat et de l'éligibilité avaient été mis à la portée d'un plus grand nombre de citoyens par l'abaissement des conditions de l'âge et du cens, et les conditions pouvaient s'abaisser de plus en plus par la loi électorale, selon les progrès de la société. L'institution de la garde nationale, avec droit d'élection pour la nomination des officiers, était devenue une garantie constitutionnelle pour le maintien de la Charte, de l'ordre et de la liberté publique, une garantie qui seule, et à défaut des autres, suffisait pour rendre le despotisme impossible en France.

IV. En touchant à l'*organisation des pouvoirs*, la révolution de juillet avait d'abord développé l'action législative : aux deux branches du pouvoir législatif elle avait communiqué l'*initiative*, acte qui seul était une révolution par l'égalité mise entre les Chambres et la royauté, et par l'influence gouvernementale que les Chambres devaient en recevoir ; elle avait établi le

» celle du gouvernement même ; il est la religion de la majorité du peuple
 » français et non *celle de l'Etat*. Ce sont des choses qu'il n'est pas permis de
 » confondre et qui n'ont jamais été confondues. »

(1) La loi du 8 octobre 1830 abrogeait l'art. 18 de la loi du 25 mai 1822, et rétablissait l'art. 20 de la loi du 26 mai 1819.

vote annuel du contingent de l'armée; elle avait subordonné à la volonté de la loi le service des troupes étrangères. — L'hérédité de la pairie, l'institution des majorats avaient disparu devant son principe.

Le pouvoir exécutif était renfermé dans ses véritables limites; le droit de faire des ordonnances avait été défini exactement dans ses rapports avec la seule exécution des lois. Le prétexte des ordonnances pour la *sûreté de l'État* (1) était à jamais enlevé à l'esprit d'arbitraire. — La limitation des cas de responsabilité ministérielle était supprimée, et la responsabilité étendue aux autres agents du pouvoir.

Les départements et les communes, dotés d'institutions fondées sur le système électif, avaient reçu le principe d'une nouvelle vie par les lois d'organisation et d'attributions, et la vie locale pouvait grandir sous leur protection, sans porter atteinte aux principes de l'unité politique et administrative. — Les colonies enfin avaient été placées sous l'empire du régime légal.

Ainsi les modifications avaient successivement porté sur tous les objets essentiels du Droit public :

- Le principe de la souveraineté ;
- Les droits individuels ;
- Les droits politiques ;
- L'organisation des pouvoirs constitués.

Et la révolution de 1830, sauf le changement de dynastie, avait procédé non par voie de renversement

(1) Art. 14 de la Charte de 1814.

et de destruction, mais par voie d'amélioration et de progrès : elle avait suivi la loi historique du développement des institutions, en s'appuyant, toutefois et avec quelque imprudence, plutôt sur un assentiment tacite que sur un consentement formel de la nation. C'était une faute qui est retombée de tout son poids sur la dynastie nouvelle et sur la monarchie représentative dans la séance de la Chambre des députés du 23 février 1848, où un député s'opposant à la proclamation de la Régence, s'écria : « Ne commettons pas une seconde fois la faute commise en 1830 ! »

On peut résumer et comparer en deux mots les résultats des régimes de 1814 et de 1830.

La Charte de 1814 avait formé l'éducation constitutionnelle des nouvelles générations ; elle fut une transition laborieuse et féconde ; elle prépara les esprits à la pleine possession de la liberté publique et privée. — La Charte de 1830 avait établi le droit public français sur sa véritable base, le principe de la souveraineté nationale, l'inviolabilité des droits et des devoirs respectifs de l'homme et de la société.

La Révolution de février, dans la sphère politique, s'est montrée, tout d'abord, avec une inspiration d'humanité et de gloire nationale qui lui a fait proclamer l'abolition de la peine de mort en matière politique, l'abolition de l'esclavage dans les colonies, le maintien du Drapeau français contre le symbole de la Terreur (1), et avec un principe de démocratie absolue qui lui a fait

(1) Décrets des 26 février et 4 mars 1848.

proclamer le suffrage universel. Par son décret du 5 mars 1848, elle a subitement atteint la dernière limite du suffrage universel et direct que seule avait osé décréter, avec cette hardiesse de radicalisme, la Constitution du 24 juin 1793 ; mais en proclamant le principe illimité de la souveraineté du peuple, en matière électorale, la Révolution n'a pas su le renfermer dans sa sphère naturelle d'activité, et, dès les premiers temps, en s'attaquant au gouvernement sorti de son sein, elle a porté une profonde blessure au principe le plus indispensable à la société, au principe même du pouvoir. La souveraineté du peuple n'est un principe vraiment social que comme source des pouvoirs organisés, mais elle n'est pas le pouvoir : quoi que l'on fasse, il y a toujours dans une société organisée deux choses nécessaires, la société même et le pouvoir qui la gouverne. La souveraineté du peuple est le principe qui s'identifie avec la société ; c'est la société qui sort de son état passif et ordinaire pour nommer les interprètes de ses vœux ; mais le pouvoir en soi, ou l'idée du pouvoir, est quelque chose de supérieur à la société elle-même ; c'est l'idée qui vient d'en haut pour le salut de la société. « Rien n'est plus approprié au droit et à la » condition de nature que le pouvoir, disait Cicéron dans » *le Traité des lois*. La famille, la cité, la nation, le genre » humain, ne peuvent subsister sans lui ; la nature des » choses et le monde lui sont soumis, car ils obéissent à » Dieu (1). » — Nos pères ont donné au pouvoir une ori-

(1) Cicero, *De legib.*, III, 1, nam DEO paret. — Voir mon *Histoire du Droit civil de Rome et du Droit français*, tome I, p. 442.

gine céleste, ils ont cru au *droit divin*. Qu'on y fasse bien attention : il y a deux choses dans cette croyance ; il y a le droit attaché à un homme, à une famille, et celui-ci a ses racines dans la terre, car il tient à l'homme faible et périssable ; mais il y a aussi l'idée du *pouvoir*, abstraction faite de tel homme ou de telle dynastie ; et cette notion du pouvoir en lui-même, distinct de la société, est une idée vraiment divine, sans laquelle il n'y a pas de société possible, et que saint Paul a caractérisée, avec sa profondeur ordinaire, en disant que le pouvoir vient de Dieu, *non est enim potestas nisi a Deo*. C'est à cette idée essentielle au salut de la société, à cette notion primitive, à ce principe de vie qui émane de Dieu, que la révolution de Février a porté une atteinte funeste et dont la société aura tant de peine à se relever dans le présent et l'avenir. La société en France n'a pas seulement, en effet, perdu le pouvoir, mais, ce qui est bien plus grave, elle a perdu jusqu'au respect du pouvoir.

Et quelle est la cause de cette immense ruine qui est à découvert, plus que jamais, depuis la révolution de 1848 ?—Tout se tient dans le monde moral : la société a perdu le respect du pouvoir, parce qu'elle a perdu ses croyances religieuses et le respect sincère et profond de celui qui renferme, au plus haut degré, l'idée du pouvoir, le respect de DIEU ! — Là est la plaie vive de notre état présent, là est le danger qui nous menace dans l'avenir : autrefois on disait, dans un sens purement théologique, « Hors de l'Église pas de salut ; » aujourd'hui, on peut le dire avec assurance, dans un sens général : « Hors de la religion, il n'y a pas de salut pour la société. » La société périra par le Socialisme, si elle ne se

sauve pas par le Christianisme. C'est donc par l'ordre moral et religieux que doit commencer notre régénération, et l'influence de la révolution de 1848 sur nos lois constitutionnelles, politiques et civiles, ne se fera sentir avec un caractère de rajeunissement, de régénération fécondante et de véritable grandeur que lorsque l'esprit de vie et de vérité aura redescendu profondément au sein de la société, et pénétré, par toutes les voies de l'éducation privée et de l'instruction publique, au cœur des générations nouvelles.

Il ne faut pas conclure de là, cependant, que les formes politiques sont vaines, et désespérer du présent en plongeant dans l'avenir un regard plein de tristesse et d'anxiété. Non, la société ne doit jamais s'abandonner elle-même, et lorsqu'elle a descendu la pente de l'abîme, elle doit faire de constants efforts pour la remonter : chaque effort nouveau est une preuve de la force qui peut la sauver, et les sociétés seules qui ne veulent pas se sauver, périssent.

Dans l'exposé de notre nouveau Droit constitutionnel, nous avons saisi l'occasion de montrer, par des rapprochements de législation comparée, les améliorations et les réformes dont nos diverses constitutions nationales ou des constitutions étrangères peuvent nous fournir la pensée et l'exemple. Il en est deux surtout, la Constitution consulaire de l'an VIII et celle des États-Unis, que nous avons citées de préférence à cause des emprunts qui leur ont été faits et de ceux non moins importants qu'on pouvait leur faire et que l'on a volontairement écartés. En les prenant pour modèle sur certains points encore, notre Constitution pourrait s'affranchir de ses

plus graves inconvénients : l'unité d'une Assemblée législative, la faiblesse et l'instabilité du pouvoir exécutif.

Le Sénat des États-Unis dans lequel tous les États, petits ou grands, sont également représentés, et qui se renouvelle par tiers, tous les deux ans, de manière à associer les traditions gouvernementales au mouvement progressif des idées, est une institution fondamentale qui nous manque et qui fait la grandeur politique de l'Union : je dirais volontiers, en rappelant une expression déjà citée de Montesquieu, que l'Union est un vaisseau qui est retenu dans la tempête par deux ancres, la religion et le Sénat. — Nous pourrions citer également, comme une source d'utiles comparaisons, la Constitution de la nation belge qui nous est unie par des liens de race et de fraternité, et qui en faisant à nos institutions représentatives, en 1831, de nombreux emprunts, les a imitées avec une haute intelligence de la liberté politique et civile. Le Sénat de la Belgique, formé par une élection spéciale, nommé pour huit ans, et soumis à un renouvellement par moitié tous les quatre ans, est une institution bien supérieure à celle que la loi du 29 décembre 1831 avait substituée en France à la pairie héréditaire.

S'il nous était permis de prendre ainsi, dans nos Constitutions antérieures et celles de nations étrangères, des résultats de Droit public comparé comme exemples d'améliorations possibles pour les cas les plus pressants d'une révision constitutionnelle, nous indiquions :

1° La nécessité de créer un SÉNAT, qui réunisse les avantages de la Constitution des États-Unis et de la Constitution belge, en appliquant à sa formation l'élection à deux degrés, établie par notre Constitution de 1791 ;

2° La nécessité de rendre indéfiniment RÉÉLIGIBLE le Président de la République, selon le vœu de la Constitution des États-Unis, en portant à dix ans la durée de ses fonctions, selon le vœu de la Constitution de l'an VIII [39] ;

3° La nécessité d'investir le Chef du pouvoir exécutif d'une dignité plus haute que celle d'un président du conseil des ministres, en le déclarant, selon le vœu de la Constitution de l'an VII, non responsable dans ses fonctions, hors le cas de haute trahison prévu par l'article 68 de la Constitution de 1848, et en exigeant que tous ses actes, sauf pour la nomination et la révocation des ministres, fussent contre-signés par un ministre responsable, selon l'article 55 de la Constitution de l'an VIII et les articles 63 et 64 de la Constitution belge ;

4° La nécessité de réformer le mode de nomination du conseil d'État, d'après l'article 41 de la Constitution de l'an VIII, qui confie la nomination au Chef du gouvernement, mais en renfermant son choix dans une liste de candidature présentée par le Sénat et le conseil d'État lui-même.

Ces réformes partielles ne seraient pas le renversement des institutions politiques créées par l'Assemblée

Constituante, mais une amélioration par voie de progrès pacifique et régulier, selon les voies tracées par la loi constitutionnelle (1).

Nous avons examiné, dans ce chapitre sur le Droit constitutionnel, la nature et le principe du Gouvernement français après les révolutions de 1830 et de 1848; — les principes fondamentaux déclarés par la Constitution nouvelle; — les droits individuels; — les droits politiques; — l'organisation et les attributions des pouvoirs publics. — Nous avons placé les droits politiques entre les droits individuels et l'organisation de l'État : nous avons voulu exprimer, par cette disposition, qu'ils doivent être une garantie pour le libre exercice des premiers, pour le respect de tous les droits naturels et civils; et qu'ils doivent s'unir à l'action de l'État pour l'accomplissement de la loi souveraine de conservation et de progrès social.

Après avoir ainsi déterminé la nature et les conditions du pouvoir temporel, il faut maintenant examiner le pouvoir spirituel en lui-même, et surtout dans ses rapports avec l'État, ce qui nous conduit à la deuxième branche du Droit public positif.

(1) Constitut., art. 45-46-111-116. — Loi du 28 octobre 1848, art. 6, dernier *alinéa*.

CHAPITRE II.

DROIT PUBLIC ECCLÉSIASTIQUE (1).

SOMMAIRE.

SECTION I^{re}. — Nature du pouvoir spirituel. — Distinction. — Limites de la question. — Monuments de l'ancien droit public ecclésiastique.

§ 1. — Époque antérieure au XIII^e siècle, et Pragmatique sanction de 1268.

§ 2. — Institution de l'appel comme d'abus, 1329.

§ 3. — Pragmatique de Charles VII.

§ 4. — Concordat de 1516.

§ 5. — Déclaration du clergé de 1682.

§ 6. — Constitution civile du clergé de 1790.

SECTION II. — Théorie de l'ancien droit public ecclésiastique.

(1) On peut consulter : 1^o Le *Commentaire sur le Traité des libertés de l'Église gallicane*, de PIERRE DUPUY (1652, in-4^o), suivi de l'histoire de la *Pragmatique* et des *Concordats*;

2^o La *Défense de la déclaration du clergé de 1682*, par BOSSUET : l'original en latin a été traduit en 2 vol. in-4^o;

3^o Le *Traité sur les libertés de l'Église gallicane*, par J.-F. BOUTARIC, 1747, in-4^o.

4^o L'*Histoire du droit canonique*, par DOUJAT, 1677, in-12;

5^o L'*Histoire du gouvernement de l'Église*, par BRUNET, 1750, in-12;

6^o L'*Histoire du droit public ecclésiastique français*, par DU BOULAY, 1740, 2 vol. in-12;

7^o Le *Traité de l'autorité du clergé et du pouvoir du magistrat politique*, 2 vol. 1767, par un avocat au parlement;

8^o L'*Histoire du droit canon*, par DURAND DE MAILLANE, 1770, in-12;

9^o Le *Manuel du droit public ecclésiastique français*, par M. DUPIN;

10^o Le *Manuel du droit ecclésiastique de toutes les confessions chrétiennes*, par F. WALTER, traduit de l'allemand par M. DE ROQUEMONT, 1840;

11^o *De l'usage et de l'abus des opinions controversées entre les ultramontains et les gallicans*, par Mgr. AFFRE, 1845.

SECTION III. — Principe né de la Révolution. — Concordat et loi organique de l'an X. — Esprit de la Constitution de 1848 en matière religieuse.

SECTION IV. — Questions spéciales de droit public et de liberté religieuse.

SECTION V. — Institutions particulières et accessoires au catholicisme.

SECTION I^{re}.

NATURE DU POUVOIR SPIRITUEL. — DISTINCTION. —

LIMITES DE LA QUESTION. —

MONUMENTS DE L'ANCIEN DROIT PUBLIC ECCLÉSIASTIQUE.

Toutes les religions ont leur foi, leur morale, leur culte, leur discipline, qu'elles enseignent et qu'elles pratiquent. En ce sens, toutes les religions ont leur pouvoir spirituel, puisqu'elles ont pour objet d'agir sur les esprits et sur les cœurs.

Mais entre les pays luthériens et les pays catholiques il y a cette différence, que les chrétiens issus de la réforme du XVI^e siècle ne reconnaissent pas hors de leur nationalité un pouvoir tout religieux, et qu'ils remettent entre les mains du chef temporel le dépôt du pouvoir spirituel : ainsi l'Angleterre, sous Henri VIII, reçut de lui son symbole, quand l'Église anglicane se sépara de l'Église universelle ; et l'on voit chez les luthériens le chef de chaque État politique se déclarer chef de la religion. Chaque protestant, affranchi de l'autorité de l'Église et des conciles, libre dans son examen et dans ses interprétations des saintes Écritures, ne relève vraiment que de lui-même, de sa conscience individuelle ;

il ne reconnaît pas de règle dogmatique qu'il ne puisse modifier dans son for intérieur ; il ne reconnaît donc point de pouvoir spirituel proprement dit : s'il veut s'imposer ou imposer à ses coreligionnaires une règle obligatoire, il faut que cette règle de dogme, de culte ou de discipline soit établie au nom du chef de l'État. — La loi organique des cultes protestants, du 18 germinal an X, a suivi cette pente naturelle au protestantisme. Elle ne permet les assemblées synodales des calvinistes qu'en présence des préfets ou sous-préfets ; elle exige que l'on donne *connaissance préalable* au ministre des cultes des matières qui devront y être traitées ; que toutes les décisions, de quelque nature qu'elles soient, et notamment celles concernant la célébration du culte, *l'enseignement de la doctrine* et la conduite des affaires ecclésiastiques soient soumises à l'approbation du gouvernement (1). Le pouvoir civil n'examine pas seulement la décision *dans sa forme* ; il a le droit d'entrer dans l'examen dogmatique et d'intervenir dans la discipline (2). — Le pouvoir civil est donc le directeur suprême ; il y a union des deux puissances, cette union que Th. Hobbes avait préconisée, et que J.-J. Rousseau avait approuvée en ces termes dans le *Contrat social* : « De tous les auteurs chrétiens, le philosophe » Hobbes est le seul qui ait bien vu le mal et le remède,

(1) *Articles organiques des cultes protestants*, 18 germinal an X, art. 3.

(2) Art. 4 : Aucune décision *doctrinale* ou *dogmatique*, aucun *formulaire* sous le titre de confession ou sous tout autre titre, ne pourront être publiés ou devenir la matière de l'enseignement avant que le gouvernement en ait autorisé la publication ou promulgation.

Art. 5 : Aucun changement dans la discipline n'aura lieu sans la même autorisation.

» qui ait osé proposer de réunir les deux têtes de l'aigle, et de tout ramener à l'*unité politique*, sans laquelle jamais état ni gouvernement ne sera bien constitué (1). »

— La confusion des deux puissances est une des fatalités du protestantisme. Dans le moyen âge, c'était la puissance spirituelle qui absorbait la puissance temporelle : la réforme du XVI^e siècle a donné l'exemple d'un abus diamétralement opposé ; c'est la puissance temporelle qui, sur le théâtre de la religion réformée, a absorbé la puissance spirituelle.

Le pouvoir spirituel, indépendant, à l'égard des peuples chrétiens, n'existe donc vraiment que dans le catholicisme ; et ce n'est que sous le point de vue de la religion catholique qu'il faut chercher les rapports du pouvoir spirituel et du pouvoir politique, rapports qui excluent la confusion et qui font une partie essentielle de notre droit public ancien et moderne.

L'état actuel des choses, en cette matière, a dans le passé de si profondes racines, qu'on ne peut se rendre compte de l'œuvre de Portalis, c'est-à-dire des règles du concordat et de la loi de l'an X, dans leurs rapports avec la constitution nouvelle, sans remonter aux souvenirs et aux principes de l'Église gallicane.

Nous n'avons pas à retracer ici l'ancienne lutte des deux puissances sous le rapport politique ; nous voulons nous attacher seulement aux institutions et aux

(1) *Contrat social*, liv. IV, ch. 8.

monuments de la législation ; ce qui appelle notre attention sur six objets antérieurs au Concordat de l'an X :

- 1° L'époque qui a précédé le XIII^e siècle ; — la pragmatique sanction de saint Louis, 1268 ;
- 2° L'institution de l'appel comme d'abus, 1329 ;
- 3° La pragmatique sanction de Charles VII, 1438 ;
- 4° Le concordat de François I^{er} et de Léon X, 1516 ;
- 5° La déclaration du clergé de France, 1682 ;
- 6° La constitution civile du clergé, 1790 ;

§ 1^{er}. — ÉPOQUE ANTÉRIEURE AU XII^e SIÈCLE, ET PRAGMATIQUE DE SAINT LOUIS, 1268.

Protection de l'Église catholique par le pouvoir du Prince : telle est l'idée première qui apparaît à l'origine de la monarchie, et celle qui se développe dans tout le cours de son existence. Après la victoire qui assurait la prédominance aux Francs dans la Gaule du nord ; après le baptême de Clovis qui attestait aussi l'influence de l'épiscopat gallo-romain, le pape Anastase s'empresse de chercher dans la puissance nouvelle une puissance de protection en faveur de l'Église. L'arianisme était maître du midi de la Gaule, sous la domination des Goths. L'hérésie des Goths avait pénétré dans l'est occupé par les Burgondes ; elle semblait devoir tout envahir, au grand désespoir des évêques orthodoxes du centre et du nord, quand se fit la conversion de Clovis ; et c'est alors, en 496, que le pape Anastase écrivait au roi franc la lettre conservée par l'histoire, où se trouve ce passage caractéristique : « Nous louons le Seigneur

» qui a pourvu à son Église, en exaltant un prince assez puissant pour la protéger (1). »

Cette idée de protection, jointe aux exemples donnés par Constantin, au IV^e siècle, a produit le pouvoir exercé par Clovis et ceux de sa race, par les rois de la seconde dynastie, et surtout par Charlemagne, à l'égard des conciles et de leurs actes. — L'Église universelle avait ses conciles généraux ou œcuméniques; l'Église des Gaules avait, dès le IV^e siècle, ses conciles provinciaux qui étaient convoqués, chaque année, au siège de la métropole par l'évêque métropolitain, et auxquels devaient assister tous les évêques de la province. Quand les Gaules furent enlevées à la domination romaine, l'Église des Gaules eut, de plus, ses conciles nationaux. Le premier concile national, qui fut convoqué par Clovis lui-même, est celui d'Orléans, de l'an 511. Or, les trente évêques qui le composaient déclarèrent par leur lettre à Clovis qu'ils s'étaient assemblés par son ordre (*quos ad concilium venire jussisti*), qu'ils avaient discuté tous les points indiqués par lui; et ils réclamèrent son approbation pour les canons du concile, « afin que le jugement ou le consentement d'un » si grand prince fortifiât d'une plus grande autorité la » sentence des évêques (2). » Dans les conciles suivants on voit les rois assister à l'assemblée avec les grands

(1) *Dominum collaudamus qui in tanto principe providet Ecclesiæ qui possit eam tueri.... Gaudeatque mater ecclesia de tanti Regis, quem nuper Deo peperit, profectu* (*Annal. eccl.*, LECOINTE, 1-194. — *Monarch. franç.*, DUBOS, 3-118. — Voir mon *Histoire du droit civil de Rome et du droit français*, tome III, pag. 16 et suiv.

(2) *Concilia antiqua Galliæ*, Sirmond. T. I, an. 511.

et leurs fidèles (1). C'est dans des conciles mi-partis d'évêques et de laïques, que Pépin et Charlemagne firent dresser les capitulaires les plus importants dans l'ordre civil et ecclésiastique.

Charlemagne avait agrandi la puissance de la papauté et préparé la suprématie du pape, à l'entrée du moyen âge (2). La nuit du X^e siècle, le chaos des premiers temps de la féodalité, en se dégagant de leurs ombres les plus épaisses, vers le milieu du XI^e siècle, avaient laissé à découvert deux grands adversaires, le pape et la féodalité, Rome et l'Empire, Grégoire VII et l'empereur Henri IV. La papauté victorieuse avait confondu en elle, dans un intérêt de civilisation, les puissances spirituelle et temporelle; seulement la confusion, acceptée par la foi religieuse et l'espérance des peuples en un meilleur avenir, était un sujet de résistance et de lutte de la part des suzerains et des rois de la monarchie féodale. Le concile œcuménique de 1139 avait déclaré le pape seigneur de tous les évêques, et distributeur de toutes les dignités ecclésiastiques (3). Les papes avaient succédé au droit des empereurs de Constantinople de convoquer les conciles généraux; ils avaient déclaré, aux XII^e et XIII^e siècles, qu'il n'y aurait

(1) Concile de Paris, an 615, Clothaire II : *Quicumque vero hanc deliberationem quam cum pontificibus vel tam magnis viris optimatibus aut fidelibus nostris in synodali concilio instituimus, temerare præsumperit, in ipsum capitali sententia judicetur* (Conc. antiq., an 615).

(2) Voir, pour les détails, mon *Histoire du droit civil de Rome et du droit français*, t. III, pag. 264 et suiv.

(3) Deuxième concile général d'Occident et le deuxième de Latran sous le pape Innocent II, et Louis le Jeune, roi de France. Il s'y trouva près de mille évêques.

plus même de conciles provinciaux que de leur autorité ou de celle des légats, changement qui effaça l'ancien caractère des conciles de provinces, et qui a fait dire au savant Fleury, que les conciles provinciaux avaient cessé d'exister au XII^e siècle, parce qu'ils n'avaient plus en effet cette indépendance primitive qu'ils tenaient de la convocation des métropolitains, et qui leur a été rendue, depuis, par le concile de Trente (1).

A l'aide des fausses décrétales, les papes avaient établi la juridiction directe du saint-siège, pour les *causes majeures*, et le principe d'une juridiction universelle, en faveur de tous les condamnés injustement et de tous les opprimés (2). A l'aide du droit canonique, le clergé avait absorbé en grande partie les causes que jugeaient d'abord, suivant la coutume du lieu, les *cours laïes* des seigneurs féodaux (3). Enfin les papes levaient des tributs de toute espèce sur les terres et sur les églises de France. La puissance spirituelle, soutenue au moyen âge par les décrétales et les sympathies des peuples qui réclamaient une protection contre la féodalité, marchait donc à grands pas vers la conquête du pouvoir absolu. Louis IX opposa, le premier, une barrière à ces envahis-

(1) FLEURY, *Hist. ecclésiastique*, quatrième discours, n^o 2.—CONCIL. TRIDENT., sessio XXIV, cap. II (p. 207). Provincialia concilia sicubi omissa sunt pro moderandis moribus, corrigendis excessibus, controversiis componendis, aliisque ex sacris canonibus permissis *renoventur*. Quod METROPOLITANI per seipso, seu illis legitime impeditis, Coepiscopus antiquior intrà annum ad minus a fine presentis concilii et.... saltem triennio... convenire teneantur.

(2) Ut ab ea omnes oppressi auxilium et injuste damnati restitutionem suam. — *Rescriptum* JULII papæ I, art. 30. CRABBE, *Concil.*, t. I, p^o 186. (Voir ma dissertation sur les fausses décrétales et les faux capitulaires, *Histoire du droit civil de Rome et du droit français*, t. III, p. 445-470).

(3) FLEURY, VII^e *Discours sur l'histoire ecclésiastique*.

sements dans l'ordre temporel. Il commença par réformer les lois et les coutumes féodales, et il puisa dans le sentiment de ces réformes et dans sa piété le courage de la résistance : l'Église de Rome, en le mettant au rang des saints, a pour ainsi dire alors sanctifié les libertés de l'Église gallicane, dont il fut le pieux défenseur par sa conduite, le législateur par sa pragmatique sanction.

La pragmatique a été donnée à la France en 1268, deux ans avant le dernier voyage de Louis IX pour la croisade, et avant la publication des établissements. Déjà un édit de 1228 avait posé quelques-uns des principes développés et confirmés quarante ans plus tard. Anciennement, les adversaires des libertés gallicanes avaient voulu contester l'authenticité du monument de saint Louis ; mais des témoignages irrésistibles ont dissipé tous les doutes. Ainsi, Dutillet, secrétaire du roi et *greffier de son parlement*, si exact dans ses recherches sur l'histoire de France (1), affirme avoir recueilli la pragmatique dans les anciens registres du parlement de Paris ; on la retrouve aussi dans l'ancien style du parlement, par Guillaume Dubreuil, de l'an 1315 ; Jean Juvénal des Ursins la cite dans ses remontrances à Charles VII ; le parlement l'invoque en 1461 ; les états de Tours en 1483, l'Université de Paris en 1491 ; enfin de Laurière, dans le Recueil des ordonnances, Bossuet, dans la défense de la déclaration du clergé, la placent au premier rang des monuments antiques de notre histoire et de notre droit : et ainsi la chaîne des témoi-

(1) *Recueil des roys de France, leurs couronne et maison*, par JEAN DUTILLET, *protonotaire et secrétaire du roi, greffier de son Parlement*, 1618.

gnages et de la tradition nous conduit du XIII^e au XVII^e siècle.

Le premier effort que devait faire le roi de France, comme protecteur de l'Église gallicane, c'était d'enlever à la cour de Rome les provisions et collations de bénéfices qu'elle s'attribuait d'une manière absolue, surtout depuis le deuxième concile de Latran [1139]; c'était de maintenir les églises dans leur droit d'élection aux dignités ecclésiastiques; c'était d'empêcher les trafics trop fréquents des choses saintes, et les levées de deniers que faisaient les papes sur les églises du royaume : l'œuvre de Louis IX répond à ces besoins ; en voici la traduction littérale :

« Louis, par la grâce de Dieu, roi des Français....

» I. Les églises de notre royaume, les prélats, les patrons et les collateurs *ordinaires* des bénéfices jouiront » pleinement de leurs droits, et on conservera à chacun » sa juridiction.

» II. Les églises cathédrales et autres de notre royaume » auront la liberté des élections (1), qui produiront leur » plein et entier effet.

» III. Nous voulons et ordonnons que la simonie, ce » crime si pernicieux à l'Église, soit bannie de tout » notre royaume.

» IV. Nous voulons et ordonnons également que les » promotions, collations, provisions et dispositions de

(1) J. DOUJAT donne comme addition tirée d'un manuscrit du collège de Navarre, les mots *promotiones, collationes*. (*Specimen juris ecclesiastici apud Gallos recepti*, t. I, p. 2, 1684.)

» prélatûres, dignités et autres bénéfices ou offices ecclésiastiques, quels qu'ils soient, se fassent suivant les dispositions, ordonnances et détermination du *droit commun*, des saints conciles de l'Église de Dieu et conformément aux antiques institutions des saints pères.

» V. Nous ne voulons aucunement qu'on lève ou qu'on recueille les exactions pécuniaires et les charges très-pesantes que la cour de Rome a imposées ou pourrait imposer aux églises de notre royaume, et par lesquelles il est misérablement appauvri ; si ce n'est pour une cause raisonnable, pieuse et très-urgente, pour une inévitable nécessité, et du *consentement libre et exprès de Nous et de l'Église de notre royaume*.

» VI. Nous renouvelons et approuvons les libertés, franchises, immunités, prérogatives, droits et privilèges accordés par les rois nos illustres prédécesseurs, et successivement par nous, aux églises, aux monastères et autres lieux religieux, aussi bien qu'aux personnes ecclésiastiques de notre royaume (1). »

Saint Louis avait élevé une digue contre les abus de la papauté du moyen âge, et maintenu par les élections les libertés intérieures de l'Église gallicane ; mais il n'avait pas touché à la question des juridictions laïque et ecclésiastique. Le droit canonique portait une atteinte profonde à la procédure féodale du combat judiciaire ; et saint Louis, qui, de son côté, attaquait les justices

(1) Texte latin avec le *Proœmium* et le *Mandatum* dans le *Recueil des ordonnances*, t. I^{er}, p. 97 ; dans la *Jurisprudence canonique*, de GUY DU ROUSSEAU DE LACOMBE, 2^e partie, p. 5., et dans le *Specimen juris ecclesiastici* de D.-J. DOUJAT.

seigneuriales par l'institution de l'*appel au roi*, n'avait pas arrêté le droit canonique dans la mission civilisatrice qu'il accomplissait alors : seulement il avait mis obstacle aux effets de la juridiction ecclésiastique en refusant de faire exécuter les jugements par les officiers royaux, si ces derniers n'avaient révisé la sentence pour savoir *si elle était droiturière ou non* (1). Mais, après son règne, le besoin de marquer une limite à la juridiction ecclésiastique devint impérieux : en 1276, au concile de Bourges, les évêques et prélats proclamèrent leur droit de juridiction absolue ; le Parlement défendit de suivre les décrets du Concile. Les barons féodaux, depuis longtemps aussi, réclamaient : ils avaient juré, en 1247, un acte de confédération pour la ruine des Justices cléricales en matière civile et criminelle (2), et ils étaient toujours animés du même esprit. Philippe de Valois, sur de nouvelles plaintes émanées des barons, du parlement et des évêques, rassembla les prélats et les barons pour statuer sur la querelle des juridictions ; Pierre de Cugnières, conseiller du roi, exprima de nombreux griefs contre la puissance ecclésiastique : — de là est venu l'*appel comme d'abus*.

(1) JOINVILLE, *Vie de saint Louis*, p. 149.

(2) Les ducs de Bourgogne et de Bretagne, les comtes d'Angoulême et de Saint-Pol étaient à la tête de cette ligue, dont le Manifeste est rapporté par MATHIEU-PARIS. En voici un passage où l'on voit que les ecclésiastiques sont dénommés, par les grands seigneurs, des *filz de serfs* : *Jurisdictionem secularium sic absorbent clerici ut filii servorum secundum leges suas judicent liberos et filios liberorum, quamvis secundum leges triumphatorum deberent a nobis potius judicari.* (*Hist. angl. major*, t. II, p. 720, edit. London.)

§ 2. — INSTITUTION DE L'APPEL COMME D'ABUS, 1329.

L'assemblée, présidée d'abord à Paris et puis au château de Vincennes, en 1329, par le roi Philippe de Valois, était composée de barons, de baillis royaux, des archevêques de Sens, de Rouen, de Tours, de Bourges et d'Auch, et de seize évêques et abbés des monastères.

Pierre de Cugnères, *chevalier ès lois* et conseiller du roi, commença ainsi son discours : « Jésus-Christ, » Notre-Seigneur, a dit : « Rendez à César ce qui est à » César, et à Dieu ce qui est à Dieu ; » or la temporelle » puissance appartient au roi, et la spirituelle aux » évêques. » Il présenta ensuite une série de soixante-six griefs contre les clercs et leurs actes de juridiction ou d'usurpation, et s'adressant aux évêques, il leur dit en terminant : « L'intérêt du roi et des nobles hommes » est que vous abandonniez *toute juridiction temporelle* » aux cours laïques. »

L'archevêque de Sens, Pierre du Roger (depuis pape sous le nom de Clément VI), répondit : « Craignez » Dieu et honorez le roi : ces deux puissances ne sont pas » tellement séparées qu'on ne puisse souvent les con- » fondre.— Les églises ont la justice temporelle comme » la justice spirituelle, et toutes les questions où se mêle » l'intérêt des clercs doivent se décider par leur juridic- » tion. » Il fit sentir que le premier précepte, *craignez Dieu*, était supérieur au second, *honorez le roi* ; et il ajouta en terminant que les droits acquis une fois à

l'Église appartenait à Dieu, et qu'il *y aurait sacrilège* à les lui enlever.

Les deux juridictions, temporelle et spirituelle, étaient donc en opposition directe. Plusieurs séances et de longues discussions se succédèrent ; nulle décision précise n'intervint : les prélats promirent de mettre ordre à *certaines abus* dont les seigneurs temporels s'étaient plaints ; le roi leur accorda délai pour corriger ou réformer ce qui en avait besoin, et Pierre de Cugnières dit, au nom du roi, que passé le terme (d'un an environ), si les prélats n'avaient fait la réformation, le Roi y apporterait tel remède qu'*il plairait à Dieu et au Peuple* (1).—Telle est l'origine de l'institution qui a produit, dans la suite, les plus salutaires effets pour maintenir dans ses limites le pouvoir ecclésiastique. — Ce fut le parlement de Paris qui fut investi, tout d'abord, du droit de juger l'appel comme d'abus. Ainsi, le 13 mars 1376, il rendit contre l'évêque de Beauvais un arrêt qui portait : « Appert qu'il y a notable *abus* de justice et grande offense et graves attentats par dessus l'appel. » — Un autre arrêt du 13 août 1385 condamnait les entreprises, offenses et *abus* commis par la juridiction spirituelle au préjudice de la juridiction temporelle (2) ; et au milieu du XV^e siècle un avocat du roi au parlement de Paris établissait ce principe : « On peut *appeler* de la » juridiction ecclésiastique à la juridiction temporelle

(1) Voir le continuateur de GUILLAUME DE NANGIS, dans le *Spicilegium* de DACHERY. Voir aussi le recueil de DUPUY, *Traité des libertés de l'Église gallicane*, t. I^{er}, 1731.— BRUNET a fait une longue analyse des discussions, qui, dans le recueil, précède le *Libellus adversus Petrum de Cugneriis*.

(2) *Preuves des libertés de l'Église gallicane* de P. PITHOU, ch. 36, n^o 15, p. 152, et ch. 7, n^o 28, p. 122.

» *comme d'abus* et s'y pourvoir par défenses et nullités
 » d'autant que le Roi n'a souverain que Dieu, et n'ont
 » les ecclésiastiques *juridiction temporelle que du roi*,
 » qui y peut mettre la main en cas d'abus (1). » Par
 un juste mélange de respect et de liberté, qui caracté-
 risait l'esprit des libertés de l'Église gallicane, on n'ap-
 pelait jamais comme d'abus des décrets du saint-siège
 quant à leur obtention, mais seulement quant à leur
 publication et exécution. — Du reste, l'appel comme
 d'abus n'a été, ni à son origine, ni plus tard, renfermé
 dans une nomenclature exacte de cas particuliers,
 prévus et déterminés à l'avance. Il tirait son origine
 d'une lutte de la puissance temporelle contre les progrès
 toujours croissants de la juridiction cléricale; et c'était
 un appel au parlement, pour cause d'incompétence et
 d'excès de pouvoir de la part des tribunaux ecclésiastiques.
 Mais si les cas particuliers ne furent pas spécifiés,
 malgré les désirs souvent manifestés à cet égard
 par le Clergé, la jurisprudence canonique assigna à
 l'appel comme d'abus quatre causes générales qui
 s'appliquaient à tous les cas possibles :

- 1° Entreprises de juridiction;
- 2° Attentats aux décrets et canons reçus;
- 3° Attentats contre les ordonnances, édits du roi et arrêts du parlement;
- 4° Attentats aux droits, franchises et libertés de l'Église gallicane.

L'appel comme d'abus, cependant, n'empêcha pas tout mélange de juridiction; les *officialités* ont conservé,

(1) Réquisit. de l'avocat du roi Barbin (*même recueil des preuves*).

jusqu'aux temps modernes, dans leur compétence exceptionnelle, plusieurs matières qui touchaient à la juridiction temporelle; et les officiaux, juges délégués par les évêques, avaient plusieurs moyens d'atteindre la personne et les biens des laïques : mais les droits des officiaux étaient regardés comme une concession des rois, étrangère à la juridiction purement spirituelle des évêques, et essentiellement révocable.

§ 3. — PRAGMATIQUE DE CHARLES VII, 1438 (1).

La pragmatique de saint Louis avait été souvent méconnue et obscurcie par les doctrines de la cour de Rome. Le grand schisme d'Occident avait donné lieu aux conciles œcuméniques de Constance [1414] et de Bâle [1431] : celui de Constance avait déclaré la supériorité du concile universel sur le pape; celui de Bâle avait proposé la réforme de l'Église dans son chef et ses membres, dans la discipline et les mœurs. L'Église gallicane sentait le besoin de renouveler la pragmatique de Louis IX, et de proclamer l'adoption des maximes de Constance et de Bâle. De là le concile national tenu à Bourges en 1431, 1438, et la pragmatique sanction de Charles VII. Ce beau monument de la science ecclésiastique et de la foi catholique du XV^e siècle reproduisit d'abord les dispositions de la pragmatique de saint Louis sur la liberté des élections, sur les provisions et collations de bénéfices, sur l'abolition des levées de tributs qui s'étaient uniformément appliqués,

(1) Voir *Jurisp. canonique* de LACOMBE et *Specimen juris* de DOUJAT.

sous le nom d'*annates* [1319], aux fruits de la première année des bénéfices vacants. L'assemblée de Bourges, à laquelle assistaient les députés du concile de Bâle et les envoyés du pape Eugène IV, proclama, de plus, la suprématie du concile universel sur le pape, adopta pour la réforme de l'Église, et sous quelques modifications, la discipline établie par le concile de Bâle, et interdit les appellations au pape, même pour cause ecclésiastique.

La pragmatique sanction de juillet 1438, enregistrée au parlement le 13 juillet 1439, est un beau monument consacré aux progrès des idées morales et politiques et au besoin de réforme ecclésiastique qu'éprouvait le XV^e siècle. Mais elle était vue défavorablement à Rome, et le pape Pie II publia contre elle une décrétale commençant par les mots *execrabilis et inauditus*. Louis XI, dès son avènement à la couronne [1461], en révoqua les dispositions libérales, les principes d'élection : — ses lettres patentes, à ce sujet, ne furent point enregistrées. Le parlement fit d'énergiques remontrances, dans lesquelles il disait : « L'évêque nommé par les électeurs, » confirmé par le métropolitain, doit être en grande édification et révérence ; sa doctrine, sa vie en plus grande » édification et exemple ; » il citait, en faveur des élections, les canons et les ordonnances ; et ses remontrances furent écoutées. Mais la pragmatique fut de nouveau supprimée, en 1467, et la suppression eut lieu malgré l'opposition du procureur général Saint-Romain et de l'Université de Paris. — En 1483, aux états de Tours, le Tiers-État demanda le rétablissement de la pragmatique ; l'Ordre du clergé s'y opposa et elle ne fut pas

rétablie. C'est Louis XII qui par une ordonnance de 1498 réalisa le vœu du Tiers-État. Il remit en vigueur et confirma complètement la pragmatique sanction, en déclarant qu'elle serait inviolablement assurée. Mais elle était toujours un objet d'animadversion pour la Cour de Rome; et François I^{er}, aidé du chancelier Duprat, afin de terminer des différends pénibles, consentit avec Léon X une transaction, qui a substitué aux anciens droits de l'Église gallicane, dans la constitution du pouvoir épiscopal, l'intervention directe du roi et du pape, et qui est ainsi devenue la base d'un nouveau droit public ecclésiastique.

§ 4. — CONCORDAT DE 1516. — CONCILE DE TRENTE SUR LE GOUVERNEMENT ECCLÉSIASTIQUE (1545-1562) (1).

I. Dumoulin dit que le concordat a été fait non pour interpréter ou suppléer la pragmatique, mais pour l'abroger et l'exclure, et comme une loi purement nouvelle : *Non ad interpretationem aut supplementum pragmaticæ, sed ad ejus abrogationem et exclusionem, et tanquam lex mere nova* (2). Cependant si cette pensée d'abrogation absolue fut dans les intentions de Léon X,

(1) *Concordata inter sanctissimum Dominum nostrum Papam Leonem X et christianissimum Dominum nostrum Regem FRANCISCUM hujus nominis primum*. Texte du concordat dans le *Recueil des conciles du père LABBE*; dans le *Specimen juris* de J. DOUJAT. Il est rapporté en entier, avec un commentaire, dans les *Observations de Michel Duperrai*, in-12, 1722; et, dans Lacombe, deuxième partie, p. 54. — *Sacrosancti et œcumenii CONCILII TRIDENTINI Canones et decreta*, 1772, in-18. — *Histoire du Concile de Trente* de FRA PAOLO SARPI, trad. par AMELOT DE LA HOUSSAIE, in-4°. — *Histoire de la réception du Concile de Trente*, 1766, 2 vol. in-12.

(2) *Molinæi opera*, t. V. *De infirmis resignantibus*, n° 276, p. 54.

si elle fut même positivement exprimée dans une bulle du pape, cette bulle ne fut jamais présentée à l'enregistrement du Parlement; François I^{er} s'y refusa; et le Concordat porte, dans le *proœmium*, que, si le nom de pragmatique doit être absolument abrogé, cependant la convention a été conçue et tempérée de manière à ce que la plupart des chapitres de la pragmatique sanction aient été confirmés et ratifiés : *Ita confecta temperataque sunt ea conventa ut pleraque Pragmaticæ sanctionis capita firma nobis posthac rataque futura sint*. Le Concordat adoptait l'ordre des chapitres de la Pragmatique, et, sous les mêmes titres, plaçait des dispositions qui modifiaient les premières ou les changeaient complètement : quelques chapitres furent passés sous silence, et les canonistes les regardaient comme réservés. La pragmatique n'a été abolie expressément ni par un édit enregistré ni par le concordat, et l'Église gallicane l'a toujours regardée comme faisant le droit commun du royaume dans tous les cas où il n'y avait pas eu dérogation expresse ou tacite : c'est ainsi que, depuis le Concordat, si le pape refusait l'institution des évêques, sans motif suffisant, on reconnaissait que, suivant l'ancien usage de l'Église gallicane et les règles de la Pragmatique, l'institution devait être conférée par le métropolitain dans l'assemblée des évêques suffragants.

Trois dispositions sont fondamentales dans le Concordat : l'abolition des élections; le rétablissement des annates; le rétablissement des appellations au pape. — Aux élections furent substituées la nomination de l'évêque par le Roi et l'institution canonique par le

Saint-Siège. — Les annates, ou la taxe des revenus d'une année, furent rétablies pour les grands bénéfices. — Les appellations au pape furent permises, avec obligation pour le souverain pontife de commettre des juges dans l'intérieur du royaume. Ainsi Léon X investissait le roi des libertés intérieures de l'Église, et François I^{er} rendait au pape l'immense revenu des annates, avec son titre de juridiction. Ils avaient disposé l'un et l'autre de choses qui ne leur appartenaient pas, selon le droit public du royaume. Le Parlement et l'Université résistèrent vivement au Concordat, qui ne fut enregistré que *ex ordinatione et de præcepto domini nostri regis, reiteratis vicibus facto*. [22 mars 1517.]

Les États-généraux d'Orléans demandèrent le rétablissement de la Pragmatique : l'ordonnance de 1560 fit droit à leur demande, en ce qui touchait les élections et la prohibition des annates ; mais l'ordonnance ne fut jamais exécutée sur ce point, et le Concordat est devenu dans l'usage la base principale du droit public ecclésiastique de la France, dans ses rapports avec le pape.

II. Les troubles de la Réforme du XVI^e siècle provoquèrent la réunion du Concile de Trente, assemblé pour l'extirpation des hérésies, le rétablissement de la discipline ecclésiastique et la réformation des mœurs (1).

Le Concile embrassa le point de vue spirituel et temporel de la société chrétienne ; sa doctrine dogmatique sur la foi est reçue avec respect dans tout le monde ca-

(1) Discours du légat à la première session, 13 décembre 1545.

tholique ; mais les règles sur la discipline et le gouvernement ecclésiastique, sur le pouvoir du Saint-Siège et des évêques, n'étaient pas conformes aux maximes de l'Église gallicane, et la cour de Rome ne put les faire recevoir en France.

Voici le résumé des dispositions du Concile sur le gouvernement ecclésiastique :

Le Concile veut que toutes les constitutions des papes en faveur des ecclésiastiques soient exécutées sans contrôle (1).

Il veut que les causes criminelles des évêques soient jugées par le pape ou par ses commissaires délégués (2) ; il permet au pape d'évoquer à Rome les causes des ecclésiastiques pendantes devant l'ordinaire.

Il prohibe les *appels comme d'abus* des ordonnances des prélats ; il interdit aux curés et aux inférieurs la faculté d'appeler des sentences ou corrections épiscopales (3).

Il exempte de la juridiction laïque les clercs mariés ; il permet aux évêques de punir les notaires royaux, de les suspendre en matière de causes ecclésiastiques ; il leur permet d'infliger une peine arbitraire aux clercs qui se marient étant reçus dans les ordres sacrés.

Il défend aux évêques d'avoir égard aux mandements des juges séculiers, ordonne aux métropolitains de suivre la procédure réglée par les constitutions des papes ; il autorise les évêques à punir immédiatement ceux qui pèchent avec scandale et publicité, à con-

(1) Vingt-cinquième session du Concile.

(2) Douzième session.

(3) Quatorzième session.

traindre par des amendes les ecclésiastiques et les laïques, à les faire saisir par biens et par corps, à faire exécuter leurs jugements soit par les officiers, soit même par ceux des autres juges ; et veut que les juges ecclésiastiques, d'un ordre moins élevé, puissent punir par saisie de fruits et revenus.

Le Concile donne à l'évêque le pouvoir de forcer les paroissiens à fournir un revenu au curé de leur paroisse.

Il permet à tous les monastères de posséder librement des biens et d'en acquérir de nouveaux.

Il excommunie les souverains qui tolèrent les duels, les prive de la juridiction et même du *domaine* des lieux où il est toléré.

Le contraste de ces doctrines sur le gouvernement ecclésiastique avec les maximes sur l'indépendance du pouvoir temporel, qui avaient prévalu dans l'Église gallicane, fait comprendre la vivacité des luttes qui s'engagèrent pour et contre la réception du concile de Trente. C'est le jurisconsulte Dumoulin qui donna le signal de la résistance contre les décrets disciplinaires du Concile. « Les décrets tridentinaux, dit-il, dans son *Conseil sur le fait du Concile*, ne peuvent être aucunement reçus sans violer la majesté royale et sa justice, sans fouler aux pieds l'autorité des trois états de France, celle de la cour de parlement et la liberté du peuple chrétien. » Le Clergé, aux États de Blois, demanda vivement l'enregistrement du concile de Trente, et l'ordonnance de Blois [1579] fit une concession en confondant pour la première fois en France, en matière de mariage, le contrat civil et le sacrement religieux. Le clergé re-

nouvela ses réclamations aux états de 1614, et le cardinal Duperron les formula dans une théorie menaçante pour l'indépendance de la royauté. — Ces doctrines, bien que combattues par la publication de P. Pithou sur les libertés de l'Église gallicane [1594], et par les arrêts du parlement [1615], se répandaient de toutes parts (1); les calvinistes, au milieu du XVII^e siècle, s'en prévalaient même pour justifier la Réforme de Luther et de Calvin, et pour résister aux savants efforts que faisaient Port-Royal et Bossuet en vue de ramener les Églises dissidentes à la communion catholique. Les doctrines ultramontaines reparaissaient jusque dans les bulles d'Innocent XI, sur le droit de *régale*. De là vint la nécessité de la célèbre déclaration dont Bossuet fut le rédacteur.

§ 5. — DÉCLARATION DU CLERGÉ DE FRANCE, 19 MARS 1682.

La Déclaration du clergé est devenue loi de l'État par l'édit du 23 mars 1682 qui en a ordonné l'enregistrement dans les cours de parlement, et l'enseignement dans toutes les facultés de théologie, dans tous les collèges et maisons séculières et régulières de chaque université; l'arrêt du parlement du 20 avril 1682 en prescrivit l'enregistrement aussi dans les facultés de *droit civil et canon*. — Le caractère légal de la déclaration, confirmé, au XVIII^e siècle, par l'arrêt du parle-

(1) Voir le commentaire sur le *Traité des libertés de l'Église gallicane*, de PIERRE DUPUY.

ment du 31 mars 1753, par l'arrêt du conseil du 24 mars 1766, a été renouvelé, dans le droit actuel, par la loi du 18 germinal an X [art. 24], qui en fait l'un des fondements de l'enseignement théologique, et par le décret du 25 février 1810, qui reproduit textuellement l'édit de Louis XIV, rend obligatoire dans les séminaires la doctrine de la déclaration, et proclame l'édit de mars 1682 *loi générale de l'Empire*. La vie légale de la déclaration de 1682 a été reconnue, sous la Charte de 1814, par un arrêt solennel de la cour royale de Paris : « Considérant que ce n'est ni manquer au respect dû à » la religion ni abuser de la liberté de la presse que de » discuter et de combattre l'introduction et l'établisse- » ment dans le royaume de toutes associations non » autorisées par les lois; que de signaler les dangers » et les excès d'une doctrine qui menace tout à la fois » l'indépendance de la monarchie, la souveraineté du » roi et les libertés publiques garanties par la Charte » constitutionnelle et par la Déclaration du clergé de » France en 1682, DÉCLARATION TOUJOURS RECONNUE et » PROCLAMÉE LOI DE L'ÉTAT. » [Arrêt 3 déc. 1825.] — Ainsi nul doute sur le caractère de légalité imprimé à la Déclaration, dans le passé et dans le présent.

Mais la déclaration du clergé, en elle-même, est-elle émanée d'une assemblée compétente? — On doit le reconnaître sans détour, l'Assemblée de 1682 n'était point, à proprement parler, un concile national, car elle était composée de députés du clergé; et, dans un concile, tous les évêques ont le droit de séance en leur qualité propre, *jure suo*. Mais, d'un autre côté, l'Assemblée du clergé de 1682 n'a rien de commun avec les assem-

blées partielles qui se formaient tous les cinq ans, depuis 1561, pour régler les subventions du clergé et en examiner la comptabilité : elle était composée d'évêques et d'ecclésiastiques députés par *tout le clergé de France*, et convoqués expressément en assemblée générale par ordonnance du roi, « afin d'y prendre des résolutions » convenables à la conservation des droits de l'Église » et de l'État. » — « C'étaient donc, dit un profond » écrivain, les députés du clergé de France que le souverain avait convoqués pour délibérer sur des matières » ecclésiastiques qu'il leur avait indiquées lui-même(1). » Ainsi la forme représentative était la seule différence qui pouvait distinguer cette assemblée d'un concile national, et cette forme était adoptée dans l'ancienne discipline par les conciles d'Afrique, selon le vœu du concile de Carthage de l'an 397 (2).

Au surplus, les quatre articles de la déclaration ne tirent pas précisément leur force de la compétence de l'Assemblée de 1682 ; ils la tiennent surtout de la source même dans laquelle les évêques les ont puisés. — L'Assemblée du clergé n'a pas prétendu émettre des vérités nouvelles, mais seulement rappeler et entourer d'une nouvelle lumière des vérités fondamentales, souvent proclamées par l'Église gallicane. Ce sont les paroles

(1) *De l'autorité du clergé et du pouvoir du magistrat politique sur l'exercice des fonctions du ministère ecclésiastique*, par M***, avocat au Parlement (1766), 2 vol. in-12, t. I^{er}, p. 298 ; ouvrage auquel Portalis se réfère dans son Rapport au conseil d'État sur le Concordat (*Choix de rapp.*, t. XIX, p. 21), en qualifiant son auteur d'*écrivain très-profond*.

(2) Le concile de Carthage du 1^{er} septembre 397, chap. XII, a fait des règlements généraux pour toute l'Afrique en établissant des conciles nationaux où les évêques figuraient non *jure suo*, mais comme Députés. Voir mon *Histoire du droit civil de Rome et du droit français*, t. III, p. 439.

mêmes de Jésus-Christ, les préceptes de l'apôtre saint Paul, et les décrets du concile œcuménique de Constance, qui sont la base de la Déclaration.

Les quatre articles se résument ainsi :

1° « Que le pape et l'Église elle-même n'ont reçu de puissance de Dieu que sur les choses spirituelles, et non temporelles et civiles ; maxime qui fonde l'entière indépendance du pouvoir temporel ;

2° » Que le pouvoir des conciles généraux est supérieur au pouvoir du pape, suivant les décrets du concile de Constance [1414] ;

3° » Que les canons reçus généralement dans l'Église, que les règles, les usages, les institutions, les libertés du royaume et de l'Église gallicane doivent rester inébranlables ;

4° » Que le jugement du pape n'est infaillible et irréformable que lorsqu'il est confirmé par le consentement de l'Église (1). »

Bossuet attachait une haute importance à l'expression solennelle de ces vérités fondamentales pour régler les rapports du pape et de l'Église avec l'État, et il a déposé les preuves irréfragables des quatre articles dans l'ouvrage qui en contient la défense (2). On ne s'étonnera pas de cette active sollicitude, quand on se rappellera que l'évêque de Meaux, à la même époque, travaillait à ramener les protestants à l'unité catholique, en dissi-

(1) *Acta Cleri gallicani*. — *Cleri Gallicani de Ecclesiastica potestate Declaratio XIX Martii* 1682, et Édit du 23 mars 1682.

(2) *Defensio Declarationis celeberrimæ quam de potestate ecclesiastica sancit Clerus gallicanus ab J.-B. BOSSUET scripta et elaborata*, 1730, 2 vol. in-4°.

pant les prétextes dont ils appuyaient leur scission; quand on se rappellera encore que l'une des lumières de la France et de l'Église, que Fénelon, dans son traité *De summi pontificis auctoritate, cap. VIII*, a soutenu l'infaillibilité du jugement du pape et sa supériorité sur les conciles.

La Déclaration, en posant des maximes générales, n'avait point statué sur le mélange des juridictions, qui se rattachait à l'institution des officialités. — Louis XIV, par l'édit d'avril 1695, maintint et régla la juridiction civile et criminelle des officiaux. Réputés juges *spirituels*, ils statuaient sur les fiançailles et en matière de nullité de mariage pour cause de parenté, de vœux, d'impuissance. Juges des crimes *spirituels* d'hérésie, de sacrilège, etc., ils punissaient par l'aumône, la fustigation, la *prison perpétuelle*!

La Déclaration de 1682 avait réglé les rapports extérieurs de l'Église de France; elle n'avait aucunement touché à la base posée par le concordat de 1516. La liberté des élections ecclésiastiques n'avait point été revendiquée : le choix du roi, fait avec un soin éclairé, avait doté l'Église de France d'évêques éminents. Mais l'école janséniste, née de la philosophie de Port-Royal, allait au delà des libertés extérieures : elle rappelait à la pureté, à la sévérité des maximes de l'Église primitive. Elle s'alliait ainsi naturellement avec l'esprit parlementaire qui fut comprimé sous Louis XIV, et qui se ranima sous ses successeurs. L'esprit sévère et libre du jansénisme se répandit, au XVIII^e siècle, dans les nombreux écrits des canonistes; les idées dépassèrent promptement la borne

posée par l'école de Port-Royal, et elles avaient acquis une grande puissance de réaction contre les principes du concordat de 1516, quand éclata la Révolution de 89.

§ 6. — CONSTITUTION CIVILE DU CLERGÉ, 12 JUILLET 1790 (1).

L'Assemblée constituante, tout en professant un profond respect pour la religion catholique, s'empressa d'anéantir, dans l'ordre extérieur, son caractère de *religion dominante*. Elle abolit les officialités, comme toutes les juridictions exceptionnelles. Elle proclama la liberté des *opinions* religieuses (2).

Le Comité ecclésiastique de l'assemblée, composé de canonistes distingués (Lanjuinais, Durand de Maillane, Expilly, d'Ormesson, etc.), entreprit de donner à la France une constitution civile du clergé, en voulant remonter à la discipline de l'Église primitive. La Constitution civile du 12 juillet 1790 laissait intactes la foi et les mœurs; elle statuait sur quatre points essentiels de la discipline ecclésiastique qui avaient été l'objet de graves controverses :

- 1° L'élection des évêques et des curés;
- 2° Le mode d'élection, non, comme au temps de saint

(1) On peut consulter : 1° *La lettre pastorale* de l'ÉVÊQUE DE BOULOGNE, 1790;

2° Les discours de l'abbé MAURY et de MIRABEAU sur la Constitution civile, à l'Assemblée constituante, 1790;

3° L'ouvrage de DURAND DE MAILLANE, *Histoire apologétique du comité ecclésiastique de l'Assemblée nationale*, 1 vol. 1791.

(2) Déclaration des droits, art. 10, et décret 7 sept. 1790, art. 13.

Louis et de Charles VII, par le clergé des églises cathédrales et autres, mais par le suffrage de tous les citoyens appelés aux droits ordinaires d'élection politique et administrative ;

3° L'institution canonique par les métropolitains, au lieu de l'institution par le souverain pontife ;

4° Enfin la circonscription des diocèses par le pouvoir civil, à l'exclusion du pape.

Ces quatre dispositions n'ont eu légalement qu'une existence éphémère, mais elles sont devenues le signal de grandes divisions dans l'Église. Le comité ecclésiastique, où figuraient des hommes sincèrement attachés à la religion chrétienne, procéda malheureusement avec la logique froide et inflexible d'un réformateur radical. Durand de Maillane, canoniste célèbre dont les doctrines étaient moins absolues que celles de ses collègues du comité, a cherché à prouver dans son *Histoire apologétique*, que les réformes adoptées par l'Assemblée constituante avaient leurs principes dans les anciens canons et que quelques-unes avaient été réclamées, depuis longtemps, par les défenseurs des libertés de l'Église gallicane. Le comité ecclésiastique de l'Assemblée nationale peut être regardé comme la dernière branche de l'école rationnelle du Jansénisme. Mais les représentants extrêmes de l'esprit de Portroyal avaient oublié cette pensée de l'homme de génie leur maître qui avait médité sur l'alliance de la raison et de la foi, cette pensée de Pascal : « L'art de bouleverser les États est d'ébranler les coutumes établies, » en sondant jusque dans leurs sources, pour y faire re-

» marquer le défaut d'autorité et de justice. Il faut, dit-
 » on, recourir aux lois fondamentales et primitives de
 » l'État qu'une coutume injuste a abolies : c'est un jeu
 » sûr pour tout perdre (1). » Les membres du comité
 ont sondé jusque dans les sources pour réformer, et,
 sans le vouloir, ils ont introduit le schisme dans l'Église,
 ils ont ouvert la voie à de cruelles persécutions.

Les évêques opposants, en 1790, ont nié la compétence de l'Assemblée nationale pour statuer seule sur les matières réglées par la Constitution civile. Là se trouvait, en effet, une grave difficulté de droit public ecclésiastique sur laquelle la Constituante a prononcé implicitement.

Le droit naturel de la puissance souveraine ou du gouvernement politique est d'exercer autorité et surveillance sur tout ce qui intéresse l'ordre public et l'État. En matière de discipline ecclésiastique, l'État peut-il statuer sans le concours d'un concile national? On distingue la discipline intérieure et la discipline extérieure, mais il est difficile de bien établir les justes limites de la distinction : « La première, disent les Mé-
 » moires du clergé, est celle qui se pratique dans le for
 » intérieur de la pénitence, et l'autre se manifeste au
 » dehors et intéresse l'ordre public des États. La pre-
 » mière est indépendante de toute puissance séculière,
 » l'autre est sous l'autorité du roi, qui, d'après l'ar-
 » ticle 10 des libertés de l'Église gallicane et toutes ses

(1) *Pensées* de PASCAL, édit. de 1720, p. 130, et édit. de 1844.

Voir mon premier ouvrage sur l'*Histoire du droit français*, t. II, p. 81-95, et le Rapport de M. TROPLONG sur mon cours de Droit public et administratif. (*Revue de législation*, t. XV, p. 33.)

» preuves, a le droit de régler par des lois cette discipline, d'accepter ou de refuser, de modifier ou de changer sur cet objet les décrets et les canons mêmes des conciles œcuméniques (1). »

Le dogme, la morale, la discipline intérieure appartiennent essentiellement au pouvoir spirituel de l'Église; mais tout ce qui regarde la police des cultes, les rapports publics du prêtre avec les citoyens et avec l'État, la discipline extérieure, en un mot, est-il du ressort de la puissance temporelle? Les questions d'élection, de capacité extérieure pour conférer l'institution canonique, de circonscription des diocèses, que décidait la Constitution civile, avec une hardiesse imprudente, rentreraient-elles dans la sphère mobile de la discipline extérieure? La démarcation nouvelle des diocèses, par exemple, fut reprochée avec force par les évêques opposants comme un empiétement sur les droits de l'autorité spirituelle. « Jamais, disait la lettre pastorale de l'évêque de Boulogne, on ne peut supprimer ou diminuer un diocèse sans détruire ou restreindre la juridiction de l'évêque ou du métropolitain; mais donner et ôter la juridiction spirituelle sont des actes essentiels à l'autorité spirituelle. Comment la puissance civile pourrait-elle se le permettre? »

Une autre distinction fut proposée à la tribune par un ecclésiastique, le curé Jallet, membre de l'Assemblée constituante (2) : il distingua entre les institutions tout à fait nouvelles en matière de discipline,

(1) Mém. du clergé, t. VII, p. 1546.

(2) Histoire parlementaire, mai 1790, t. VI, p. 29.

et les institutions *renouvelées* des anciens usages. Dans le premier cas, il reconnaissait que le pouvoir spirituel des évêques devait, par un exercice préalable en un concile national, concourir à l'action de la puissance temporelle; dans le second cas, il admettait la plénitude d'action du pouvoir politique; et, appliquant ce principe à la question controversée, il soutenait que la Constitution civile n'était pas un établissement nouveau, mais s'appuyait sur d'anciens usages renouvelés des temps primitifs de l'Église. Cette règle, proposée avec circonspection, pouvait s'appuyer sur deux antécédents imposants dans l'histoire ecclésiastique : la pragmatique de saint Louis et celle de Charles VII. La première, qui n'innovait pas en matière de discipline, mais qui rappelait et confirmait d'anciens usages, fut rendue par saint Louis, sans qu'il y eût, au préalable, un concile national; la seconde, qui paraissait innover au sujet de la discipline extérieure, avait été précédée du concile national de Bourges. Si cette règle de discipline avait été appliquée à la Constitution civile du clergé, dont l'organisation électorale par les assemblées primaires, et la répartition des évêchés par département, étaient des modes tout à fait nouveaux d'organisation extérieure, elle eût prévenu peut-être bien des troubles nés à la suite de l'Acte imprudent du 12 juillet 1790; mais au lieu de convoquer un concile national, comme le demandaient les opposants, la Constituante exigea des ecclésiastiques qui exerceraient les fonctions de leur ministère le *serment* à la *Constitution civile*, et puis le *serment civique* (1).

(1) Décrets des 12, 13 juillet et 27 novembre 1790.

La division éclata alors avec une nouvelle force, et le schisme déchira le sein de l'Église après les décrets de 1790 sur la prestation du serment, et les bulles de 1791 par lesquelles le pape prohibait le serment des ecclésiastiques et en ordonnait la rétractation à ceux qui l'avaient prêté (1).

Quelques mois après, dans l'Assemblée Législative, une motion était faite contre le célibat des prêtres (2). Un évêque *constitutionnel* la combattit avec chaleur (3); Durand de Maillane soutint aussi très-énergiquement la nécessité du célibat; et, comme leur exemple était suivi par les membres de l'épiscopat selon la Constitution civile, un décret du 19 juillet 1793 menaça, en disant :
 » Les évêques qui apporteront soit directement soit indirectement quelque obstacle au mariage des prêtres, » seront *déportés et remplacés.* » La violence résolut la question. Quelques mois après, un grand scandale eut lieu : Le clergé de Paris, son évêque en tête, se rendit au sein de la Convention nationale et abdiqua solennellement les fonctions du sacerdoce (4)!

Nous avons présenté la série des monuments ecclésiastiques destinés à régler les rapports de l'Église et de l'État, depuis l'origine de la monarchie jusqu'à la révolution de 89. La théorie qui en résulte peut être déterminée avec précision.

(1) Bulles du pape des 10 mars et 13 avril 1791.

(2) Motion de DELAUNAY D'ANGERS, séance du 19 oct. 1791.

(3) LECOZ, évêque d'Ille-et-Vilaine.

(4) L'évêque de Blois protesta seul contre les apostasies, 17 brum. an II.

SECTION II.

THÉORIE DE L'ANCIEN DROIT PUBLIC ECCLÉSIASTIQUE.

La théorie du droit public ecclésiastique de l'ancienne monarchie se réduisait à trois grands principes : 1° concours du pouvoir temporel aux effets de la puissance législative de l'Église ; 2° protection de l'Église par le pouvoir temporel, et protection des citoyens contre les abus du ministère ecclésiastique ; 3° maintien de l'ordre public dans l'État, conservation des droits et libertés de l'Église gallicane.

I. Le concours du pouvoir temporel aux effets de la puissance législative de l'Église s'exerçait, en matière de foi, par le droit de convocation des conciles et de proposition ou indication des matières de décision ; par le droit d'examiner dans la forme les canons faits par les conciles ; et enfin par le droit de promulgation, avec sanction pénale pour l'exécution. Constantin et les empereurs d'Orient convoquaient les conciles généraux, parce que l'univers chrétien était soumis à leur souveraineté. L'empire romain de l'Occident étant divisé en royaumes particuliers, le pape, comme chef universel de l'Église, a succédé au droit impérial de convoquer les conciles œcuméniques ; le premier exemple est de l'an 1122 (1). — Mais les rois de France ont seuls con-

(1) Premier concile de Latran. La question des *investitures*, des dignités

voqué les conciles nationaux, les assemblées du clergé; et le concours de leur volonté était encore vraiment nécessaire pour la tenue des conciles généraux, puisque les évêques avaient besoin de leur autorisation pour s'y rendre : c'est ce consentement nécessaire de la puissance temporelle à la réunion des conciles œcuméniques qui a fondé l'usage suivi d'envoyer des ambassadeurs aux conciles pour y représenter les divers souverains. On a vu au concile de Trente, en 1551, les ambassadeurs du roi de France protester au sein du concile contre le concile même, par l'organe de Jacques Amyot, évêque d'Auxerre et ambassadeur de Henri II (1).

II. La protection de l'Église catholique par le pouvoir temporel était une règle obligatoire pour les rois, dans notre ancien droit public; cette règle de protection était fondée sur la vérité de la religion catholique, et se liait ainsi au dogme de l'unité de foi. Protéger l'Église, c'était la défendre contre les ennemis du vrai culte; c'était, par exemple, sous Henri IV et Louis XIII, qui donnèrent ou continuèrent l'édit de Nantes de 1598 sur le culte protestant, rendre le culte catholique *dominant*; sous Louis XIV et Louis XV, qui prononcèrent ou maintinrent la révocation de l'édit de

et des bénéfices ecclésiastiques, par les princes séculiers, en fut le principal sujet. C'est le premier concile général où le pape se soit servi de ces mots absolus *autoritate sedis apostolicæ volumus, prohibemus* (sous le pape Calixte II). — Voir *Analyse ou idée générale des conciles*, Anvers 1707.

(1) Dès les premières sessions, les trois ambassadeurs du roi avaient demandé au concile, le 17 juin 1546, par l'organe de P. Danez, de *confirmer l'Église gallicane dont le roi est le tuteur dans ses droits et immunités*. (Concile de Trente, V^e Session.)

Henri IV par les édits de 1685 et 1724, c'était rendre le culte catholique non-seulement *dominant*, mais *exclusif* : l'idée de la protection temporelle avait ainsi fini par se confondre avec l'idée de l'intolérance civile. — Là était le vice de cette protection qui était devenue une puissance d'oppression pour tous les cultes dissidents : les rois étaient proclamés, comme Constantin, *évêques extérieurs*, qualification énergique que d'Aguesseau appliquait à Louis XIV, en plein parlement, après la révocation de l'édit de Nantes; qualification qui identifiait la royauté avec l'idée même du catholicisme, et matérialisait l'intolérance purement spirituelle de la religion catholique, intolérance qui combat l'erreur sans exclure la charité chrétienne (1).

Mais la protection du pouvoir ne s'exerçait pas seulement au profit de l'Église, elle s'exerçait aussi en faveur des sujets catholiques pour empêcher les abus des ministres de la religion. Dans la déclaration du 29 mai 1696, Louis XIV exprimait « l'obligation du roi » d'employer l'autorité qu'il a plu à Dieu de lui donner » pour maintenir l'ordre et la discipline pour l'exécution des saints canons, *dont nous tenons à honneur*, dit » Louis XIV, *d'être les défenseurs.* »

La protection, sous ce rapport, avait pour objet :

(1) Réquisitoire de d'AGUESSEAU relatif à l'enregistrement de la bulle contre le livre des *Maximes des saints*, 1699. — « Que resta-t-il après cela, si ce n'est qu'un roi dont le règne victorieux n'a été qu'un long triomphe encore plus pour la religion que pour lui-même, voulut toujours mériter le titre auguste de *protecteur de l'Église et d'évêque extérieur*, en joignant les armes visibles de la puissance royale à la force invisible de l'autorité ecclésiastique. » (*Œuvres de d'Aguesseau*, édit. in-8°, 1-260.)

1° De garantir les citoyens contre les abus du sacerdoce ;

2° D'assurer les biens spirituels, selon les canons de l'Église, à tous les citoyens, comme membres de l'Église catholique.

A ces deux objets se rattachaient les *appels comme d'abus*, et les poursuites devant les parlements pour *refus de sacrements ou de sépulture ecclésiastique*, hors des cas déterminés par les canons reçus dans l'Église gallicane. — De là naissait pour les magistrats le besoin de connaître à fond les lois ecclésiastiques, afin d'y ramener les membres du clergé qui les méconnaissaient ou qui en abusaient ; de là cette austère vigilance des gens du roi, qui surveillaient l'action du clergé avec le courage de la foi et la lumière de la véritable science.

III. Le pouvoir temporel, gardien de l'ordre dans l'État, avait le droit de se faire rendre compte de tous les actes religieux, non dans le cercle de la religion, mais dans ce qu'ils avaient de purement extérieur, et dans leur rapport avec l'ordre public : ainsi les assemblées, les processions, le culte extérieur, appelaient sa surveillance. — Conservateur et gardien des droits, franchises et libertés de l'Église gallicane, qui n'étaient que le maintien du droit commun de l'Église universelle contre les innovations du moyen âge et des temps modernes, le pouvoir temporel prohibait dans le royaume la publication et l'exécution de tous les actes de la cour de Rome, des bulles, brefs, constitutions des papes, des décrets et canons des conciles qui n'avaient pas été examinés, soit au fond soit seulement dans la forme,

par les gens du roi et enregistrés au parlement de Paris. La doctrine parlementaire et celle des évêques de l'église gallicane n'étaient pas toujours en parfaite harmonie sur les questions de pouvoirs respectifs. D'Aguesseau, requérant l'enregistrement du bref du pape qui avait condamné le livre de Fénelon sur les *Maximes des Saints* [1599], mérita par sa doctrine sur le centre d'unité qui est le pape, et sur la limite des pouvoirs temporel et spirituel, l'approbation complète de Bossuet, qui trouvait que « Messieurs du parlement n'avaient pas coutume d'être si favorables à l'Église (1). » — Le parlement de Paris était seul investi du droit de statuer, comme représentant l'autorité temporelle du souverain; seul il avait le pouvoir politique pour la vérification et l'enregistrement des actes généraux du pouvoir spirituel. Les autres parlements avaient simplement le droit de juger les appels comme d'abus pour les faits, les actes, les instituts ecclésiastiques ou monastiques qui apparaissaient dans leur ressort, comme on l'a vu notamment, en 1762, à l'occasion de l'institut des Jésuites, dans les parlements de Bretagne et de Provence, d'où partirent les réquisitoires célèbres des La Chalotais et des Monclar.

(1) *Histoire de Bossuet*, par le cardinal de BEAUSSET, t. III, p. 281.

SECTION III.

PRINCIPE NÉ DE LA RÉVOLUTION.

— CONCORDAT ET LOI ORGANIQUE DE L'AN X. —
ESPRIT DE LA CONSTITUTION EN MATIÈRE RELIGIEUSE.

De ces trois grands principes qui régissaient autrefois les rapports de l'Église et de l'État, un seul, la protection exclusive en faveur de l'Église catholique, a subi dans les décrets de l'Assemblée constituante une modification profonde et durable : au principe politique de l'unité de la foi a succédé le principe social de la liberté de conscience et de religion. C'est le principe vraiment nouveau, né de la révolution française, le principe désormais impérissable qui a modifié profondément le caractère de la protection due par l'État aux institutions religieuses.

La Constitution civile du clergé de 1790 avait été emportée dans les flots de 92 et de 93, avec les derniers débris du catholicisme.

La Constitution républicaine de l'an III avait dit, article 354 : « Nul ne peut être empêché d'exercer, en se conformant aux lois, le culte qu'il a choisi. — Nul ne peut être forcé de contribuer aux dépenses d'aucun culte ; la République n'en salarie aucun. »

Le mouvement avait été rapide de 1790 à l'an III ; la première déclaration des droits de l'homme proclamait la liberté des *opinions* religieuses ; la Constitution de l'an III proclamait la liberté des *cultes* ; et la loi du 7 vendémiaire an IV, se référant à cette dernière, orga-

nisait dans la pratique le principe de liberté absolue. La liberté était entière, excepté pour le catholicisme, que la Convention regardait encore comme un ennemi et maintenait hors la loi. La doctrine de l'an III était celle de l'Amérique du Nord : exercice absolu de la liberté individuelle en matière de culte, indifférence politique en matière religieuse ; — doctrine qui rejetait loin de l'État toute idée de *protection* autre que celle promise en général aux membres de la société.

Le 48 brumaire fit cesser les persécutions directoriales de fructidor contre les prêtres catholiques (1) ; mais la Constitution consulaire de l'an VIII fut muette au sujet de la religion. Ce silence ne menaçait pas : il annonçait qu'une œuvre de réorganisation se préparait. Le premier Consul et Portalis présentèrent bientôt au Corps législatif le concordat de l'an IX, les articles organiques du 48 germinal an X ; et ces actes furent déclarés lois de la République (2).

La Constitution civile du clergé, l'article 354 de la Constitution de l'an III et la loi du 7 vendémiaire an IV furent frappés d'une abrogation tacite, mais absolue. L'esprit de retour vers la discipline de l'Église primitive et l'esprit de liberté illimitée, étaient également repoussés par le Consulat. Un ordre de choses apparaissait qui venait concilier, dans une certaine mesure, le principe de liberté religieuse et l'état social acquis définitivement à la France, avec le rétablissement du catholicisme et de l'Église gallicane.

(1) Arrêté des Consuls, 9 frim. an VIII.

(2) Lois et décrets, *Recueil* de M. DUVERGIER, t. XIII, p. 348.

L'organisation intérieure,

Le régime de l'Église dans ses rapports avec la police de l'État et les droits des citoyens,

Les libertés extérieures de l'Église gallicane :

Tout ce qui constituait le droit public ecclésiastique et les matières mixtes, objet des récentes controverses, fut emprunté au Droit qui existait avant la révolution.

I. Sous le rapport de *l'organisation intérieure*, le Concordat du 26 messidor an IX adopta, selon l'esprit du Concordat de 1516, la nomination des archevêques et évêques par le chef de l'État; — l'institution canonique par le pape; — la nomination des curés par les évêques, sous l'agrément du chef temporel; — la circonscription des diocèses avec le concours du Saint-Siège : toutes questions que la Constitution civile de 1790 avait résolues en un sens contraire.

II. Au point de vue du *régime de l'Église* dans ses rapports avec la police de l'État et les droits des citoyens, la loi organique de l'an X reproduisit, sous le nom de *Recours dans tous les cas d'abus*, l'ancienne institution de l'appel comme d'abus, en faveur des citoyens contre les actes abusifs des ecclésiastiques; — et, en faveur de ces derniers, contre les atteintes qui seraient portées à l'exercice public du culte et à la liberté légale de ses ministres (1).

Les principes du recours pour abus en faveur des citoyens et du pouvoir temporel furent posés conformément à l'ancien droit canonique; la loi ne chercha

(1) Loi organique du 18 germinal an X, art. 6 et 7.

pas à spécifier les cas particuliers, elle assigna les causes générales :

1° Usurpation ou excès de pouvoir ;

2° Contravention aux lois et règlements de l'État ;

3° Infraction des règles consacrées par les canons reçus en France ;

4° Attentat aux libertés, franchises et coutumes de l'Église gallicane ;

5° Toute entreprise ou tout procédé qui, dans l'exercice du culte, peut compromettre l'honneur des citoyens, troubler arbitrairement leur conscience, dégénérer contre eux en oppression, ou en injure, ou en scandale public : — disposition générale qui embrassait les refus *arbitraires* et injurieux de sacrements, de sépulture ecclésiastique, les offenses contres les personnes par le moyen des prédications et autres actes d'intolérance et de scandale (1).

La loi organique a ainsi rétabli la protection due par l'État aux citoyens en matière de religion : « L'État, » dit Portalis, doit garantir à ceux qui professent une » religion la jouissance des *biens spirituels* qu'ils s'en » promettent (2). » Lorsqu'un citoyen est privé d'une portion de ces biens spirituels en dehors des règles ca-

(1) On peut consulter : 1° le *Traité de l'abus*, de FEVRET, édit. 1736, 2 vol. in-8° ; — 2° les *Lois ecclésiastiques* de d'HÉRICOURT ; — 3° les *Institutions au droit ecclésiastique*, par FLEURY. — Le *Droit administratif* de M. de CORMENIN, v° *Appel comme d'abus*.

(2) L'auteur anonyme du livre de l'*Autorité du clergé et du pouvoir du magistrat politique sur l'exercice des fonctions du ministère ecclésiastique*, que PORTALIS a cité comme *très-profond*, dans son Rapport au conseil d'État sur les articles organiques de l'an X, dit (t. II, p. 9) : « La participation aux sacrements appartient à tous ceux qui sont dans la communion de » l'Église ; les en priver publiquement, c'est les excommunier, puisque c'est » leur retrancher la portion qui leur appartient dans la communauté des *biens*

noniques reçues dans l'Église gallicane, il peut se plaindre; ou la répression de l'acte arbitraire et injurieux qui aura troublé ses derniers moments, qui aura insulté à sa mémoire, pourra être réclamée par les représentants du défunt et les dépositaires de son honneur. S'il y a scandale public, et à défaut de plainte particulière, le recours devra être exercé d'office par l'autorité. — La principale différence entre l'ancien et le nouveau droit est dans la nature de l'autorité compétente : l'exercice du recours d'office par les préfets a remplacé l'imposante action du ministère public; la déclaration d'abus par le conseil d'État a remplacé les arrêts des parlements. L'attribution des cas d'abus a été revendiquée souvent en faveur de la magistrature. Ce vœu avait été accueilli même en 1813 et en 1817 par des essais de concordat qui sont morts dans l'ombre. Les cas d'abus intéressent tout à la fois l'ordre public et les droits des citoyens; quand le respect de la religion est dans les mœurs générales du pays, la publicité des discussions judiciaires sur les cas d'abus n'offre aucun inconvénient : en serait-il ainsi quand la liberté presque illimitée de la presse pourrait chercher, dans les actes du ministère ecclésiastique, des occasions de scandales et des sujets d'attaques contre la religion?

III. Sous le point de vue des libertés extérieures de l'Église gallicane, dans ses rapports avec le Saint-Siège, la loi organique ne pouvait que confirmer les règles de

» *spirituels*. Le souverain a donc le droit, il est même obligé d'examiner ces
 » refus d'examen, s'ils sont réguliers et justes, et d'user des remèdes qu'il a
 » en main pour arrêter les *abus* et les contraventions aux canons à cet égard. »

l'ancien droit. C'était le glorieux patrimoine de l'ancienne monarchie, transmis des premiers temps à saint Louis, de saint Louis à Louis XIV. La déclaration de 1682 et l'édit du 23 mars redeviennent donc une loi de l'État. La nécessité pour le pouvoir spirituel de soumettre tous ses actes à l'autorisation du Gouvernement, avant leur publication, redevient dans la loi de l'an X une disposition fondamentale. Le conseil d'État héritait encore ici de la prérogative parlementaire.

Ainsi l'autorisation préalable est exigée par la loi organique : 1° pour la publication et exécution des bulles, rescrits, décrets, mandats, provisions, signatures servant de provision ou autres expéditions de la cour de Rome, même ne concernant que les particuliers ;

2° Pour l'exercice sur le sol français des fonctions de nonce, légat, vicaire ou autre commissaire apostolique, sous quelque dénomination que ce soit ;

3° Pour la réunion des conciles nationaux ou métropolitains, des synodes diocésains ou autres assemblées du clergé (1).

4° Quant aux décrets des synodes étrangers, même ceux des conciles généraux, l'examen, avant toute publication, de leur forme, de leur conformité avec les lois, droits et franchises de l'État, et de tout ce qui, dans leur publication, pourrait altérer ou intéresser la tranquillité publique, est aussi maintenu, selon la tradition des anciennes maximes (2).

Et afin d'assurer la perpétuité, dans le clergé mo-

(1) Loi organique du 18 germinal an X, art. 1, 2, 4. V. *infra*, p. 304.

(2) Loi organique, art. 3.

derne, des principes qui doivent régler les rapports de l'Église et du pouvoir temporel, la loi de l'an X exige que ceux qui seront choisis pour l'enseignement dans les séminaires, souscrivent la déclaration faite par le clergé de France en 1682 et prescrit l'enseignement de la doctrine que Bossuet a exprimée, avec l'assentiment de l'Église de France, dans la célèbre déclaration (1).

L'ancienne doctrine de l'Église gallicane, modifiée par le principe de la liberté religieuse : tel est donc le fondement sur lequel s'appuyait le Droit public ecclésiastique à l'entrée du XIX^e siècle. L'État a repris le système de *protection* abandonné par la Constitution de l'an III ; mais la protection du pouvoir, au lieu de s'appliquer exclusivement à la religion catholique, s'étend aux divers cultes chrétiens. Là est la différence caractéristique entre l'ancien et le nouvel ordre de choses : « Tout gouvernement, dit Portalis, exerce deux sortes » de pouvoirs en matière religieuse : celui qui compète » essentiellement au magistrat politique en tout ce qui » intéresse la société, et celui de *protecteur* de la religion » elle-même (2)... On peut protéger une religion sans » la rendre ni exclusive ni dominante. Protéger une religion, c'est la placer sous l'égide des lois, c'est empêcher qu'elle ne soit troublée, c'est garantir à ceux » qui la professent la *jouissance des biens spirituels* qu'ils » s'en promettent, comme on leur garantit la sûreté de » leurs personnes et de leurs propriétés : dans le simple

(1) Loi organique de l'an X, art. 24. — Le décret du 28 février 1810 rétablit l'édit de Louis XIV du 23 mars 1682, et le déclare *loi de l'État*.

(2) Rapport au conseil d'État. (*Choix de Rapports*, t. XVIII, p. 19.)

» système de protection il n'y a rien d'exclusif ni de
 » dominant, car on peut protéger plusieurs religions,
 » on peut les protéger toutes. — Le système de protec-
 » tion diffère essentiellement du système d'indifférence
 » et de mépris que l'on a si mal à propos décoré du
 » nom de tolérance (1)... — Dans les temps les plus
 » calmes, il est de l'intérêt des gouvernements de ne
 » point renoncer à la conduite des affaires religieuses ;
 » ces affaires ont toujours été rangées par les différens
 » codes des nations dans les matières qui appartiennent
 » à la haute police de l'État. — L'autorisation d'un culte
 » suppose nécessairement l'examen des conditions sui-
 » vant lesquelles ceux qui le professent se lient à la so-
 » ciété, et suivant lesquelles la société promet de l'au-
 » toriser... Ce n'est qu'en suivant par rapport aux
 » différens cultes le système d'une protection éclairée
 » qu'on pouvait arriver au système bien combiné d'une
 » surveillance utile ; car, nous l'avons déjà dit, *proté-
 » ger un culte* ce n'est point chercher à le rendre do-
 » minant ou exclusif, c'est seulement veiller sur sa
 » doctrine et sur sa police, pour que l'État puisse diri-
 » ger des institutions si importantes vers la plus grande
 » utilité publique, pour que les ministres ne puissent
 » corrompre la doctrine confiée à leur enseignement, ou
 » secouer arbitrairement le joug de la discipline, au
 » grand préjudice des particuliers et de l'État (2). »

Tout l'esprit du concordat et de la loi organique se trouve renfermé dans cet extrait du rapport et du discours

(1) Discours au corps législatif. (*Choix de Rapports*, t. XVIII, p. 52.)

(2) Discours au corps législatif. (*Choix de Rapports*, t. XVIII, p. 55, 56.)

de Portalis. Ces deux productions, le rapport au conseil d'État et le discours au Corps législatif, doivent être réunies aux monuments dont nous avons donné l'idée et la série, pour former l'ensemble de la doctrine gallicane dans les temps anciens et modernes. Portalis s'est placé, tout à la fois, sous l'influence des anciennes maximes et sous l'empire du principe philosophique de 1789, afin de rétablir les bases du Droit public ecclésiastique, et d'asseoir solidement les rapports des pouvoirs spirituel et temporel. Il a ainsi évité l'écueil où avait péri le système exclusivement protecteur de l'ancienne monarchie, et l'écueil où avaient successivement échoué dans leurs projets de réforme ou de liberté absolue, la Constituante, la Convention, le Directoire. Cette alliance de la philosophie et de la religion a fondé l'exposition théorique de Portalis et l'organisation qui l'a réalisée.

En définitive, tous les droits et devoirs respectifs de l'État, de l'Église, des citoyens, d'après l'organisation moderne, se résument dans les résultats suivants :

1° Indépendance du pouvoir temporel ; protection de l'État à l'égard du culte catholique et des autres cultes légalement reconnus ; garantie, en faveur des citoyens, de la jouissance des biens spirituels qu'ils ont droit d'attendre de leur religion : — Voilà les droits et les devoirs du Gouvernement.

2° Indépendance de l'Église catholique dans la sphère purement spirituelle, limites marquées à cette indépendance par les lois de l'État, par les droits, franchises et libertés de l'Église gallicane ; obligation de départir aux fidèles les biens spirituels, selon les décrets et ca-

nous reçus en France : — Voilà les droits et les devoirs du pouvoir spirituel.

3° Liberté de conscience, et droit de tous les individus, pendant leur vie et au moment de leur décès, aux biens spirituels, dans les limites tracées par les lois canoniques de la France : — Tels sont enfin les droits et les devoirs des citoyens.

Ils sont compris dans leur ensemble, mais sous une forme très-générale, dans l'art. 7 de la Constitution de 1848, conforme à l'esprit de la Charte de 1830 : « Chacun » professe librement sa religion, et *reçoit* pour l'exercice » de son culte une égale *protection* (1). » La Constitution a reconnu implicitement l'existence légale de la religion catholique et des autres cultes chrétiens, et assuré à leurs ministres le droit de recevoir un traitement de l'État. Une loi du 8 février 1834 a fait participer à la faveur du traitement les ministres du culte israélite, par ce motif surtout que le judaïsme est la souche du christianisme ; et aujourd'hui le droit de tous les cultes reconnus par la loi et de ceux qui le seraient à l'avenir est formellement garanti. — Une obligation commune aux ministres des différents cultes, pour avoir droit au traitement, c'est l'exercice de fait et la résidence dans la commune qui leur a été désignée (2).

Après le droit de professer librement sa religion, la Constitution de 1848 a reconnu et déclaré le droit des

(1) La Charte de 1830 employait des expressions un peu différentes, mais identiques dans leur sens : « Chacun professe sa religion avec une *égale liberté*, et *obtient* pour son culte *la même protection* (art. 5).

(2) Loi 28 avril 1838, art. 8.

citoyens de s'assembler paisiblement, en donnant pour limite principale à l'exercice de ce droit la sécurité publique [8]. Cette disposition constitutionnelle s'est appliquée tout naturellement à l'usage, autrefois pratiqué dans l'Église gallicane, des conciles provinciaux (1). Les métropolitains, qui puisent dans le premier et le dernier des conciles œcuméniques, celui de Nicée de l'an 325 et celui de Trente de l'an 1546, le droit de convoquer au siège de l'archevêché tous les évêques suffragants de leur province ecclésiastique, ont pu se regarder comme affranchis, par les articles 7 et 8 de la Constitution, de l'obligation de demander pour la convocation des conciles provinciaux la *permission expresse* du Gouvernement exigée par l'article 4 de la loi de l'an X. Le Gouvernement a reconnu que le vœu des métropolitains de convoquer des conciles provinciaux, vœu souvent et inutilement exprimé sous les précédents régimes, trouvait *une justification naturelle dans la nouvelle situation de la France* (2). Mais l'autorité publique, tout en s'associant à cette pensée, n'a pas voulu abandonner complètement les prescriptions de la loi de l'an X sur la convocation des conciles provinciaux et des synodes, et un décret du 16 septembre 1849 « a autorisé, pendant » l'année 1849, les conciles métropolitains et les synodes diocésains que les archevêques et évêques jugeront utile de tenir en leur métropole et diocèse » pour le règlement des affaires qui, dans l'ordre spi-

(1) Voir sur l'usage antique des conciles provinciaux mon *Histoire du droit civil de Rome et du droit français* (1847), t. II, p. 288 et p. 320 et suiv.

(2) Rapport de M. LANJUNAIS, ministre par *intérim*, au président de la République (16 septembre 1849, *Moniteur* du 17).

» rituel, touchent à l'exercice du culte et à la discipline intérieure du clergé. »

Il est évident que ce décret, rendu au moment où le concile provincial de Paris était annoncé et fixé, avait pour objet de réserver purement et simplement les droits de l'autorité temporelle : s'il s'était agi de l'exécution complète de l'article 4 de la loi de l'an X, le Gouvernement n'aurait pas pu procéder par voie d'autorisation générale, car l'article 4 suppose une permission spéciale pour chaque concile, en disant : « *Aucun concile national ou métropolitain, aucun synode diocésain, aucune assemblée délibérante n'aura lieu sans une permission expresse du Gouvernement.* » Mais le chef de l'État, en accordant sa ratification au fait de convocation déjà publiée, a voulu, sans doute, empêcher qu'on ne regardât l'article 4 comme abrogé dans toutes ses dispositions, dont une est applicable *aux Conciles nationaux*. Les évêques ont le droit de convoquer des synodes diocésains, les métropolitains ont le droit de convoquer leurs suffragants en conciles provinciaux : mais nul n'a le droit, sans l'autorisation du Gouvernement, de convoquer un Concile national. Le titre de Vicaire du saint-siège et le droit de convoquer le *concile des Gaules* avaient été conférés, dans les premiers siècles, par le pape Zozime à l'évêque d'Arles, considéré comme primate des Gaules (1); mais ce privilège n'eut aucune efficacité, et le titre de Primate fut donné successivement à l'évêque de Vienne et d'Arles, à celui de

(1) ZOSIMI *papæ epistola I ad episcop. Galliæ, ann. 417.* (Concil. ant. Gall., SIRMOND, t. I, p. 42.)

Bourges, primat d'Aquitaine, à celui de Sens, primat des Gaules et de la Germanie, et en dernier lieu, sous Grégoire VII en 1079, à l'archevêque de Lyon institué comme primat des églises de Lyon, Tours, Sens et Rouen. Mais cette suprématie resta plus honorifique que réelle (1); et surtout elle ne manifesta jamais sa puissance par la convocation de Conciles nationaux. Aujourd'hui donc nul métropolitain ne pourrait convoquer en France un concile national sans l'autorisation formelle du Gouvernement : c'est une disposition de l'article 4 que l'on ne saurait regarder comme abrogée tacitement par l'article 8 de la Constitution de 1848. — Sans doute, la loi du 18 germinal an X n'est plus actuellement aussi complètement en vigueur qu'au moment de sa promulgation, surtout en ce qui concerne le droit des évêques et des archevêques de convoquer les synodes diocésains et les conciles provinciaux : mais on irait au delà des effets de l'abrogation tacite, qui résulte du changement politique, si l'on supposait l'article 4 de la loi abrogé dans toutes ses dispositions.

On doit, au surplus, rappeler ici les expressions qui sont consignées dans le rapport du 16 septembre 1849 :

« Le temps n'est sans doute pas éloigné où le Gouverne-
 » ment pourra, dans cet esprit de vraie liberté qui est
 » au fond de ses sentiments comme dans les principes
 » de la Constitution, soumettre à un examen sérieux
 » l'ensemble de notre législation religieuse, et reviser,
 » en particulier, les dispositions de la loi organique du
 » 18 germinal an X. »

(1) *De la discipline de l'Église*, par le P. THOMASSIN, part. II, liv. II.

Mais ce principe de liberté, appelé à faire sentir son influence dans les rapports du pouvoir temporel et du pouvoir spirituel, ne devra pas faire disparaître le principe de protection, qui n'est pas moins fondamental que celui de liberté dans les lois constitutionnelles de la France, depuis l'an X jusqu'à l'an 1848. — C'est dans cette alliance des idées de liberté religieuse, née de la révolution française, et de protection, née de la puissance et de la gloire de l'ancienne monarchie, qualifiée très-chrétienne, que se trouve le véritable esprit du Droit public ecclésiastique des temps modernes.

Ce que Portalis a enseigné sur le caractère de la protection de l'État, en matière religieuse, est donc d'une application nécessaire à notre droit actuel (1). Ceux qui auraient vu, dans l'article 5 de la Charte de 1830, et qui verraient dans l'article 7 de la Constitution de 1848, le principe de liberté absolue pour les citoyens et les ministres du culte, seraient dans l'erreur et mettraient, volontairement ou involontairement, le régime de la Constitution de l'an III et de la loi du 7 vendémiaire an IV à la place du régime fondé par la loi de l'an X et les régimes constitutionnels qui l'ont suivie.

L'article 5 de la Charte de 1830, reproduit par l'article 7 de la Constitution nouvelle, a donné lieu, du reste, à de graves questions qui touchent au droit public : nous devons les passer en revue : la Cour de cassation les a, pour la plupart, éclairées de sa doctrine.

(1) Voir le Recueil complet des *Discours, rapports et travaux inédits de PORTALIS sur le concordat de 1801 et sur diverses questions de droit public concernant la liberté des cultes et la protection qui leur est due*, publié par M. FRÉDÉRIC PORTALIS, conseiller à la Cour royale de Paris. 1 vol. in-8, 1845.

SECTION IV.

QUESTIONS SPÉCIALES DE DROIT PUBLIC ET DE LIBERTÉ
RELIGIEUSE.

1^{re} Question. — Les cultes nouveaux ont-ils besoin de l'autorisation du Gouvernement ?

L'article 7 de la Constitution contient deux parties distinctes : *la liberté religieuse* (« chacun professe librement sa religion »), *la protection des cultes* (« et reçoit de l'État pour l'exercice de son culte la même protection »).

La liberté de religion est la liberté de foi et de conscience, refusée aux citoyens par les édits de Louis XIV et de Louis XV, qui imposaient le dogme politique de l'unité de foi. La liberté religieuse tient à la liberté personnelle ; elle constitue un droit individuel et sacré. Mais la Constitution de 1848 ne consacre pas d'une manière absolue, comme la Constitution de l'an III, la liberté des cultes ; elle ne protège cette liberté qu'en faveur des cultes reconnus par la loi : avant d'*obtenir* ou de *recevoir* la protection de l'État, il faut la *demande* (1) ; et l'État est libre d'accorder ou de refuser sa protection aux cultes nouveaux qui se produisent. — Le culte catholique et les cultes dissidents sont légalement reconnus et implicitement consacrés par la Constitution ; ils ont droit, par cela même, à la protection

(1) Voir une dissertation de M. HELLO, conseiller de la cour de Cassation (Revue de législation, t. VIII, *De la liberté religieuse en France.*)

du pouvoir social : pour que les cultes nouveaux puissent obtenir le même avantage, il faut qu'ils se mettent dans la même condition, qu'ils se fassent reconnaître, que l'État puisse apprécier leur doctrine, leur morale, leur discipline, et juger si elles sont favorables ou contraires à l'ordre social dont le Gouvernement est le défenseur naturel. — Tout le système de notre législation, en cette matière, repose sur la nécessité de l'autorisation des cultes; c'est aux cultes *autorisés* ou *légalement établis en France* que s'appliquent les garanties de pénalité contenues dans les articles 260 et 386 du Code pénal.

Tel est donc le principe de notre droit constitutionnel : liberté de conscience, *absolue*; liberté des cultes, *relative*; — protection de l'État due seulement aux cultes reconnus par l'État. Trois arrêts de la cour de cassation ont appliqué cette doctrine depuis 1830 : arrêts du 23 décembre 1834, sur les Saint-Simoniens; du 22 juillet 1837, sur l'Église française; arrêt du 12 avril 1838, qui déclare la loi du 7 vendémiaire an IV abrogée, comme inconciliable avec la loi du 18 germinal an X, et qui contient ce motif fondamental : « Que la surveillance et l'intervention de l'autorité publique ne doivent point être séparées de la *protection* promise à tous les cultes; que cette protection est aussi une garantie d'ordre public, mais qu'elle ne peut être réclamée que par les *cultes reconnus* et publiquement exercés. »

2^e Question. — Les personnes, professant un culte reconnu par l'État, peuvent-elles se réunir dans tout lieu, tout édifice, sans autorisation ou déclaration préalable?

L'article 294 du Code pénal prohibait les *associations* non autorisées, de plus de vingt personnes, dont le but était de s'occuper d'objets religieux; mais cet article, incompatible avec la disposition de l'article 8 de la nouvelle Constitution, qui reconnaît aux citoyens le droit de s'*associer*, n'était pas applicable aux simples *réunions*; c'est l'article 294, qui régissait le cas d'une réunion pour l'exercice d'un culte dans un lieu non consacré à cet usage, et qui exigeait, à cet effet, la permission de l'autorité municipale. Il contient une disposition de simple police qui règle et n'interdit pas le droit de réunion. Il ne suffirait pas, d'après l'article 294, de déclarer à l'autorité communale l'intention d'ouvrir un édifice à l'exercice d'un culte, il faudrait avoir obtenu l'autorisation municipale, ce qui constitue évidemment une restriction du droit de réunion. Mais cette restriction a été implicitement abrogée par l'article 49 de la loi du 28 juillet 1848 sur les réunions politiques; cet article porte: « Les dispositions du présent décret ne sont pas applicables aux réunions ayant pour objet exclusif l'exercice d'un culte quelconque, ni aux réunions électorales préparatoires; » or ce décret contient, dans l'article 45, des restrictions identiques à celles de l'article 294 du Code pénal: en disant que les dispositions du décret ne sont pas applicables aux réunions pour culte, l'article 49 abroge donc implicitement pour ce même objet les dispositions identiques des lois antérieures. — Du reste, la loi du 19 juin 1849, qui a donné au Gouvernement le droit d'interdire pendant l'année les clubs et *autres réunions publiques* qui seraient de nature à compromettre la sécurité publique, a statué qu'avant l'expiration de l'année 1849,

il serait présenté un projet de loi qui réglerait l'exercice du droit de réunion (1).

3^e Question. — Les ministres du culte peuvent-ils être poursuivis directement, et sans autorisation préalable du conseil d'État, pour des faits relatifs à leurs fonctions?

L'article 75 de la Constitution de l'an VIII, dont nous avons rappelé le caractère obligatoire et dont nous examinerons plus tard l'application aux diverses classes de fonctionnaires publics, exige une décision du conseil d'État, préalablement à toute poursuite contre les agents du gouvernement. Mais cet article, antérieur au Concordat, ne pouvait pas avoir en vue les ministres de la religion catholique, car ce culte n'était pas encore reconnu par la loi. Depuis le Concordat, nulle loi n'a identifié le prêtre avec le fonctionnaire public, aucune disposition n'a étendu aux ecclésiastiques un article spécial aux *agents du gouvernement* : « Les agents » du gouvernement dont parle l'article 75 sont ceux » qui, dépositaires d'une partie de son autorité, agissent directement en son nom, et font partie de la » puissance publique : or, les ministres des cultes ne » sont pas dépositaires de l'autorité publique, ils n'agissent pas au nom du Gouvernement et ne sont pas ses » agents directs (2). »

(1) Sous l'empire de l'art. 294, si la demande d'autorisation était restée sans réponse, la condition était censée remplie, *pro impleta tenetur*. Voir *Réquist.* de M. DUPIN, t. II, p. 489; arrêts cass. 22 nov. 1833 et 20 mai 1836.

(2) *Réquist.* de M. DUPIN, t. II, p. 25; arrêt cass. 23 juin 1831. — La loi électorale du 15 mars 1849 ne les a pas classés au nombre des fonctionnaires publics, au point de vue de l'incompatibilité avec le mandat législatif.

Toutefois, une distinction est essentielle : quand le fait imputé à l'ecclésiastique rentre dans un des cas d'abus prévus par l'article 6 de la loi du 18 germinal an X, alors le plaignant doit, avant tout, saisir le conseil d'État de l'appel comme d'abus ; si le conseil déclare l'*abus*, il renvoie l'affaire devant les tribunaux, pour être statué suivant l'exigence des cas : par exemple, la diffamation dont un ecclésiastique peut, du haut de la chaire, se rendre coupable envers un citoyen, constitue une cause de recours pour abus ; la personne lésée par la diffamation doit déférer l'abus au conseil d'État, et attendre une déclaration conforme et un renvoi devant l'autorité compétente, avant d'intenter contre l'ecclésiastique une action judiciaire (1).

4^e Question. — Comment se concilie le droit de surveillance de l'épiscopat sur les livres d'église imprimés dans les diocèses, avec le droit public qui garantit la liberté de la presse (2) ?

La surveillance des évêques sur les livres de piété est nécessaire pour maintenir, dans l'enseignement et la foi, la pureté de la doctrine catholique.

Sous l'ancienne monarchie, le droit d'*approbation* était accordé par les rois à l'évêque comme gardien de la foi de son diocèse (3). Au plus fort de la révolution, le décret du 19 juillet 1793 laissait absolument

(1) Arrêts de la Cour de cass. des 18 février 1836 et 12 mars 1840.

(2) Voir *Revue de droit français et étranger*, 1846, une dissertation de M. TEYSSIER-DESFARGES, et l'ouvrage sur la condition civile et publique des prêtres, par M. LE SENNE, 1847, p. 246.

(3) Déclaration de juin 1674.

libre la faculté de réimprimer les livres d'église. Sous la Charte de 1814, on reconnaissait aux évêques un droit de propriété sur les livres de cette nature ; on regardait leur responsabilité religieuse et politique comme la base de cette propriété tout exceptionnelle (1).

Sous la Charte de 1830, le principe de surveillance a été rétabli dans ses véritables limites : la loi du 18 germinal an X [art. 14] porte que les archevêques veilleront au maintien de la foi et de la discipline dans les diocèses dépendant de leur métropole : tel est le principe général, également applicable aux évêques dans l'étendue de leur diocèse. Ce principe a été spécialisé au sujet des livres d'église par le décret du 7 germinal an XIII : « Les livres d'église, les heures et prières ne » pourront être imprimés ou réimprimés que *d'après la* » permission donnée par les évêques diocésains, laquelle » permission sera textuellement rapportée et imprimée » en tête de chaque exemplaire. » — Mais une permission réclamée pour garantir la pureté de la doctrine catholique ne peut être le fondement d'une propriété littéraire ; c'est un objet de police ecclésiastique confié à la sollicitude pastorale ; ce n'est pas un titre de propriété pour l'évêque, de privilège ou de monopole pour l'imprimeur qui a obtenu le visa et le permis d'imprimer. C'est dans ce sens que le conseil d'État, dans un Avis du 15 juin 1809, approuvé, mais non inséré au *Bulletin des lois*, a interprété le décret de l'an XIII : il a considéré « que le décret n'a point entendu donner aux évêques le droit d'accorder un *privilège exclusif* à

(1) Arrêts de la Cour de cass. des 30 avril 1825, 23 juillet 1826.

l'effet d'imprimer ou de réimprimer les livres de cette nature (1). » Le but de la loi est la surveillance de la doctrine : la permission s'applique donc au livre et non à tel imprimeur plutôt qu'à tel autre. Chaque exemplaire, en reproduisant le permis d'imprimer, porte avec lui son certificat de fidélité à la doctrine de la foi. Si un imprimeur faisait une édition inexacte du livre autorisé, il s'exposerait au péril d'un jugement qui ordonnerait, à son préjudice, la saisie et la destruction de l'édition fautive. Ces principes, puisés dans la distinction vraie des droits de l'épiscopat et des droits de la presse ont été appliqués par un arrêt de cassation du 26 avril 1836 après une discussion approfondie (2). Ainsi donc, point de propriété littéraire pour l'évêque, à l'égard des livres dont il n'est pas personnellement l'auteur ; point de privilège et de monopole pour un imprimeur à l'égard des livres d'église ; liberté pour tous d'imprimer en rapportant l'approbation donnée au livre : par là se concilie le droit de surveillance de l'épiscopat avec le droit public du pays et avec les droits individuels des citoyens (3).

(1) L'avis est rappelé dans le recueil de SIREY, 17-2-183.

(2) Arrêt cass. 26 avril 1836. — Réc. de M. DUPIN, 2-515.

(3) Un arrêt, non de cassation, mais de rejet du 9 juin 1843 a jugé, contrairement à ces principes, que l'autorisation donnée par l'évêque était *personnelle* à l'imprimeur. — C'est le *monopole* qui serait reconnu en *principe*, et cette décision, contraire à l'esprit du décret du 7 germinal an XIII, déclaré par l'Avis du conseil d'État de 1809, ne peut pas prévaloir sur la doctrine de l'arrêt de 1836. — Sur la force obligatoire pour les tribunaux des Avis du conseil d'État, *approuvés* par le chef du gouvernement, V. *Répertoire* de MERLIN, v^o *Divorce*, sect. IV, § 10, p. 775 (édit. 1812).

SECTION V.

INSTITUTIONS PARTICULIÈRES ET ACCESSOIRES
AU CATHOLICISME.

Nous avons examiné sous le point de vue historique et dogmatique, général et spécial, les rapports de l'Église avec le pouvoir politique et les citoyens ; il faut nous occuper des *institutions particulières* du catholicisme, dans leur rapport avec le droit public ; ce qui comprend : 1° les congrégations religieuses ; 2° les biens des établissements ecclésiastiques ; 3° l'existence légale des séminaires et petits séminaires ; 4° enfin les privilèges personnels des ecclésiastiques.

§ 1^{er}. — CONGRÉGATIONS RELIGIEUSES (1).

Les décrets des 13 et 19 janvier 1790 et 18 août 1792 avaient prohibé les Ordres monastiques et les congrégations : le Concordat et la loi organique ne rétablirent point les institutions de cette nature. « Toutes les institutions monastiques ont disparu, disait Portalis au conseil d'État, elles avaient été minées par le temps ; il n'est pas nécessaire à la religion qu'il existe des institutions pareilles ; et, quand elles existent, il est

(1) *Des associations religieuses dans le catholicisme, de leur esprit, de leur histoire et de leur avenir*, par M. Ch. LENORMANT, membre de l'Institut. 1845. 1 vol. — *Traité de l'administration des cultes catholiques*, par M. VUILLEFROY, conseiller d'État, 1 vol., 1842. — Voir dans le *Recueil des travaux* de PORTALIS la 3^e partie sur les associations et congrégations religieuses.

» nécessaire qu'elles remplissent le but pieux de leur
» établissement. » Toutefois, la répugnance pour les
congrégations, à une époque encore voisine de leur
destruction, ne pouvait pas s'étendre, comme sous la
Convention, à celles dont le but religieux était de se dé-
vouer au service des pauvres et des infirmes. Aussi un
premier décret du 3 messidor an XII, en prohibant les
congrégations d'hommes, autorisa les congrégations
des sœurs de charité et des hospitalières, à la charge de
soumettre leurs statuts au conseil d'État; et un second
décret, du 18 février 1809, rétablit les congrégations
de femmes, dont l'objet serait de desservir les hospices
ou de porter des secours aux pauvres. Ce décret auto-
rise les vœux pour cinq ans. Les vœux doivent être
reçus par l'officier de l'état civil concurremment avec
l'évêque : le lien existe ainsi sous le rapport civil et
spirituel; la loi ne reconnaît pas de vœux perpétuels.

L'esprit restrictif des associations et congrégations,
qui avait existé au moment du rétablissement des
cultes, devait s'affaiblir par le développement des idées
religieuses; mais la législation n'abaissa point toutes
ses barrières, pour reconnaître le principe de liberté.

Les congrégations devaient être autorisées par un dé-
cret, sous l'Empire, par une ordonnance, depuis 1814.

Une loi du 2 janvier 1817 voulut même, en présence
de la multiplicité des établissements religieux, sou-
mettre les établissements futurs à l'autorisation du légis-
lateur; mais elle ne fut pas exécutée. C'est la loi du
24 mai 1825 qui a fondé le dernier état de choses, et
qui, couvrant de son indulgence les établissements nés

depuis 1817, a statué définitivement qu'à l'avenir les congrégations de femmes ne pourraient être créées qu'avec le consentement du pouvoir législatif, lorsque les statuts, approuvés par l'évêque diocésain, auraient été vérifiés et enregistrés au conseil d'État.

Les congrégations autorisées se divisent en deux classes : les congrégations à supérieure générale et les congrégations à supérieure locale. La première classe comprend les *maisons mères* où réside la supérieure générale, et les établissements dépendants de la maison mère qui sont également soumis à l'autorisation (1); — la seconde comprend les établissements qui, bien que placés sous la même règle et la même dénomination, ont chacun une supérieure locale, à la direction de laquelle ils sont exclusivement soumis. Les congrégations de l'une et de l'autre classe forment, jusqu'en 1849, un total d'environ deux mille congrégations. Au 1^{er} janvier 1840, on en comptait 1,743; — de 1840 au 1^{er} janvier 1849, il y a eu 233 nouveaux établissements (2).

La prohibition des congrégations d'hommes fut

(1) Règlement du conseil d'État du 26 mai 1849, art. 9, n° 3.

(2) C'est un total de 1,976 qui, par la moyenne de 24 pour l'année 1849, fait les 2,000.

Le détail par années des nouveaux établissements autorisés depuis le 1^{er} janvier 1840 et relevés sur le Bulletin des lois, se distribue ainsi :

1840.	17	nouveaux établissements.	}	233
1841.	35	—		
1842.	33	—		
1843.	32	—		
1844.	25	—		
1845.	17	—		
1846.	36	—		
1847.	20	—		
1848.	20	—		

maintenue implicitement : une seule exception avait été faite en 1808 dans un but d'humanité et d'enseignement populaire, par le décret du 17 mars, sur l'organisation de l'Université. L'article 109 portait : « Les frères des écoles chrétiennes seront brevetés et encouragés par le Grand-maître, qui visera leurs statuts intérieurs, les admettra au serment, leur prescrira un habit particulier et fera surveiller leurs écoles. Les supérieurs de ces congrégations peuvent être membres de l'Université. » En 1809, les statuts furent soumis au Grand-maître et au conseil de l'Université ; ils furent approuvés. — Cette institution des frères, voués depuis près de deux siècles à l'instruction des enfants pauvres, avait été rétablie de fait en 1806 et 1807 dans la ville de Lyon (1).

Depuis cette époque, plusieurs congrégations d'hommes ont été régulièrement autorisées dans le même but d'instruction populaire, et dans des circonscriptions indiquées par les statuts de leurs établissements ; ce sont :

1° La *société des écoles chrétiennes du faubourg Saint-Antoine* ou les *frères de Saint-Antoine* (1820), qui peuvent établir des écoles dans toute la France, mais qui ont très-peu étendu leur association ;

2° La *congrégation de la doctrine chrétienne du diocèse de Strasbourg* (1821), ayant pour circonscription les départements du Haut et Bas-Rhin ;

3° La *congrégation de l'instruction chrétienne* ou des

(1) Elle avait été réclamée dès 1801 par les Conseils généraux des départements. Voir le Code universitaire de M. A. RENDU, p. 262.

frères La Mennais (1822), qui a pour circonscription l'ancienne Bretagne, et qui avait commencé à étendre son influence sur les colonies pour préparer l'émancipation des noirs, que la révolution de 1848 a précipitée ;

4° Les *frères de la doctrine chrétienne du diocèse de Nancy* (1822), pour les départements de la Meurthe, de la Meuse et des Vosges ;

5° La *congrégation de l'instruction chrétienne du diocèse de Valence* (1823), ayant pour circonscription les départements des Hautes-Alpes, de la Drôme et de l'Isère ;

6° La *congrégation des frères de Saint-Joseph du diocèse de Mans* (1823), pour les départements de la Sarthe et de la Mayenne, et pour l'Algérie (ord. 23 avril 1843) ;

7° Les *frères de l'instruction chrétienne du Saint-Esprit* (1823), pour les départements de Maine-et-Loire, de la Vienne, des Deux-Sèvres, de la Vendée et de la Charente-Inférieure ;

8° La *congrégation des frères de Saint-Joseph du diocèse d'Amiens* (1823), pour le département de la Somme ;

9° La *congrégation des frères de Marie* (1825), fondée à Bordeaux par l'abbé Cheminade, sans circonscription déterminée ;

10° La *congrégation des frères de l'instruction chrétienne du diocèse de Nevers* (1829), pour les départements de l'Ardèche et de la Haute-Loire,

11° L'*association du Saint-Viateur* (1830), pour le département du Rhône.

Toutes ces associations ont été formées en vertu de l'ordonnance du 29 février 1816, portant, article 36 :
« Toute association religieuse ou charitable, telle que

celle des *Écoles chrétiennes*, pourra être admise à fournir, à des conditions convenues, des maîtres aux communes qui en demanderont, pourvu que l'association soit autorisée par Nous, et que ses règlements et les méthodes qu'elle emploie aient été approuvés par notre Commission de l'instruction publique. » — Article 40 : « Les archevêques et évêques, dans le cours de leurs tournées, pourront prendre connaissance de l'état de l'enseignement religieux dans les écoles du culte catholique. » — Le but que se proposait l'ordonnance dn 1816, en permettant la propagation des associations imitées de celle des écoles chrétiennes, était de procurer au peuple une instruction fondée sur les véritables principes de la religion et de la morale, instruction qui est non-seulement, dit l'ordonnance dans son préambule, « une des sources les plus fécondes de la prospérité publique, mais qui contribue au bon ordre de la société, prépare l'obéissance et l'accomplissement de tous les genres de devoirs. » C'était, en France, le premier germe de l'instruction primaire.

L'institution des frères des écoles chrétiennes, fondée dans la ville de Reims par l'abbé de La Salle, et à Saint-Yon (près Paris) au commencement du XVIII^e siècle, est restée la grande institution chrétienne pour l'instruction primaire (1); et, depuis quelques années, les Frères se dévouent à d'autres services qui touchent de bien près aussi aux intérêts de la morale publique et de l'humanité : plusieurs maisons centrales, et

(1) Le vénérable ABBÉ DE LA SALLE était né à Reims en 1651, et est mort à Saint-Yon (près d'Arpajon) en 1719. — Une ordonnance du 12 septembre 1842 a autorisé le publication du décret relatif à sa canonisation.

notamment celles de Nîmes, de Moulins, de Fontevault ressentent, sous une habile direction, les heureux effets du zèle pieux des frères de La Salle.

Des congrégations religieuses d'un autre ordre, et n'ayant pas pour but l'instruction primaire, se sont établies en France, mais avec une condition précaire, par la tolérance de l'État et non en vertu du droit de libre association. La loi du 13 février 1790, qui supprimait les ordres monastiques dans lesquels on faisait des vœux solennels et qui défendait d'en établir de semblables à l'avenir, est toujours regardée, pour les congrégations d'hommes, comme la loi exécutoire en France.

On compte notamment parmi les ordres rétablis de fait, sous la tolérance de l'État, des *Dominicains*, des *Bénédictins*, des *Trappistes*.—La société de *Picpus*, et les congrégations des Missions étrangères et de Saint-Lazare ont été pourvues d'autorisation sous l'empire de l'art. 291 du code pénal qui a permis, avec l'agrément du gouvernement, les associations de plus de vingt personnes, dont le but était de se réunir pour s'occuper d'objets religieux.

De toutes les congrégations, la plus considérable était la Société de Jésus, contre laquelle l'autorité a fait exécuter les lois spéciales par suite de la décision de la Chambre des députés, qui a voté, dans sa séance du 3 mai 1845, après une discussion relative aux jésuites, un ordre du jour ainsi motivé : « la Chambre, se reposant sur le Gouvernement du soin de faire exécuter les lois de l'État, passe à l'ordre du jour. »

D'après des renseignements statistiques publiés à

Leipsick, en 1845, sur *l'organisation actuelle de la Compagnie de Jésus*, la France se divisait en deux provinces, celle de Paris et celle de Lyon : l'une pour la partie septentrionale, l'autre pour la partie méridionale. La *province de Paris* comprenait, au 1^{er} janvier 1845, quatre cent vingt jésuites ; la *province de Lyon*, quatre cent quarante-six, répandus dans un grand nombre de résidences (1).

Les lois spéciales auxquelles se réfère l'ordre du jour motivé de 1845, sont :

- 1° La loi déjà citée du 13 février 1790 ;
- 2° Un décret du 3 messidor an XII, rendu sur le rapport de Portalis, ordonnant que l'agrégation ou l'association connue sous le nom de *Pères de la foi, d'Adorateurs de Jésus*, établie à Belley, à Amiens et dans quelques villes de l'empire, serait et demeurerait dissoute (2) ;
- 3° La loi du 24 mai 1825, qui ne statue que sur l'autorisation légale des congrégations religieuses de femmes et maintient ainsi la prohibition pour les autres ;
- 4° Les ordonnances des 16 et 21 juin 1828 qui avaient pour but d'exclure les jésuites et, en général, les membres de congrégations non autorisées, de la direction des petits séminaires.

Sous l'empire de la Constitution actuelle, qui reconnaît à la fois les libertés de religion, d'enseignement, de réunion et d'association, les lois et ordonnances, que nous avons indiquées plus haut, ne doivent-elles pas

(1) Voir le tableau complet dans le *Constitutionnel* du 22 septembre 1845.

(2) Recueil des discours, rapports et travaux inédits de PORTALIS, p. 451 et 465.

nécessairement subir de graves modifications? Cette question devra être décidée prochainement par la loi sur le droit de se réunir et de s'associer, qui est dans le vœu formel de la loi du 8 août 1849. En principe, une distinction essentielle est à faire entre le droit ordinaire de s'associer, pour un objet précis et une durée limitée, et le droit de former dans l'État une corporation, dont l'objet est indéfini, la durée illimitée, avec droit de posséder et d'acquérir des biens.

Le principe de la loi du 13 septembre 1790, qui prohibe à l'avenir les ordres monastiques, ne peut être un obstacle permanent devant l'autorité des Constitutions nouvelles et du principe de liberté religieuse; mais seulement, l'État a le droit d'intervenir pour faire examiner les statuts des associations, autoriser légalement les établissements nouveaux et stipuler des garanties contre l'accumulation des biens de main-morte. Même sous l'ancienne monarchie, où la liberté d'existence des ordres religieux était un principe fondamental, l'édit de 1749, œuvre du chancelier d'Aguesseau, avait imposé des limites aux acquisitions de main-morte, dans l'intérêt de l'État et des familles. La conséquence de ces principes nous paraît être celle-ci, que sous la Constitution de 1848, qui déclare le droit d'association, les congrégations religieuses d'hommes, comme celles de femmes, doivent être autorisées par le pouvoir législatif, dans les formes légales, et que la loi du 24 mai 1825 devra être appliquée aux unes comme aux autres. C'est un principe fondamental, en droit public, que les corporations ne peuvent se former dans un État, sans l'approbation des grands pouvoirs de la nation, et que l'on

ne peut déroger par des statuts particuliers aux lois qui intéressent l'ordre public (1).

§ 2. — BIENS ECCLÉSIASTIQUES ET PROPRIÉTÉS
DES CONGRÉGATIONS.

I. En 1789 le clergé possédait le cinquième du territoire, et le peuple payait annuellement pour les dîmes une valeur de 433 millions (2).

Dans la nuit du 4 août, les dîmes avaient seulement été déclarées *rachetables* ; dans la séance du 11, l'archevêque de Paris déclara, au nom de tous les membres du clergé, « qu'ils remettaient toutes les dîmes ecclésiastiques entre les mains d'une nation juste et généreuse. » — Et le 2 novembre 1789, l'Assemblée constituante, après une célèbre discussion sur les biens du clergé, DÉCRÉTA : « 1° Que tous les biens ecclésiastiques » étaient à la disposition de la nation, à la charge de » pourvoir d'une manière convenable aux frais du culte, » à l'entretien de ses ministres et au soulagement des » pauvres, sous la surveillance et d'après les instruc- » tions des provinces ; 2° que dans les dispositions à » faire pour subvenir à l'entretien des ministres de la » religion, il ne pourrait être assuré à la dotation d'au- » cune cure, *moins de douze cents livres par année*, non

(1) C'est un principe écrit dans l'art. 6 du Code civil, et qui était déjà dans la loi des XII tables : *Sodalibus* (qui ejusdem collegii sunt) potestatem fecit Lex pactionem quam velint, sibi ferre : dùm ne quid ex publica lege corrumpant. (Tabula VIII - 27. Dig. XXVII, l. IV, ex GAIO, *ad legem XII, tabul.*)

(2) Rapport de CHASSET, *Hist. parlem.*, t. 5, p. 328. Le clergé devait environ 6 millions de rentes au capital de 150 millions.

» compris le logement et les jardins en dépendant. »

Ce décret fondamental, sur la question des biens ecclésiastiques, fut suivi de ceux des 20 avril 1790 et 6-15 mai 1791, qui en réglèrent l'application. — Les décrets de 1793 allèrent bien plus loin : ils confisquèrent les biens des presbytères, des fabriques, des hôpitaux, et en ordonnèrent la vente (1); mais les lois des 28 germinal an IV et 26 fructidor an V ordonnèrent la suspension de ces lois spoliatrices.

Le Concordat passé le 23 fructidor an IX (10 septembre 1801), entre le premier Consul et le souverain pontife Pie VII, stipula, dans l'art. 12, « que toutes les églises métropolitaines, cathédrales, paroissiales et autres, non aliénées, nécessaires au culte, seraient remises à la disposition des évêques; » — Et dans l'art. 15, « que le Gouvernement prendrait des mesures pour que les catholiques français pussent faire, s'ils le voulaient, des fondations en faveur des églises. » — Le concordat, en mettant les églises à la disposition des évêques, n'en changeait pas la propriété qui restait entre les mains de l'État, et la loi organique, du 18 germinal an X (8 avril 1802), écartant l'idée de toute propriété qui aurait rappelé les anciens *benefices*, ne voulut même pas que les fondations anciennes en immeubles pussent renaître. Ainsi l'article 71 porta « que les conseils généraux de départements seraient autorisés à procurer aux archevêques et évêques un logement convenable; — l'article 74 : « que les immeubles, autres que les édifices destinés au logement et les jardins atte-

(1) Décret du 28 juin 1793.

nants, ne pourraient être affectés à des *titres ecclésiastiques*, ni possédés par les ministres du culte à *raison de leurs fonctions*; » — et l'article 73 établit formellement que « les *fondations* qui auraient pour objet l'entretien des ministres et l'exercice du culte, ne pourraient être acceptées par l'évêque, avec l'autorisation du gouvernement, qu'en rentes sur l'État. » La loi de l'an X craignait de reconstituer, même en partie, l'ancienne propriété des biens ecclésiastiques; mais dans son article 76, elle prescrit « l'établissement des fabriques pour veiller à l'entretien et à la conservation des temples et à l'administration des aumônes. » Ce rétablissement d'une institution, réglée par les anciens conciles [1549], pour l'administration laïque des revenus appartenant aux églises paroissiales, devait ramener bientôt la nécessité d'autoriser les fondations en immeubles.

L'Assemblée constituante avait laissé aux fabriques leurs fondations et leurs biens qui furent frappés de la mainmise nationale par les décrets de l'an II. — La loi réparatrice du 7 thermidor an XI ordonna la restitution des biens et rentes non aliénés qui avaient appartenu aux fabriques; le décret du 30 mai 1806 réunit aux fabriques les églises et presbytères supprimés; et le décret du 30 décembre 1809, sur l'administration des fabriques, détermina en leur faveur plusieurs sources de revenus immobiliers. L'article 36 porte que les revenus de chaque fabrique se forment : 1° du produit des *biens* et rentes *restitués* aux fabriques, des biens des confréries et généralement de ceux qui auraient été affectés aux fabriques par divers décrets; 2° des produits des biens, rentes et fondations qu'elles ont été ou

pourront être autorisées à accepter ; 3° du produit des biens et rentes cédés au domaine dont elles ont été ou seraient autorisées à se mettre en possession.

Ainsi nul doute que les fabriques ne soient aujourd'hui investies du titre de propriétaires, et que par conséquent il n'y ait, sous ce rapport, des biens qu'on puisse qualifier encore de *biens ecclésiastiques*. Mais hors cette nature de biens appartenant aux fabriques, il n'y a plus de propriété qui soit, en droit, propriété de l'Église. Les archevêchés, les évêchés, les séminaires, sont dans le domaine de l'État, et nul prélat ou ecclésiastique ne peut, en vertu de son institution et mise en possession canoniques, revendiquer un terrain comme faisant partie du patrimoine ou de la propriété de l'Église : les terrains et édifices appartiennent à l'État, aux départements ou aux communes, et sont *affectés* seulement au service du culte (1). — Quant à la conservation et à l'administration des biens que possède le clergé par suite de cette affectation, elle est confiée aux titulaires, qui sont considérés comme *usufruitiers* par le décret du 6 novembre 1813, qui donne les règles de cette administration et qui s'applique aux biens des cures, des menses épiscopales, des chapitres cathédraux et collégiaux et aux biens des séminaires (2).

II. Les congrégations religieuses ne sont pas régies

(1) Arrêts du conseil d'État du 26 oct. 1820, 10 juillet 1821, et notamment celui de 1837 sur les réclamations de l'archevêque de Paris, relativement à la destination donnée à l'ancien emplacement du palais archiépiscopal.

(2) Décret du 6 novembre 1813 sur la conservation et administration des biens que possède le clergé dans plusieurs parties de l'empire. — Voir spécialement les art. 6-16-29-49 et 62.

par le même principe : lorsqu'elles sont légalement autorisées, elles peuvent posséder des biens meubles et immeubles, acquérir, aliéner et recevoir des dons et legs, en se conformant aux formalités d'autorisation que l'intérêt public et la sécurité des familles ont fait établir.

Le décret du 18 février 1809, relatif aux congrégations ou maisons hospitalières de femmes, dont l'institution a eu pour but de desservir les hospices ou de porter aux pauvres des secours à domicile, a permis, le premier, aux congrégations de recevoir des donations et legs et de faire des acquisitions. Il veut que les donations, revenus et biens des congrégations soient possédés et régis conformément au Code civil et aux lois ou règlements sur les établissements de bienfaisance (1).

La Restauration a généralisé ces dispositions au profit de *tout établissement ecclésiastique*, en renfermant cette expression, toutefois, dans le sens d'établissements dépendant des congrégations, et en voulant que les dons fussent faits à un établissement particulier plutôt qu'à la congrégation elle-même, comme être collectif (2).

La première loi dans ce genre fut celle du 2 janvier 1817, ainsi conçue :

1. « Tout établissement ecclésiastique, reconnu par la loi, pourra accepter, avec l'autorisation du roi, tous les biens meubles, *immeubles* ou rentes qui lui seront

(1) Décret du 18 février 1809, art. 12-13-14.

(2) Voir l'art. 4 de la loi du 24 mai 1845, et l'explication donnée par M. LAINÉ. (Collect. de M. DUVERGIER, t. V, p. 224.)

donnés par actes entre vifs ou par actes de dernière volonté (1).

2. » Tout établissement ecclésiastique, reconnu par la loi, pourra également, avec l'autorisation du roi, acquérir des biens *immeubles* ou des rentes (2).

3. » Les immeubles ou rentes appartenant à un établissement ecclésiastique seront possédés à perpétuité par ledit établissement, et seront inaliénables, à moins que l'aliénation n'en soit autorisée par le roi. »

La loi du 24 mai 1825 a confirmé ces dispositions; mais, de plus, elle a voulu prémunir les établissements contre les charges attachées au titre de successeur universel, et donner aussi des garanties aux familles contre l'esprit d'entraînement et de prodigue libéralité. Elle n'a donc permis l'acceptation des dons et legs par les établissements ecclésiastiques et les communautés religieuses qu'à titre particulier; elle a limité au quart des biens la quotité dont une personne, faisant partie d'un établissement, pourrait disposer en faveur de cet établissement ou d'un de ses membres, à moins que le don ou legs n'excédât pas la somme de dix mille francs

(1) Une ordonnance du 2 avril 1817 porte que l'acceptation des dons et legs en objets mobiliers n'excédant pas 300 fr. sera autorisée par les préfets. Mais la loi du 24 mai 1825, art. 4, exige aussi l'autorisation *du roi* pour l'acceptation des biens *meubles*, sans distinction de valeur. — L'ord. de 1817, contraire à la loi, est donc sans force.

(2) L'ordonnance du 2 avril 1817, art. 6, avait *illégalement* dérogé à la loi en disant que les *acquisitions* et *emplois* en rentes constituées sur l'État ou les villes ne seraient point assujetties à la nécessité de l'autorisation. C'est l'*aliénation* de ces rentes, qui devaient être immobilisées, qui avait besoin de l'autorisation. — L'ordonnance du 14 janvier 1831 a rétabli les choses suivant l'ordre légal.

[art. 5] : elle porte, en outre, que, si la congrégation vient à s'éteindre ou à être révoquée, les biens *donnés* feront retour aux donateurs. Le droit civil moderne ne donne au droit de retour légal ou conventionnel que le caractère d'un droit *personnel* au donateur (1). La loi de 1825 déroge, dans l'intérêt des familles, à cette règle du Code ; elle permet le retour au profit des parents des donateurs ou testateurs, au degré successible. — Enfin si la congrégation éteinte avait, pendant sa durée, *acquis* des biens, ils ne tombent pas dans le domaine de l'État, selon la règle du droit de déshérence que l'Assemblée constituante appliqua aux biens des couvents et du clergé : la loi de 1825 statue que les biens acquis seront répartis, par moitié, entre les établissements ecclésiastiques et les hospices des départements, dans lesquels étaient situés les établissements éteints. — Au surplus, une ordonnance du 14 janvier 1831 a réglé l'exécution des lois de 1817 et 1825. Elle exige une ordonnance royale (aujourd'hui un décret) pour les inscription et transfert de rentes sur l'État, au profit des établissements ecclésiastiques et des communautés religieuses de femmes. Les notaires ne peuvent passer aucun acte de vente, de cession, de constitution de rente, de transaction au nom de ces établissements, s'il n'est justifié de l'ordonnance ou du décret portant autorisation de l'acte [4-2].

Il est très-difficile de connaître l'étendue et la valeur

(1) Code civil, art. 747, 951. — Dans le droit coutumier, le droit de retour était *réel*, c'est-à-dire transmissible aux héritiers : dans le droit romain, il était purement *personnel*.

réelle des biens possédés par les congrégations ; mais il est à remarquer que les plus considérables de ces libéralités sont faites ordinairement pour seconder les établissements chargés de l'éducation des enfants pauvres ou du soin des malades , et que par conséquent elles profitent aux communes.

§ 3. — SÉMINAIRES.

« Pour avoir de bons prêtres et de bons évêques , dit Portalis , il est nécessaire que ceux qui se destinent aux fonctions ecclésiastiques reçoivent l'instruction et contractent les habitudes convenables à leur état : de là l'établissement des séminaires , autorisé et souvent ordonné par les lois. »

La loi du 3 germinal an XII (14 mars 1804) a statué sur l'établissement des séminaires métropolitains ou diocésains reconnus par le Concordat et la loi de l'an X (1). Les évêques en indiquent les directeurs et professeurs , qui sont nommés par le chef de l'État (2).

Les évêques , au reste , sont chargés de l'organisation de leurs séminaires , en soumettant les règlements à l'approbation du pouvoir exécutif. Les professeurs , d'après la loi organique , doivent souscrire la Déclaration de 1682 , et s'obliger à enseigner les maximes de l'Église gallicane (3).

(1) Concordat , art. XII. — Loi du 18 germinal an X , art. 11 et 23.

(2) Loi du 3 germinal an XII , art. 6.

(3) Loi du 18 germinal an X , art. 24. — Loi du 3 germinal an XII.

La loi organique de l'an X ne mentionnait pas les petits séminaires. En 1802, plusieurs évêques avaient créé des écoles préparatoires pour les séminaires, ou des écoles secondaires ecclésiastiques. Le décret du 9 avril 1809 prescrit au Grand maître et au conseil de l'Université d'accorder un intérêt spécial aux écoles secondaires que les départements, les villes, les évêques ou les particuliers voudraient établir pour être consacrées plus spécialement aux élèves qui se destinent à l'état ecclésiastique, et de donner la permission de porter l'habit ecclésiastique pour les élèves de ces écoles. Ce fut le germe des petits séminaires, auxquels une ordonnance du 5 octobre 1814 accorda de grandes immunités et notamment le droit de recevoir des externes. Dans la suite, et sous le bénéfice de cette ordonnance, cent vingt-six écoles secondaires ecclésiastiques et cinquante-six succursales s'établirent : — c'est ce développement rapide qui provoqua les ordonnances des 16, 28 juin et 26 novembre 1828.

Les petits séminaires avaient été institués, dans le principe, afin de pourvoir à l'instruction première des jeunes gens qui se destinent aux fonctions ecclésiastiques, et de les mettre en état d'entrer dans les séminaires diocésains. Ils étaient sortis des limites naturelles de leur institution ; les ordonnances de 1828 ont eu pour but de les y faire rentrer. — D'après leurs dispositions, les évêques peuvent avoir une école secondaire ecclésiastique dans chaque département ; ils ne peuvent en établir d'autres sans l'autorisation du ministre des cultes. La nomination du directeur et celle des professeurs doivent être soumises au chef du gouvernement,

et l'État a voulu se prémunir contre l'esprit des congrégations religieuses en exigeant des professeurs l'affirmation par écrit qu'ils n'appartiennent à aucune congrégation non légalement établie en France. — Le nombre des élèves est limité dans chaque diocèse, conformément à un tableau approuvé par le gouvernement; des externes ne peuvent être admis. — Les élèves ne peuvent dépasser le total de 20,000, dont la répartition est faite par ordonnance ou décret entre les quatre-vingts diocèses (1). Une riche dotation de huit mille bourses sur les deniers de l'État avait été créée par l'ordonnance du 16 juin 1828, mais elle a été supprimée par celle du 30 septembre 1830.

Les grands et petits séminaires, placés comme établissements religieux et d'instruction publique spéciale sous la direction des évêques, sont soumis à la haute tutelle, à la surveillance du pouvoir exécutif. — La conservation, la gestion des biens des séminaires, leur comptabilité, sont assujetties à des règles administratives déterminées par le décret du 6 novembre 1813. — La Constitution de 1848, en proclamant la liberté d'enseignement, a stipulé que la surveillance de l'État s'étendrait à tous les établissements d'éducation et d'enseignement, *sans aucune exception* [art. 9].

(1) Ordonnance du 21 octobre 1839, rendue sur les réclamations formées par plusieurs archevêques et évêques, afin d'obtenir que la première répartition soit modifiée. (*Lois et décrets, Recueil de M. DUVERGIER*, t. XXXIX, p. 359.)

§ 4. — PRIVILÈGES PERSONNELS DES ECCLÉSIASTIQUES (1).

La Charte portait « les Français sont égaux devant » la loi, quels que soient d'ailleurs leurs titres et leurs » rangs. » Ce principe général n'a pas été reproduit dans les mêmes termes par la Constitution nouvelle, mais d'une manière plus absolue par l'article 10 qui dit : « sont abolis à toujours tout titre nobiliaire, toute distinction de naissance, de classe ou de caste. »

Cette disposition constitutionnelle ne s'étend pas jusqu'aux privilèges de juridiction qui existent au point de vue de la dignité des personnes. Le président de la république n'est justiciable que de la haute cour. Les magistrats, les grands dignitaires de l'armée, prévenus d'un délit, sont, d'après l'article 479 du Code d'instruction criminelle et la loi du 20 avril 1810, affranchis du premier degré de juridiction. Les archevêques et les évêques, à raison de leur dignité, sont assimilés, sous ce rapport, aux magistrats, et, s'ils pouvaient être prévenus de quelque délit, ils seraient traduits directement devant la cour d'appel (2).

Les ecclésiastiques, en général, sont exempts des fonctions du jury et du service de la garde nationale (3). Les curés ou desservants, et toutes personnes exerçant pour les cultes des fonctions qui exigent résidence, peu-

(1) Voir le *Traité de l'administration du culte catholique*, par M. VUILLEFROY, v^o *Ministère ecclésiastique*. — La *Condition civile et politique des prêtres*, par M. LE SENNE, avocat, 1847.

(2) Loi 20 avril 1810, art. 10.

(3) Arrêté 23 fruct. an X. — Loi 22 mars 1831, art. 12.

vent se dispenser de la tutelle et des fonctions de subrogé-tuteur, dans le cas prévu par l'article 427 du Code civil, qui en dispense tous citoyens exerçant une fonction publique dans un département autre que celui où la tutelle s'établit (1).

Les traitements ecclésiastiques sont déclarés insaisissables dans leur totalité (2).

Les élèves des grands séminaires, autorisés à continuer leurs études ecclésiastiques, sont considérés comme ayant satisfait à la loi du recrutement ; mais, s'ils ne sont pas entrés dans les ordres majeurs à vingt-cinq ans accomplis, ils sont tenus d'accomplir le temps de service prescrit (3).

Les ecclésiastiques ne sont pas considérés comme fonctionnaires publics, car ils n'ont que des fonctions de l'ordre spirituel et ne participent point à l'autorité publique. Leurs fonctions sont incompatibles avec celles que confère le pouvoir exécutif, autres que celles d'un intérêt politique, comme serait un ministère ou une mission diplomatique. Elles ne sont pas incompatibles avec les fonctions qui tiennent immédiatement à la qualité de citoyen : ainsi les prêtres peuvent élire et être élus dans la sphère législative, départementale et municipale ; mais ils subissent quelques incapacités relatives

(1) Avis du cons. d'État, 26 nov. 1806. — Art. 426 et 427 du Code civil. Même raison de dispense quand il s'agit de tutelle pour cause d'interdiction judiciaire ou légale (art. 509 du Code civil et 29 du Code pénal). Nulle disposition n'exempte le prêtre des fonctions de curateur ou de conseil judiciaire, de membre d'un conseil de famille.

(2) Arrêté 18 niv. an XI (8 janvier 1803). Les prêtres ne sont point exempts de l'impôt personnel et mobilier, loi 21 avril 1832, art. 15.

(3) Loi 21 mars 1832, art. 14.

au lieu même où ils exercent un sacerdoce qui pourrait leur donner une influence directe sur les citoyens : par cette raison, ils ne peuvent être conseillers municipaux dans les communes où ils remplissent les fonctions curiales ; et les archevêques, évêques et vicaires généraux ne peuvent être élus Représentants du peuple dans leur ressort épiscopal (1).

Tels sont, dans leur ensemble, les rapports que l'Église universelle et gallicane, le pape, les évêques, les ecclésiastiques, les institutions accessoires soutiennent avec le pouvoir politique. L'Église, indépendante dans l'ordre spirituel, est dans l'État au point de vue temporel, et l'État la protège ; — il protège aussi sa propre indépendance et les droits des citoyens contre les envahissements et les abus possibles de la puissance spirituelle. C'est l'ensemble de ces rapports entre les pouvoirs spirituel et temporel qui fonde, dans le droit public, cette branche particulière que l'on appelle *le Droit public ecclésiastique*, et à laquelle la science du droit ne pourrait refuser une place sans méconnaître elle-même toute l'étendue de son domaine (2).

Nous arrivons à la troisième branche du Droit public positif.

(1) Loi 21 mars 1831, art. 6 et 18 ; loi 3 mars 1849, art. 82.

(2) Nous n'avons pas eu à nous occuper ici de la condition *civile* des ecclésiastiques, et c'est pourquoi nous n'avons pas parlé des questions de *mariage et d'adoption*, sur lesquelles la jurisprudence a admis, quant au mariage, la prohibition, quant à l'adoption, la libre faculté. (Voir l'ouvrage de M. le SENNE, plus haut cité.)

CHAPITRE III.

DROIT PUBLIC INTERNATIONAL (1).

SOMMAIRE.

SECTION I^{re}. — Droit des gens universel.

SECTION II. — Droit des gens maritime.

SECTION III. — Droit des gens positif, ou Droit diplomatique proprement dit.

§ 1. — Aperçu historique des traités qui ont constitué le Droit diplomatique de la France et de l'Europe, depuis 1648. — Droit d'extradition.

§ 2. — Institutions diplomatiques. — Légations et Consuls.

SECTION I^{re}.

DROIT DES GENS UNIVERSEL.

Le droit international est public ou privé.

Le droit international privé est une branche du droit civil qui embrasse les relations particulières qui peuvent exister entre citoyens de divers États, et tous les droits, tous les intérêts qui se lient à la condition des étrangers

(1) On peut consulter : 1° GROTIUS, *De jure pacis et belli*;

2° VATTTEL, *le Droit des gens ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains*; édition de HOFFMANN, avec un discours préliminaire de J. MACKINTOSH, 2 vol. (1835);

3° MARTENS, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe fondé sur les traités et l'usage*, avec notes de PINHEIRO-FERREIRA, 2 vol., édit. 1831;

4° KLÜBER, *Droit des gens moderne*, 2 vol., 1831;

5° ASUNI, *Droit maritime de l'Europe*, trad. de l'italien, 2 vol., 1797;

en France et des Français en pays étrangers. Sans doute, le principe de souveraineté, d'indépendance nationale se trouve engagé dans toutes les questions de statuts personnels et de statuts réels, de nationalité ou de changement de nationalité, de droits de famille et de succession exercés par des étrangers, d'exécution des jugements rendus par les tribunaux des autres pays, dont l'ensemble forme le droit international privé : mais il n'y est engagé qu'à l'occasion des intérêts ou des droits particuliers des individus, et non à l'égard de l'intérêt des États eux-mêmes considérés comme êtres collectifs. Jusqu'à nos jours, on avait compris dans le droit des gens universel les droits privés qui concernent les personnes de différents États; mais la multiplicité des rapports journaliers et des questions qui s'y rattachent a permis de traiter spécialement cette partie mixte qui tient au droit civil et au droit des gens, et d'en faire une branche particulière de la science sous le nom de *Droit international privé* (1).

Dans ce livre, où nous voulons rapprocher les diverses branches du Droit public, nous ne devons nous occuper que du droit public international.

Sous ce dernier titre nous comprenons toutes les di-

6° M. PARDESSUS, *Collection des lois maritimes*;

7° M. ORTOLAN, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 2 v., 1848;

8° M. WHEATON, *Éléments de droit international*, 2 vol., 2^e édit., 1848;

9° M. WHEATON, *Histoire du progrès du droit des gens en Europe et en Amérique*, 2 vol., 2^e édit., 1846;

10° FLASSAN, *Histoire générale de la diplomatie française*, 7 vol. 1811;

11° SCHOELL, *Histoire abrégée des traités de paix*, vol. IV, 1818.

(1) Voir le *Traité du droit international privé*, par M. FOELIX, docteur en droit, 2^e édit., 1847; — le *Traité des statuts ou du droit international privé*, par M. MAILHER DE CHASSAT, ancien magistrat, 1845.

visions du droit des gens ; et il importe d'abord de déterminer exactement la division élémentaire qui nous paraît répondre aux nécessités du sujet.

Les auteurs qui font autorité dans la science s'accordent assez bien sur la division fondamentale en *Droit des gens naturel* et en *Droit des gens positif*. Mais quand il s'agit de la notion sur laquelle s'appuie chaque branche, ou de la subdivision du droit des gens positif, l'accord cesse. Grotius, Puffendorf et Leibnitz ne sont pas d'accord sur la notion du droit des gens naturel ; Wolf et son abrégiateur Vattel ont subdivisé le droit des gens positif en droit des gens *volontaire, conventionnel, coutumier*, subdivision contestée, à juste titre, par Martens et Wheaton.

La division que nous avons adoptée n'est pas écrite dogmatiquement dans les livres sur le droit des gens, mais elle ressort des matières qui s'y trouvent expliquées et elle est fondée sur la diversité des règles ou des objets du droit des gens.

Nous divisons le droit public international en droit des gens universel, droit des gens maritime, et droit des gens positif ou droit diplomatique proprement dit.

Le Droit des gens universel ou naturel est fondé sur la nature et le consentement tacite des sociétés humaines. Il a pour bases la nature et les usages communs des sociétés, considérées comme des personnes morales ayant, dans leurs relations réciproques, des droits et des devoirs nécessaires.

Le Droit des gens maritime est celui qui est né des usages de mer et des règles internationales qui ont été

recueillies à diverses époques et acceptées par le consentement des nations les plus habituées à la navigation.

Le Droit des gens positif, ou droit diplomatique proprement dit, est celui qui est fondé sur les traités, les conventions ou les usages particuliers reçus entre certaines nations.

Nous traitons, dans cette première section, du droit des gens universel.

« Le droit des gens est *naturellement* fondé sur ce principe, dit Montesquieu, que les diverses nations doivent se faire dans la paix le plus de bien, et dans la guerre le moins de mal qu'il est possible, sans nuire à leurs véritables intérêts. — L'objet de la guerre, c'est la victoire, celui de la victoire, la conquête, celui de la conquête, la conservation. — De ce principe et du précédent doivent dériver toutes les lois qui forment le droit des gens.

» Toutes les nations ont un droit des gens..... elles connaissent des droits de la guerre et de la paix : le mal est que ce droit des gens n'est pas toujours fondé sur les vrais principes (1). »

Ailleurs, il dit « : La vie des États est comme celle des hommes. — Nous devons au christianisme et dans le gouvernement un certain droit politique, et dans la guerre un certain *Droit des gens* que la nature humaine ne saurait assez reconnaître (2) »

Ainsi l'auteur de l'*Esprit des lois* reconnaît que le droit

(1) *Esprit des lois*, liv. I^{er}, ch. 3.

(2) *Id.*, liv. X, ch. 2 ; — liv. XXIV, ch. 2.

des gens est universel et que ses vrais principes, fondés sur le droit naturel, commun aux hommes et aux États, ont reçu du christianisme une salutaire influence.

C'est Grotius qui est le vrai fondateur de la science du droit des gens, par son livre célèbre *De jure pacis et belli* publié vers 1625 et lorsque la guerre de Trente ans désolait les divers États de l'Allemagne et du Nord.

En créant le droit des gens, il l'a distingué du droit naturel pur et il a établi qu'il était formé non-seulement par les principes du droit naturel, mais aussi par le consentement général des nations, lequel est constaté par leurs usages. Le droit international était ainsi, dès son origine, enlevé au danger des abstractions ou des vagues généralités. L'idée et le fait marchaient d'accord, et le droit prenait de suite le caractère d'un droit naturel et positif. C'était faire à une branche nouvelle de la science du droit une grande et belle application de la jurisprudence romaine qui associait toujours la théorie et la pratique (1).

Puffendorf crut imiter Grotius et méconnut sa véritable méthode : il confondit le droit des gens dans une sorte de morale universelle et lui enleva un de ses caractères essentiels, en disant purement et simplement que le droit des gens est le droit naturel des États (2). Aussi a-t-il mérité le jugement sévère de Leibnitz qui l'a qualifié « d'homme peu jurisconsulte et nullement philosophe (3). »

(1) GROTIUS, *De jure pacis et belli, Proleg.*, § 41 et lib. I, cap. 1, § 16.

(2) PUFFENDORF, *De jure nat. et gentium, in Princip.*

(3) *Vir parum jurisconsultus, et minime philosophus.* LEIBNITZ appliquait ce dernier jugement, *minime philosophus*, à la doctrine de PUFFEN-

L'école de Grotius n'abandonna point la trace du fondateur et enseigna qu'une grande partie du droit des gens est fondée sur l'usage et la pratique des nations.

Leibnitz, dans son introduction au Code diplomatique, en 1693, disait : « La base du droit international, c'est la loi naturelle, à laquelle on a apporté diverses modifications selon les temps et selon les lieux (1). » — Wolf, en 1740, et Vattel, en 1758, séparèrent aussi très-soigneusement le droit des gens de l'ensemble de la jurisprudence universelle.

Nous avons vu, dans le Droit public philosophique et constitutionnel, que l'homme a des droits individuels considérés comme inviolables, parce qu'ils tiennent à sa nature d'être libre et intelligent. — La même notion se retrouve dans le Droit public extérieur à l'égard des sociétés. Les États sont des personnes morales qui ont aussi une nature libre et intelligente et qui tiennent de cette nature des droits fondamentaux et inviolables : ainsi, le droit de conservation, d'indépendance nationale est un droit primitif et absolu pour les nations, duquel dérivent le droit de défense par la guerre, et même, en certains cas, le droit d'intervention, si l'État est menacé dans sa sûreté par les dispositions publiques et les mouvements d'un État voisin. — Le droit d'être admis au rang des nations indépendantes, est aussi un droit na-

DORF, qui donnait la volonté de Dieu et non la nature des choses comme principe du droit naturel.

(1) *Codex juris gentium diplomaticus. Præf.*, LEIBNITZ, 1693.

Un autre auteur très-estimé, BINKERSHOEK, *Quæstionum juris publici libri duo* (1737), et *De foro legatorum*, cap. 18, § 6, dit : « Le droit des gens n'est qu'une présomption fondée sur l'usage. »

turel d'égalité, fondé sur la liberté, quand une société s'est développée et a pu s'affranchir de ses liens de tutelle ou de minorité à l'égard d'une métropole ou d'un autre État jusqu'alors dominant, et qu'elle a conquis de fait sa pleine indépendance. — Le droit de propriété nationale fondé sur l'occupation, la prescription, la conquête, est un droit non moins sacré que le droit de propriété individuelle. — Le droit de contracter des alliances, de garder la neutralité, de faire respecter la foi des traités, est également un droit inviolable qui tient à la liberté de la personne morale, non moins sacrée que celle de la personne individuelle.

De nos jours, la Révolution de 1848 a proclamé un autre principe de droit des gens naturel qui a imprimé à l'Europe une longue convulsion, et l'a laissée affaiblie et sanglante devant les puissances instituées, savoir, le droit d'indépendance, à raison de la distinction de race et de langage. C'était substituer la confusion aux principes reçus dans le droit universel. L'origine des peuples est une question d'histoire et non de politique ; la diversité des langues est un obstacle à l'entière fusion des races ou des anciennes nationalités : mais allumer dans l'Europe la guerre des races, c'est remonter à l'enfance de la civilisation, à la barbarie des peuples sauvages, c'est rallumer la haine du Franc et du Saxon qui a noyé une partie de l'Europe dans le sang, au temps de Charlemagne. Le Gouvernement provisoire, en jetant dans le sein des nations européennes ce ferment de division et de révolte, proclamait cependant le respect des territoires, lié nécessairement au grand principe du res-

pect des traités : étrange inconséquence qui livrait les peuples aux hasards de l'insurrection et qui promettait aux rois l'inviolabilité du sol, comme si le peuple n'emportait pas le territoire (1) !

Ces innovations, introduites dans le droit des gens universel, ont passé à travers l'Europe, laissant derrière elles des ruines et moins de liberté. — Les véritables droits, que nous avons indiqués plus haut et qui constituent la base du droit des gens naturel et universel, sont au contraire fondés en même temps et sur la nature et sur le consentement tacite des nations civilisées (2).

Ainsi, les principes généraux du droit naturel doivent servir de guide ; mais le droit des gens, selon la juste observation de M. Wheaton, ne marche avec ces principes que jusqu'à un certain point, une grande partie du droit des gens étant fondée sur l'usage des nations et la pratique de leurs devoirs mutuels (3).

(1) Voir la Circulaire ou le Manifeste adressé le 5 mars 1848, *aux agents diplomatiques de la République française, portant la proclamation des principes qui guideront la République française dans ses relations avec les puissances étrangères.* (Recueil complet des actes du Gouvernement provisoire, par M. CARREY, avocat.)

(2) Voir les *Éléments du droit international*, par M. H. WHEATON, 2^e partie, *Des droits internationaux primitifs ou absolus*, chap. 1, 3 et 4.

(3) *Histoire du progrès du droit des gens en Europe et en Amérique*, par M. H. WHEATON, t. 1^{er}, p. 227 et suiv.

Voir aussi Vattel, *Sur les devoirs mutuels des nations*, liv. II, p. 392 et suiv.

SECTION II.

DROIT DES GENS MARITIME.

SOMMAIRE.

- I. Sources du droit.
- II. Prises maritimes.
- III. Droit des navires neutres.
- IV. Droit de visite.
- V. Liberté des mers et restrictions.
- VI. Juridiction internationale concernant les navires.

I. Le droit des gens maritime est né des usages de la mer entre les principales nations qui ont fréquenté la Méditerranée dans le moyen âge, aux XI^e, XII^e et XIII^e siècles. Quand les croisades eurent mis en mouvement tous les peuples de l'Europe, il se forma un droit des gens nautique dont les règles et coutumes furent représentées par le recueil du *Consulat de la mer*, rédigé en langue romane, à Barcelone, vers la fin du XIV^e siècle, et qui, depuis, a été traduit en français par un avocat de Marseille (1). Ici ce n'est pas, comme pour le droit des gens universel, un publiciste qui a fondé la science : c'est une main inconnue qui a réuni les règles élémentaires applicables à la décision des litiges relatifs au commerce et à la navigation, en temps de paix et de guerre,

(1) M. PARDESSUS, *Collection des lois maritimes*, t. II, ch. 12. — La traduction française est en 294 chapitres; elle date de 1577; le traducteur était F. MEYSSON.

et qui a recueilli les ordonnances d'empereurs grecs, d'empereurs d'Allemagne, de rois de France et d'Espagne, des républiques de Venise et de Gênes, adoptées, de 1075 à 1262, à Rome, Pise, Gênes, Venise, en Morée, en Syrie, à Rhodes, à Constantinople, à Marseille, par toutes les cités riveraines de la Méditerranée. Dans les assises de Jérusalem on trouve une juridiction et des institutions, la Cour de mer, les Consulats, la Fonde, qui n'avaient d'autre origine et d'autres règles que les coutumes des cités maritimes. C'est dans l'ancien recueil des coutumes, que l'Espagne, l'Italie, la France, l'Angleterre, puisèrent leurs lois nautiques pendant plusieurs siècles. Le Consulat de la mer fut pour la navigation des peuples du moyen âge et des peuples modernes, ce qu'avait été la loi Rhodia pour la navigation romaine, une loi générale fondée sur les usages maritimes.

Vers la fin du XVI^e siècle un autre recueil d'usages maritimes, le *Guidon de la mer*, fut composé en France par un anonyme en faveur des marchands trafiquant en la noble cité de Rouen.

La Hollande reçut de Philippe II, roi d'Espagne, une ordonnance pour les assurances de la bourse d'Anvers [1593], et bientôt après on publia le Coutumier pour les assurances d'Amsterdam [1598] (1).

L'ordonnance de Louis XIV sur la marine fut le résultat précis, méthodique, lumineux des usages européens recueillis à diverses époques, des règles fournies par l'expérience moderne; et le monde maritime a reçu l'ordonnance de 1681 comme code universel :

(1) ÉMERIGON, *Traité des assurances*.

elle fut particulièrement copiée par les Anglais et les Espagnols. Le nom du principal rédacteur de cette œuvre importante est resté inconnu : c'est le sort du droit maritime de s'être formé de lui-même et sans que la main de l'homme y soit empreinte.

Nous allons déterminer ici quelques points importants du droit maritime, en marquant le progrès des idées à cet égard, et notamment au sujet des prises maritimes, du droit des neutres et des puissances belligérantes, du droit de visite, de la liberté des mers et de la juridiction internationale.

II. Le témoignage de Grotius et d'autres publicistes prouve qu'au XVII^e siècle on suivait les règles tracées par le consulat de la mer quant à la prise, par navire armé, de navires chargés de marchandises (1). Les prises maritimes, d'après ces usages, n'étaient pas l'objet d'un jugement ; l'amiral ou capitaine seul prononçait. Le jugement des prises par une commission fut institué, pour la première fois, par une ordonnance de Charles VI en 1400 (2) ; et sur les remontrances des États de Tours, un édit de 1485 statua aussi que le droit de donner des lettres de Marque et de Représailles serait attribué au roi seul. L'origine de la dénomination des lettres de Marque vient du mot *Marcha*, qui signifie limite. Les lettres qui permettaient d'attaquer et de saisir les navires étrangers étaient données pour certaines limites. Au moyen âge, des seigneurs, des par-

(1) GROTIUS, *De jure pacis et belli*, lib. III, cap. 1, § 5.

(2) VALIN, *Ordonnance de la marine*, liv. III, tit. 9.

ticuliers délivraient des lettres de Marque; de là une sorte de piraterie réglée qui était destructive du commerce et la nécessité de remettre exclusivement à la puissance souveraine le droit d'accorder ces autorisations de courses maritimes.

L'ordonnance de 1681, livre III, titres 9 et 10, sur les prises et lettres de Marque ou de Représailles, et une déclaration du 24 juin 1778 sur ce qui concerne les courses, ont servi de base à l'Arrêté des consuls du 2 prairial an XI, qui est aujourd'hui la loi en vigueur sur cette partie importante du droit maritime : son application, qui intéresse le droit international, est confiée au conseil d'État, en assemblée générale (1); le conseil d'État statue soit directement, soit après les décisions rendues provisoirement par les Commissions des prises établies dans les colonies par l'arrêté du 2 prairial an XI; il doit aussi, en cas de poursuite pour cause de piraterie, prononcer préjudiciellement sur la validité ou l'invalidité de la prise (2). La convention passée entre la France et l'Angleterre, en 1845, pour la répression de la traite, a assimilé le fait de *traite* au fait de *piraterie*.

III. Le Consulat de la mer contenait les maximes les plus importantes sur les droits respectifs des nations belligérantes et des neutres. Voici le système qui en résultait : — respect des navires et des marchandises appartenant aux puissances neutres ; — droit de prendre les marchandises ennemies sur les navires neutres ; ce

(1) Règlement du 29 mai 1849, art. 9, n° 5. Le Conseil a remplacé depuis 1814 le Conseil des prises créé en l'an VIII.

(2) Loi du 10 avril 1825, art. 10 et 16.

qui entraînait le *droit de visite* de ces navires (1); — respect des marchandises neutres sur les navires ennemis.

Ces règles étaient suivies encore au commencement du XVII^e siècle, comme on le voit dans le traité de Grotius qui écrivait en 1625.

L'ordonnance de 1681 limita le droit des neutres. Elle n'admit pas le respect des marchandises neutres sur navire ennemi; elle adopta la maxime contraire : *Vaisseaux ennemis, marchandises ennemies*. Elle appliqua même, d'abord, une règle plus absolue qui venait du droit romain : *La robe d'ennemi confisque celle d'ami* (2). Il en résultait que le navire neutre qui portait marchandise de l'ennemi était confisqué avec la marchandise. Un règlement de 1714 a modifié cette sévérité d'application et déclaré que la marchandise de l'ennemi serait confisquée, mais le navire neutre relâché; ce qui devint la règle pratiquée par la France et l'Espagne, conformément aux traditions du Consulat de la mer. — La Hollande a professé la maxime contraire qui a fini par prévaloir dans le droit moderne : *vaisseaux libres, marchandises libres*; en d'autres termes, *le pavillon couvre la marchandise*, sauf le cas de contrebande de guerre : principe établi dans l'ordonnance française du 26 juillet 1778, et dans la déclaration de la Russie, en 1780, comme principe de droit naturel (3).

(1) M. WEATHON, *Histoire du progrès du droit des gens*. — Introd., p. 86.

(2) Ordonnance de 1681, liv. III, tit. 9, art. 7. — MORNAC, *Ad leg. penult.* § 1, Dig. de *Loc. conduct.*

(3) WHEATON, *Hist. du progrès du droit des gens*, I, p. 157. — Traité de commerce entre la France et les États-Unis du 6 février 1778.

IV. Le droit de visite, en cas de guerre, existait dans les anciennes traditions du Consulat de la mer; il était, comme on l'a dit plus haut, la conséquence du droit de saisir les effets et les marchandises de l'ennemi chargées sur les vaisseaux neutres. Ce droit est reconnu dans une ordonnance de Henri III de 1584, et dans l'ordonnance de 1684 (1). L'Angleterre, la France, l'Espagne l'ont reconnu anciennement; la Hollande et la Belgique l'ont contesté. Il est indispensable évidemment, en temps de guerre, pour s'assurer de la nationalité des neutres, et de la nature des chargements de contrebande. — En temps de paix, il est exercé, de nos jours, comme moyen de concourir à l'abolition de la traite des esclaves. Les États-Unis seuls s'y sont refusés. Des conventions de 1831 et 1833 avaient organisé entre la marine anglaise et la marine française un droit de visite réciproque qui a donné lieu à des abus et à de vives réclamations : ces conventions sont annulées et le droit de visite n'est plus la règle générale. Il ne peut être appliqué que lorsqu'il y a une grave présomption de traite, laquelle est très-judicieusement assimilée, par la convention du 29 mai 1845, entre la France et l'Angleterre, à la piraterie, déterminée et punie en France par la loi du 10 avril 1825 (2).

Le droit de visite, au surplus, est un droit exceptionnel, distinct du droit, généralement reconnu, des navires de guerre de constater la nationalité de tout

(1) Ord. de 1584, art. 65. — Ord. de 1681, liv. III, tit. 9, art. 2.

(2) Voir les discours de M. de BROGLIE, et de M. le premier président PORTALIS à la Chambre des pairs, séances des 15 et 16 janvier 1846.

navire de commerce rencontré en pleine mer, ce qu'un écrivain contemporain, officier de marine, appelle *droit d'enquête du pavillon* (1). Ce droit a pour but de reconnaître la nationalité du navire et de rendre à l'indépendance du pavillon, à la souveraineté de l'État auquel il appartient, les services qui lui sont dus. Il a pour but aussi, en vue de la police générale des mers exercée par les puissances maritimes, d'empêcher la piraterie par la nécessité qu'il impose à tout navire d'arborer un pavillon national, et de justifier qu'il n'y a pas usurpation ou fraude.

V. Le droit romain, qui tirait ses définitions de la nature des choses, mettait la mer au nombre des choses communes qui ne peuvent appartenir à personne (2). Au XVII^e siècle, l'Espagne et le Portugal prétendirent à la souveraineté des mers du Nouveau-Monde, en vertu de la concession du pape Alexandre VI, fondée sur le droit de découverte et de conquête. La Hollande contesta ce droit de souveraineté, et son grand publiciste, Grotius, publia, en 1609, son traité sur la liberté des mers, *Mare liberum*, pour établir le droit commun des nations d'exercer librement la navigation, le commerce et la pêche dans l'Atlantique et l'océan Pacifique. Ce principe de liberté ne fut plus méconnu pour les mers du Nouveau-Monde. Mais l'Angleterre, vingt ans après, prétendit à l'empire et à la propriété de la mer Britannique, ou des quatre mers qui entourent les îles

(1) *Diplomatie de la mer*, par M. ORTOLAN, t. I, chap. 11, p. 235 et suiv.

(2) *Inst. just.*, liv. II, tit. I. *Jure naturali communia sunt omnium hæc : aër, aqua profluens et MARE.*

de la Grande-Bretagne, de l'Écosse et de l'Irlande; et l'un de ses plus savants publicistes, Selden, publia, en 1635, un mémoire à l'appui de cette prétention, sous le titre de *Mare clausum*. L'Angleterre, pour mettre en pratique sa souveraineté, soutint qu'elle avait le droit de pavillon ou le droit de salut au pavillon britannique: Louis XIV lui refusa ce droit, par l'ordonnance du 18 avril 1689, qui défendait « à tous officiers, commandant ses vaisseaux, de saluer, les premiers, les vaisseaux des autres princes, portant des pavillons égaux aux leurs, et leur enjoignant, au contraire, d'exiger d'eux le salut, et de les y contraindre par force, s'ils en faisaient difficulté en quelques mers ou côtes que se fit la rencontre (1). » — A cette noble fierté de Louis XIV, Guillaume d'Orange répondit par un manifeste de guerre, où il disait « que le droit de pavillon, qui appartient à la Couronne de l'Angleterre, a été disputé par l'ordre du roi des Français; ce qui tendait à la violation, contre la nation anglaise, de sa *souveraineté sur la mer* (2). » — Plus tard, cette singulière prétention tomba d'elle-même, et l'historien des Anglais, Hume, reconnaissait que les prétentions à la souveraineté, hors les baies, les détroits et la ligne des côtes, était repoussée par les principes du droit des gens (3).

(1) Ord. 15 avril 1689, liv., III, tit. I, art. 5 et 6.

VALIN, Ord. de la marine, t. II, p. 689.

(2) VALIN, *id.*, *ibid.*

(3) HUME, *Histoire d'Angleterre*, liv. V, ch. 6, § 2.

Cette prétention s'était fortifiée par l'acte de navigation de l'an 1651, qui a donné un si grand essor à la marine anglaise, en prohibant tout service de bâtiments étrangers pour le commerce anglais.

La Convention nationale a fait aussi un acte de navigation, le 21 septem-

Venise prétendit aussi à la souveraineté de l'Adriatique; le doge donnait à la mer l'anneau de mariage, comme symbole de puissance exclusive. De même, l'empire ottoman se regardait comme propriétaire de la mer Noire, dont les deux rives lui appartenaient. Toutes ces prétentions sur les mers closes ou ambiantes sont aujourd'hui abandonnées. Ce qui est reconnu, c'est le droit de propriété sur les ports, les rades, les golfes et les baies; c'est aussi le droit de défense et de sûreté qui fait regarder comme mer territoriale, ou comme dépendance du territoire, la mer qui baigne les côtes dans la largeur donnée par la portée du canon. Les publicistes en ont tiré la règle que le pouvoir de la terre finit où finit la puissance des armes : *Terræ potestas finitur ubi finitur armorum vis*. Dans ce rayon, la police des eaux et la pêche appartiennent exclusivement à l'État riverain, et c'est dans l'espace marqué par cette ligne artificielle que s'exerce la surveillance de la douane.

Toutefois, un grand intérêt de sécurité européenne et le besoin de garantir l'indépendance de l'empire ottoman ont fait renouveler, à son égard, la reconnaissance d'une ancienne tradition : et le traité du 13 juillet 1841 entre la France, l'Autriche, la Russie, la Prusse et le Sultan a pour objet de garantir la fermeture du détroit des Dardanelles et du Bosphore aux bâtiments de guerre de toutes les nations : prohibition qui ne s'applique nullement à la liberté du commerce.

bre 1793, pour assurer les privilèges des bâtiments français; mais les circonstances étaient bien différentes de celles où se trouvait le protecteur Cromwell quand il fit, contre la puissance de la Hollande, cet acte qui assura la suprématie de la marine anglaise.

VI. Les droits de la souveraineté nationale, en matière de juridiction, sont respectés par le droit des gens maritime; mais les principes, à cet égard, sont soumis à des distinctions. Le navire en pleine mer porte avec lui sa souveraineté et sa juridiction; il est inviolable; et, pour les crimes et délits commis à son bord, les prévenus ne sont justiciables que de la puissance à laquelle appartient le bâtiment. On ne distingue nullement, à cet égard, entre le bâtiment de commerce et le vaisseau de guerre. — Dans les ports, les rades, les eaux riveraines, le navire représente encore une nationalité indépendante et souveraine pour tous les faits qui concernent la discipline intérieure du vaisseau et les délits qui se commettraient, à bord, de la part d'un homme de l'équipage envers un autre homme du même équipage; mais il est soumis aux lois de police et de sûreté, et la *protection* qui lui est accordée dans les ports français ne saurait, d'après l'Avis du conseil d'État du 20 novembre 1806, dessaisir la *juridiction territoriale* pour tout ce qui touche aux *intérêts de l'État*. Ainsi le vaisseau neutre, admis dans un port français, est de plein droit soumis aux lois de police qui régissent le lieu où il est reçu; et les gens de l'équipage sont justiciables des tribunaux du pays : 1° pour les délits qu'ils commettraient, même à bord, envers des personnes étrangères à l'équipage; 2° pour les conventions civiles qu'ils pourraient faire avec elles; 3° pour les faits même qui concerneraient les gens de l'équipage, s'ils étaient de nature à compromettre la tranquillité du port. La souveraineté représentée par le pavillon est alors modifiée par la souveraineté réelle et territoriale.

SECTION III.

DROIT DES GENS POSITIF, OU DROIT DIPLOMATIQUE
PROPREMENT DIT.

SOMMAIRE.

- § 1. — Aperçu historique des traités qui ont constitué le droit diplomatique de la France et de l'Europe depuis 1648. — Droit d'extradition.
- § 2. — Institutions diplomatiques. — Légations et Consulats.

§ 1^{er}. — APERÇU HISTORIQUE DES TRAITÉS DEPUIS 1648.

Le droit des gens positif est fondé sur des traités ou conventions diplomatiques et sur des usages qui sont propres à certaines nations.

Ce droit est né de la paix de Westphalie, qui a mis fin à la guerre de Trente ans, et qui a ouvert, pour l'existence et la politique de l'Europe, une phase nouvelle. A partir de cette époque, on a connu un droit des gens européen.

Le traité de Westphalie en 1648 et celui des Pyrénées en 1659 ont posé les bases du droit diplomatique pour les nations du nord et du midi de l'Europe. Le traité de Westphalie avait pour objet principal les arrangements de territoire, dont la possession était si incertaine par suite de la guerre de Trente ans, et la nouvelle constitution de l'Empire germanique.

Le droit public de l'Empire, pour les 355 États souverains tant féodaux qu'ecclésiastiques et les Villes libres qu'il contenait, fut constitué de manière à ce que le droit du faible fût protégé contre le plus fort (1).

La Suède recueillit, par sa haute influence, le prix des services et de la gloire de Gustave-Adolphe, ce héros de la guerre du Nord (2). La puissance des États réformés contre-balança la puissance des États catholiques. La révolution des Pays-Bas, faite contre la maison d'Autriche, et celle de la Suisse furent confirmées : la Suisse acquit une grande importance par le principe de neutralité ; la France y gagna un boulevard contre le Nord. Depuis 1648 jusqu'à la révolution de 1789, le traité de Westphalie resta une des bases importantes du droit des gens européen ; et c'est encore ce traité que les princes allemands invoquaient, en 1792, comme un motif ou un prétexte de guerre et de coalition contre la France qui, par ses décrets, avait déclaré rachetables leurs droits féodaux et suzerains sur quelques parties de l'Alsace.

Depuis la paix de 1648 jusqu'aux traités de Paris et de Vienne de 1815, qui ont donné une assiette fixe aux puissances de l'Europe, ébranlées ou renversées par les conquêtes de Napoléon, quatre grands traités ont marqué les phases successives du droit diplomatique pour l'Europe et l'Amérique :

(1) Il y avait 150 États gouvernés par des Électeurs, des ducs, des margraves, etc., 123 États ecclésiastiques gouvernés par des archevêques et évêques, 62 villes impériales sous forme de république. La diète était composée de trois collèges, dont l'organisation était très-compiquée. — L'Empire était partagé en dix cercles, dont chacun devait son contingent à l'armée fédérale.

(2) Voir l'*Histoire de la guerre de trente ans*, par M. PONS, professeur à la Faculté des lettres d'Aix (1839).

- 1° Le traité d'Utrecht de 1713 ;
- 2° Le traité de Paris de 1763 ;
- 3° Le traité de Versailles de 1783 ;
- 4° Le traité d'Amiens de 1802.

I. Bien des guerres et des traités intermédiaires ont rempli l'espace qui sépare la paix de Westphalie de celle d'Utrecht. Mais les traités, glorieux pour la France, d'Aix-la-Chapelle en 1668, de Nimègue en 1678, de Ryswich en 1697, furent plutôt des trêves que des traités de paix entre Louis XIV et les puissances alliées contre lui, l'Espagne, l'Angleterre, les Provinces-Unies, l'Empire. La modération dont il fit preuve, en 1697, ne fit point tomber les craintes qu'avaient inspirées ses prétentions supposées à la monarchie universelle, et qui avaient suscité contre lui l'exercice du droit de coalition et d'intervention. La succession au trône d'Espagne, que Louis XIV accepta, en 1699, pour le duc d'Anjou, son petit-fils, vint ranimer les craintes premières et resserrer les liens des puissances coalisées. On n'a pas fait assez attention, en jugeant la conduite du roi, que d'après le testament de Charles II, le trône d'Espagne, s'il n'était pas accepté pour un prince français, devait par substitution passer à un prince autrichien (1). La guerre de succession, qui fut si désastreuse pour tous et surtout pour la France, finit par le traité d'Utrecht, dont l'objet principal, rappelé dans nos controverses contemporaines, fut d'établir d'une manière absolue la séparation des couronnes de France et d'Espagne (2). La

(1) Voir Négociations relatives à la *succession d'Espagne*, par M. MIGNET. — INTRODUCTION, p. 69, dans les *Documents inédits sur l'histoire de France*.

(2) Voir les discours prononcés par M. GUIZOT, de 1840 à 1846, sur les re-

maison d'Autriche fut dotée alors de la Belgique, du Milanais et de Naples; — et le chef de la ligue des alliés, Guillaume III, fut reconnu définitivement sur le trône d'Angleterre, malgré les principes du *droit divin* invoqués par les Stuarts.

II. Entre le traité d'Utrecht et celui de Paris, en 1763, se placent le traité de Vienne de 1738, qui transporta la couronne des Deux-Siciles à une branche des Bourbons; — le traité d'Aix-la-Chapelle, de 1748, qui confirma la cession de la Silésie à la Prusse, éleva la Prusse au rang de puissance de premier ordre, et donna ainsi un chef aux États protestants et un point d'appui contre l'ancienne prépondérance des puissances catholiques, représentées par l'Autriche; — le pacte de famille de 1764, entre les deux branches de la maison de Bourbon, ressource impuissante contre les désastres et la honte dont la guerre de sept ans couvrit la politique française sous le règne de Louis XV. C'est cette guerre honteuse de sept ans qui se termina par le traité ignominieux de 1763, appelé la paix de Paris, et le traité de Hubertsbourg, qui renouvela et confirma les traités de Westphalie, d'Utrecht et d'Aix-la-Chapelle (1).

Par le traité de 1763, entre la France, l'Angleterre et l'Espagne, la France perdit le Canada, l'île de Grenade et toutes ses possessions sur le continent de l'Amérique septentrionale; — la Louisiane, qui fut cédée à l'Es-

lations de la France et de l'Espagne (Extraits du *Moniteur*, 1846.), et le *Traité d'Utrecht*, par M. CH. GIRAUD, 1847.

(1) Voir l'*Histoire du progrès du droit des gens*, par M. WHEATON, t. I, p. 222 et suiv.

pagne en indemnité de la Floride, que l'Espagne transportait à l'Angleterre; — les acquisitions faites aux Grandes-Indes depuis 1749 : — de plus, le traité confirma la clause, non exécutée, de celui d'Utrecht, de détruire les fortifications de Dunkerque ! Ainsi la suprématie maritime de l'Angleterre était reconnue et assurée : l'Espagne tombait au second rang ; la Hollande était restée neutre par la conscience de son affaiblissement, et la Suède devenait dans le Nord une puissance du second ordre, lorsque la Russie, au contraire, sortant de son silence et de sa solitude, commençait sous le règne de Catherine II à agir, par le retentissement éloigné de ses réformes et par son influence diplomatique, sur le centre de l'Europe.

III. Entre le traité de Paris et le traité de Versailles de 1783, deux grands faits s'accomplissent dans l'Europe et le Nouveau Monde : le partage de la Pologne, et l'indépendance de l'Amérique du Nord. Le premier partage de la Pologne, effectué par la Russie, l'Autriche et la Prusse, le 19 février 1772, fut un acte de spoliation contraire à tous les principes du droit des gens. Les copartageants sentirent le besoin de couvrir cet acte inique d'une apparence d'assentiment national ; et en 1773 la Diète, en 1775 le Sénat de la Pologne, exprimèrent leur consentement au partage !... La cour de Louis XV n'avait fait entendre aucune protestation. En 1793, en 1794, les second et troisième partages furent consommés, sans que la France, livrée aux convulsions révolutionnaires, y donnât son attention. — Depuis, elle a protesté contre de nouvelles violations du droit

des gens, mais les protestations de la tribune n'ont fait que rappeler ces mots du désespoir d'un peuple : « Dieu est trop haut et la France est trop loin ! »

De l'autre côté de l'Atlantique, l'indépendance nationale avait revendiqué, du moins, avec énergie et avec succès sa reconnaissance et ses droits. Le congrès des États-Unis, en 1778, avait notifié à l'Angleterre, et fait entendre à la France, à l'Europe, la déclaration d'indépendance des anciennes colonies anglaises : la France, humiliée par le traité de Paris, seconda l'émancipation d'un peuple qui prouvait par sa résolution et sa force qu'il avait le droit de prendre place parmi les peuples libres; de là le traité de 1783. L'indépendance des États-Unis est reconnue par l'Angleterre elle-même; — les Florides, l'île de Minorque sont restituées à l'Espagne; — le Sénégal est cédé à la France; — les navigateurs français sont admis aux pêcheries de Terre-Neuve avec ceux de l'Angleterre et des États-Unis; — la France est affranchie de la démolition des fortifications de Dunkerque : la honte de la paix de Paris de 1763 est effacée, vingt ans après, par le traité de Versailles.

IV. La Révolution française se présenta devant l'Europe avec les idées les plus généreuses du droit des gens. La Constitution de 1791, titre VII, déclara le principe fondamental des rapports de la nation française avec les nations étrangères, en disant : « La nation française renonce à entreprendre aucune guerre dans la vue de faire des conquêtes, et n'emploiera jamais ses forces contre la liberté d'aucun peuple. » — L'Europe lui répondit, en 1792, en violant son territoire et en for-

mant contre elle une coalition qui fut maintes fois vaincue par l'épée de la France, mais qui ne fut jamais frappée au cœur. Le premier Consul put croire, en 1802, qu'elle était à jamais dissipée, et qu'un nouvel ordre de choses, fondé sur le traité d'Amiens, donnerait une base définitive au droit européen; mais les glorieux traités de Campo-Formio en 1797, de Lunéville en 1801 avec l'Autriche, et le traité d'Amiens en 1802 avec l'Angleterre, n'étaient que des temps de repos et des promesses de paix fallacieuses, que les victoires de Napoléon firent vainement renouveler en 1805, 1807 et 1809, à Presbourg, à Tilsitt et à Vienne, par l'Autriche et la Russie : toutes les espérances de paix et tous les traités de l'Empire se perdirent dans la guerre d'Espagne et la campagne de Moscou : — pour la France il n'est resté, en définitive, que les traités de Paris de 1814 et 1815, qui, en la faisant rentrer dans les limites de 1790, et en découvrant sa frontière du Nord, l'ont déterminée à réaliser une dernière pensée de l'empereur, la fortification de la capitale (1).

V. Les mouvements politiques, auxquels l'Europe est livrée depuis trente ans, ont donné à une question, qui sommeillait dans le droit des gens, une haute importance, la question relative à l'extradition des prévenus de crimes ou délits, ou de promoteurs de révolte. Le principe, à cet égard, est que les réfugiés pour cause po-

(1) Les deux traités de Paris, de 1814 et 1815, entre la France et les sept puissances coalisées, l'Autriche, la Grande-Bretagne, l'Espagne, la Prusse, le Portugal, la Russie et la Suède, avaient remis l'arrangement définitif des territoires, abandonnés par la France, au congrès général de Vienne, qui contient pour les Polonais la stipulation d'une *représentation* et d'*institutions nationales*.

litique ne doivent pas être livrés par un Gouvernement à celui qui les réclame, à moins de stipulation expresse dans des traités non *tombés en désuétude* (1). — C'est un autre principe, non moins certain aujourd'hui, que, même en matière de crimes ou délits, étrangers à l'ordre politique, les États ne sont pas obligés d'accorder l'extradition, à moins qu'il n'existe des traités formels à ce sujet (2). — La France, depuis le premier traité conclu avec l'Espagne en 1765, pour stipuler et promettre l'extradition, en a conclu avec presque tous les États de l'Europe et de l'Amérique, et notamment avec la Suisse, l'Italie, la Belgique, la Hollande, l'Angleterre, la Prusse, l'Autriche, la Russie, la Grèce, la Turquie, les États-Unis et le Mexique (3).

De nos jours, une question grave est née de la demande d'extradition faite à la Turquie, par la Russie et l'Autriche, de chefs hongrois ou polonais. Des traités existent et autorisent la demande; mais le droit des puissances était réciproque, et la Turquie a opposé avec succès à la lettre des traités la non-exécution résultant de la conduite antérieure des gouvernements de Russie et d'Autriche.

Le traité de Westphalie, qui a marqué la naissance du droit des gens européen, a marqué aussi l'époque de l'établissement fixe des légations permanentes dont nous allons nous occuper.

(1) Décret du 23 octobre 1811. — Voir cependant les observations de M. RAUTER, doyen de la Faculté de Strasbourg, *Traité de droit criminel*, t. I, n° 55.

(2) Voir le *Traité de droit international privé*, de M. FOELIX, ch. 7, et les autorités nombreuses qu'il invoque à cet égard.

(3) Voir l'énumération des traités dans le *Traité des droits civils*, par M. GUICHARD, et le *Traité* déjà cité de M. FOELIX.

§ 2. — INSTITUTIONS DIPLOMATIQUES. — LÉGATIONS
ET CONSULATS.

La diplomatie, née au XVI^e siècle, et conduite à de si grands résultats par Henri IV, Richelieu et Mazarin, se lie intimement, depuis deux siècles surtout, à l'action du droit international. — Les institutions diplomatiques ont deux grands intérêts à protéger au dehors, les intérêts politiques et les intérêts commerciaux; ce qui les divise en deux branches : Légations et Consulats.

I. Les intérêts politiques sont représentés par les ambassadeurs, les ministres publics et plénipotentiaires accrédités près des rois ou autres chefs des États; ils le sont, dans un ordre inférieur, par les envoyés et chargés d'affaires accrédités seulement auprès des ministres.

D'après le règlement de Vienne, du 19 mai 1815, les agents diplomatiques se divisent en trois classes :

1^{re} classe : Les ambassadeurs, les légats et les nonces;

2^e classe : Les envoyés, ministres ou autres accrédités auprès des souverains;

3^e classe : Les chargés d'affaires et accrédités auprès du ministre des affaires étrangères.

Les agents diplomatiques de la première classe ont seuls le caractère représentatif.

Ce qui constitue l'ambassadeur et lui imprime un caractère public, c'est sa lettre de créance, donnée selon les formes usitées dans les chancelleries, et rédigée suivant l'objet de sa mission.

Les grades sont distincts des emplois. Le chef du gouvernement peut, par des considérations de service, conférer à un agent un grade supérieur à son emploi ou le nommer à un emploi supérieur à son grade. — Le rappel de l'agent diplomatique lui fait perdre son emploi et non son grade. Il ne peut être destitué et privé de ses grades qu'après avoir produit sa justification devant une *commission de cinq membres*, dont le rapport est présenté au chef de l'État (1).

Les missions diplomatiques de la France se divisent en quatre ordres d'ambassades et de légations, déterminés par l'importance des relations politiques du pays avec les divers gouvernements de l'Europe et de l'Amérique (2). — Pour tout ministre public, et surtout pour celui qui est permanent, un devoir important et continu, c'est d'étendre sur ses concitoyens la protection du gouvernement qu'il représente, c'est de leur faire rendre justice par les tribunaux du pays, et de réclamer, s'il est besoin, l'intervention du pouvoir auprès duquel il est accrédité. — Le ministre de légation a encore un caractère public, généralement avoué dans tous les tribunaux de l'Europe, pour légaliser les actes, donner des certificats et des attestations : l'ambassadeur est en pays étranger le magistrat de sa nation dont les actes et la signature ont foi et créance. Tout acte de l'état civil des Français, en pays étranger, est valable s'il a été reçu conformément aux lois françaises par les agents diplomatiques (3). — Cet ordre de choses est

(1) Arrêté 3 floréal an VIII.

(2) Ord. 1^{er} mars 1833.

(3) Code civil, art. 48.

indispensable, dit Prost du Royer, et rend plus précieuse la permanence des ambassadeurs (1).

Par leur caractère inviolable, les ambassadeurs sont placés sous la sauvegarde du droit des gens : *Sancti habentur legati* (2). « Ils sont, dit Montesquieu, la » parole du prince qui les envoie, et cette parole est » ~~sacrée~~. » Les ministres publics, avec leur famille et leur suite, sont toujours censés sur le territoire du pays qu'ils représentent. « On pourrait leur im- » puter des crimes, s'ils pouvaient être punis pour » des crimes ; on pourrait leur supposer des dettes, » s'ils pouvaient être arrêtés pour des dettes (3). » Ce principe de l'inviolabilité des personnes a été reconnu, même le 13 ventôse an II, sous l'empire du Comité de salut public : « La Convention nationale interdit à toute » autorité constituée d'attenter en aucune manière à la » personne des envoyés des gouvernements étrangers. »

L'incompétence des tribunaux civils et criminels est absolue à leur égard et à l'égard des gens attachés à leur mission. Il y a exception cependant, en matière civile, pour les actions réelles qui concerneraient des propriétés immobilières possédées par le ministre, mais étrangères à sa qualité de représentant. L'hôtel de la légation participe seul au privilège de la franchise et de l'inviolabilité. Il est censé hors du territoire. L'immunité de juridiction accordée à la personne de l'agent diplomatique s'étend aussi à son hôtel, qui est exempt des perquisitions de la police et des douanes. Mais l'hôtel

doit être lib...

(1) *Dictionnaire des arrêts*, t. IV, p. 398.

(2) Dig., *De legat.*, L. 17.

(3) *Esprit des lois*, l. 26, ch. 21.

de l'ambassadeur ne peut être cependant un lieu d'asile pour les personnes poursuivies par la justice criminelle, et sur lesquelles le ministre n'a point de juridiction. La fiction ou le droit de l'*exterritorialité* ne peut être étendu au profit de ceux qui sont étrangers à la famille ou à la suite de l'ambassadeur. « Tous les États soutiennent » aujourd'hui, dit Martens, que s'il s'agit d'un criminel » d'État, qui se soit réfugié dans l'hôtel du ministre, » l'État peut, en cas de refus de l'extraction demandée, » le faire enlever *de fait* et même *de force* (1). »

II. Les intérêts commerciaux sont représentés par des consuls de tout grade (2).

L'institution des consuls, originaire de l'Italie, est bien plus ancienne en France que celle des ambassadeurs : on cite, entre autres, une charte de 1190, adressée aux commerçants de Marseille par Guy, roi de Jérusalem. Il leur permet « d'établir des consuls dans » ses États, avec pouvoir d'y juger tous les différends » qui naîtront *entre eux et des étrangers*, à l'exception » du vol, de l'homicide, de la trahison, de la fausse » monnaie et du rapt. » Les consuls furent échangés entre les divers États à mesure que s'étendaient les relations commerciales. Il en existait au XVI^e siècle sur tous les points importants. Mais de graves abus s'étaient introduits. Le système des charges vénales et des offices héréditaires avait gagné les consulats ; et le commerce, au lieu d'être protégé par les consuls titulaires ou par

(1) *Droit des gens*, par MARTENS, t. II, p. 98.

(2) Voir l'ouvrage de M. PARDESSUS, sur le *Droit commercial*, t. V, p. 178 et suiv., et le *Code maritime*, par M. BEAUSSANT, t. II, p. 525 (2 vol. 1840).

leurs *fermiers*, avait à souffrir un monopole ruineux. Colbert, à peine devenu ministre, en 1669, envoya un mémoire à tous les consuls français sur les informations qu'il voulait avoir des pays de leur résidence, mémoire conservé par Forbonnais (1). Bientôt il porta remède au vice de la vénalité. Il força les propriétaires des consulats à représenter leurs titres; il réunit les offices à la Couronne et les érigea en commissions. Une école de jeunes consuls fut fondée par un arrêt du Conseil, qui établissait près du collège Louis-le-Grand l'école des *jeunes de langues* (2). Sous les inspirations de Colbert, l'ordonnance de la marine déterminait les fonctions des consuls et des *députés de la nation française* dans les consulats. L'une des attributions les plus essentielles fut le droit de juridiction des consuls et des députés pour statuer à l'égard des nationaux, tant en matière civile qu'en *matière criminelle*, « en se conformant à l'usage et aux capitulations faites avec les souverains de leur établissement. » Les jugements des consuls furent déclarés exécutoires par provision en matière civile, à la charge de donner caution, et définitivement en matière criminelle, sauf le cas de peine afflictive. Dans ce dernier cas, les consuls devaient seulement instruire le procès et envoyer l'accusé par le premier bâtiment faisant retour en France (3).

L'institution des consulats se répandit de plus en plus; les traités ou conventions consulaires, appelés capitulations dans le Levant, se multiplièrent entre la France

(1) *Recherches et considérations sur les finances*, t. II, p. 376.

(2) Arrêt du conseil du 18 nov. 1669.

(3) Ord. 1681, liv. I^{er}, tit. 9, art. 12, 13, 14, et Déclaration du 25 mai 1722.

et les diverses contrées du monde. L'administration des consuls, par rapport à *la nation française* de chaque résidence, les convocations en assemblées trimestrielles, les nominations et les droits des députés de la nation, les formes de la juridiction des consuls, et enfin la nomination et l'avancement des élèves-consuls, furent réglés par les ordonnances des 24 mai 1728, 27 septembre 1776, juin 1778, et 3 mars 1784, dont plusieurs dispositions, et spécialement celles sur les assemblées, sur les droits et les formes de juridiction, sont encore en vigueur (1).

La Constituante ne s'occupa des consuls que pour exiger le serment civique, sous peine de destitution, et fixer l'indemnité due en cas de passage sur les bâtiments de l'État. — Une loi rendue sous le Directoire portait que les consuls français, dans les ports étrangers, prononceraient sur la validité des prises maritimes, comme alors nos tribunaux de commerce. — Bonaparte, en l'an VIII, créa un Conseil des prises pour statuer sur les réclamations (2). — Sous l'Empire, à part quelques dispositions des Codes civil et commercial sur les actes de l'état civil, le dépôt des testaments faits en mer, les rapports des capitaines de navire (3), on ne trouve qu'un décret de 1808 relatif aux droits à percevoir par les consuls sur les certificats d'origine. L'absence du commerce maritime, dans cette longue période, est comme accusée par le silence des lois et l'absence de dispositions nouvelles sur les consulats.

(1) Voir le *Traité du droit commercial*, de M. PARDESSUS, t. V, p. 179.

(2) Loi 8 floréal an IV, art. 1 et 5. — Arrêté 6 germ. an VIII.

(3) Code civil, 60, 991 ; Code de comm., 234, 244.

La Restauration a rompu ce silence en rappelant l'ordonnance du 3 mars 1784 pour régler le mode d'admission et d'avancement dans la carrière des consulats, en statuant que des élèves vice-consuls seraient placés près des consuls généraux et consuls particuliers, dans le Levant et les autres contrées (1).

Les consulats sont institués pour protéger le commerce et la navigation des Français auprès des autorités étrangères, pour exercer la justice et la police sur les nationaux, et pour fournir au Gouvernement les documents qui doivent le mettre à même d'assurer la prospérité du commerce extérieur (2). — Après la Révolution de juillet, l'*organisation* des consulats a été assise sur de nouvelles bases, et les *fonctions* des consuls ont été réglées par plusieurs ordonnances de l'année 1833.

§ 1^{er}. *Organisation*. — Le corps des consuls se compose de consuls généraux, de consuls de première et deuxième classe, et d'élèves-consuls, admissibles de vingt à vingt-cinq ans avec la qualité de licenciés en droit. Les postes consulaires sont également divisés en consulats généraux et consulats de première et deuxième classe. Le consul général surveille et dirige, dans les limites de ses instructions, les consuls établis dans l'arrondissement dont il est le chef. Dans les États où la France n'a pas établi de consulat général, les attributions en sont réunies à celles de la mission diplomatique (3). — Les immunités et franchises inhérentes au

(1) Ord. 15 déc. 1815; Règl. 11 juin 1816.

(2) Ord. 15 déc. 1815.

(3) Ord. 20 août 1833.

caractère d'ambassadeurs et de ministres publics ne sont pas attachées au titre de consuls. Ces derniers n'ont pas ordinairement la qualité de représentants politiques, et ils sont justiciables des tribunaux du pays où ils résident. Seulement, l'usage exempte en France les consuls étrangers de toute contribution, autre que la contribution foncière, et de tout service personnel, mais à la condition que dans les pays, dont ces consuls sont les délégués, la réciprocité sera observée envers les consuls français (1).

Des chanceliers nommés et brevetés par le chef de l'État sont placés dans les postes consulaires. S'il n'y a pas été pourvu, le titulaire du poste est autorisé à commettre à l'exercice de sa chancellerie, sous sa responsabilité, la personne qu'il en jugera le plus capable. La loi sur le budget des recettes du 28 juin 1833 a autorisé, pour la première fois, la perception des droits de chancellerie en vertu des tarifs existants; on pouvait auparavant considérer comme illégale la perception de ces droits. — Défense est faite aux consuls, élèves-consuls, ainsi qu'aux chanceliers nommés par le chef du gouvernement, de faire aucun commerce, soit directement, soit indirectement, sous peine de révocation.

Les consuls sont autorisés, pour le bien du service, à nommer parmi les Français notables de leur résidence des délégués ou *agents consulaires* dans les lieux de leur arrondissement. Mais ces agents consulaires ne peuvent déléguer leurs pouvoirs, sous quelque titre que ce soit.

Nos anciennes lois mentionnaient la *Nation française*

(1) Déc. minist. 17 vent. an XIII.

des consulats. L'ordonnance du 28 novembre 1833 s'occupe aussi des Français résidant à l'étranger, et elle exige qu'ils se fassent inscrire, après la justification de leur nationalité, sur un *registre-matricule* tenu à cet effet dans la chancellerie de chaque consulat. Par cette inscription, ils s'assurent la protection du consul, la jouissance des *droits et privilèges*, attribués par les traités, lois et ordonnances aux seuls Français *immatriculés*, et un moyen de prouver un jour en France leur esprit de retour. — Cette ordonnance suppose des *droits et privilèges* qu'elle n'exprime pas; or, dans celles qui ont précédé ou suivi, en octobre et novembre 1833, il n'est question ni des assemblées de la nation française des consulats, ni de ses députés, ni des formes protectrices de la juridiction. Ce sont donc les anciennes lois qui sont exécutoires à cet égard; et les Français, inscrits sur le registre de la chancellerie, constituent vraiment la *nation française* des consulats, investie encore de droits et privilèges que lui avaient assurés les ordonnances du XVIII^e siècle indiquées plus haut (1).

§ 2. *Fonctions des consuls.* — Les consuls ont des fonctions administratives et judiciaires, et des attributions qui tiennent à leurs rapports légaux soit avec la marine commerciale soit avec la marine militaire.

1^o *Fonctions administratives.* — Les consuls sont autorisés à délivrer des passe-ports aux Français qui se présenteront pour en obtenir, après s'être assurés de leur qualité et identité. Tout Français voyageant en

(1) Voir ci-dessus, page 368.

pays étranger doit, à son arrivée dans les lieux où résident nos consuls, présenter son passe-port à leur visa, afin de s'assurer leur protection. — Les consuls ont qualité pour légaliser les actes délivrés par les autorités ou fonctionnaires publics de leur arrondissement. La signature du consul est légalisée par le ministre des affaires étrangères. La légalisation de ce dernier est nécessaire pour l'exécution, dans les consulats, des arrêts, jugements et actes rendus ou passés en France. — Les consuls doivent faire parvenir aux parties intéressées, directement ou par l'intervention officieuse des autorités locales, à titre de simple renseignement et sans frais, les exploits signifiés en France, en vertu de l'art. 69 du Code de procédure, au parquet du ministère public (1).

Les consuls remplissent les fonctions d'officiers de l'état civil, aux termes de l'art. 48 du Code civil et de l'ordonnance d'exécution du 23 octobre 1833. Aucun consul ne peut célébrer un mariage entre Français, s'il ne lui a été justifié des publications faites dans le lieu de sa résidence, et en outre des publications faites en France, si l'un des futurs n'est pas résident et immatriculé depuis six mois dans le consulat, ou si les parents dont le consentement est nécessaire, sont domiciliés en France (2).

2° *Fonctions judiciaires.* — La juridiction des consuls s'étend sur tous les Français commerçants, navigateurs et autres dans l'arrondissement de leurs consulats. Toute espèce de différends, de quelque nature qu'ils soient, est

(1) Ordonnance du 25 oct. 1833.

(2) Ordonnance du 25 oct., art. 15.

de leur compétence ; mais cette compétence ne s'étend pas aux contestations que les nationaux pourraient avoir avec les étrangers. — Le droit de juridiction sur les personnes, quant aux intérêts privés, appartient aux consuls, lors même que les jugements n'auraient pas force exécutoire dans le pays de leur résidence, ce qui dépend des traités intervenus entre le gouvernement de ce pays et la France. Si l'*exequatur* est nécessaire dans le pays du consulat, il ne l'est pas en France, même sur la personne et les biens du condamné, puisque le jugement est émané d'une juridiction française. L'appel est porté, pour les consulats du Levant, devant la cour d'Aix ; pour les autres consulats, devant celle des cours d'appel qui est la plus voisine du lieu où la sentence a été rendue.

Les sentences des consuls emportent la contrainte par corps, comme les jugements émanés des tribunaux de commerce en France.

Les consuls sont les juges naturels des nationaux dans l'étendue de leur résidence. Ils rendent la justice, assistés de deux Français choisis parmi les notables du consulat, lesquels prêtent le serment des juges et ont voix délibérative. — Si le consul ne pouvait avoir cette assistance de notables, il pourrait prononcer seul, en faisant mention de cette impossibilité. Il est tellement le juge naturel des nationaux, qu'il est défendu aux Français de porter leurs causes devant aucune autorité étrangère, sous peine d'une amende de 1,500 fr. — C'est l'édit du mois de juin 1778 qui a émis cette prohibition et réglé les formes de procédure à suivre : cet édit est la loi qui régit aujourd'hui la juridiction des consuls.

La juridiction des consuls est civile, mais non criminelle, sauf dans les échelles du Levant, où la différence de religion a fait établir, par les capitulations, le droit de justice criminelle en faveur des consuls de France. Les traités entre la France et la Porte qui reconnaissent le privilège des Français en matière criminelle, sont des années 1535, 1604, 1673 et 1740 : un dernier traité du 25 juin 1802 a confirmé les précédents sur ce point. Une loi du 28 mai 1836 a réglé la poursuite et le jugement des contraventions, délits et crimes commis par des Français, dans les échelles du Levant, soit sur des Français, soit même sur des naturels du pays.

Dans les pays de chrétienté, c'est, au contraire, l'autorité du pays où le crime a été commis, qui a le droit de répression : l'emploi de la force publique est un acte de souveraineté qui ne peut être concédé aux consuls que par des traités positifs. Le principe de notre Code, que les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire, est un principe de droit commun.

3° *Rapports des consuls avec la marine commerciale.* — Les consuls ont à remplir, à cet égard, d'importantes fonctions, que l'ordonnance du 29 octobre 1833 a déterminées avec soin. Ils doivent tenir la main à ce que le pavillon français ne soit employé que conformément aux lois et aux règlements, et dénoncer les abus qui pourraient exister ou s'introduire. Ils sont expressément chargés d'assurer, par tous les moyens en leur pouvoir, l'exécution des lois qui prohibent le commerce des esclaves et le transport d'individus vendus ou destinés à être vendus comme esclaves.

Les consuls exercent la police sur les navires du commerce français dans tous les ports de leur arrondissement, et dans les rades sur lesquelles il ne se trouve pas de bâtiment de l'État; mais ils doivent concilier leur conduite avec les droits de l'autorité locale, et se diriger d'après les traités, conventions et usages, ou le principe de la réciprocité [19]. L'autorité locale peut connaître des faits qui auraient compromis la tranquillité du port; hors de ce cas, le consul doit réclamer contre toute tentative qu'elle ferait de connaître des voies de fait, délits ou crimes commis à bord d'un navire français. La connaissance de l'affaire doit être remise au consul, afin qu'elle soit jugée ultérieurement d'après les lois françaises [22].

Si l'autorité locale arrête des Français pour des voies de fait et délits commis hors du navire, ou même à bord, envers des personnes étrangères à l'équipage, le consul fera les démarches nécessaires pour que les Français ainsi arrêtés soient traités avec humanité, défendus et jugés impartialement [23].

4° *Rapport des consuls avec la marine militaire.* — L'ordonnance du 7 nov. 1833 a réglé ces rapports. Les consuls devront remettre le droit de police sur les navires du commerce français, en rade, aux officiers-commandants des bâtiments de l'État qui apparaîtront dans leur résidence. — Si des hommes désertent des bâtiments de guerre, le consul intervient auprès de l'autorité locale pour qu'ils puissent être poursuivis et arrêtés.

Les consuls, si les traités ne s'y opposent pas, prononcent sur la validité des prises faites et conduites,

en temps de guerre, dans les ports étrangers, par les bâtiments de l'État; leur décision est en dernier ressort, s'il n'y a pas de réclamation dans les dix jours de l'instruction; s'il y a eu réclamation, le conseil d'État décide en premier et dernier ressort, en remplacement du Conseil des prises, supprimé en 1844 (1).

Le consul n'est pas ordinairement le représentant politique de la France. Mais la gravité des circonstances, dont il peut être le seul ou le meilleur juge dans sa résidence lointaine, l'a fait revêtir d'un pouvoir extraordinaire : il est investi du droit de faire un appel aux forces navales qui se trouveraient en rade ou dans des parages peu éloignés. Il peut exercer ce droit éminent en deux cas : 1° lorsque, d'après la situation politique du pays, il croira cet appel nécessaire dans l'intérêt de l'État; 2° lorsqu'il y aura danger manifeste soit pour la sûreté des personnes, soit pour la conservation des propriétés françaises (2).

Ainsi la France est partout, pour couvrir de sa protection ses intérêts politiques et commerciaux, pour exercer ou réclamer la justice envers ceux de ses enfants établis sur la rive étrangère ou placés sous le pavillon national, pour garantir, à la voix du magistrat qui la représente, et défendre, même par ses armes, les personnes et les propriétés des Français qui invoquent de loin le nom et l'intervention de la patrie.

(1) Ord. 1^{er} nov. 1814, art. 31; Arrêté 6 germ. an VIII, art. 9, 12, 23.

(2) Ord. 7 nov. 1833, art. 16.

LIVRE DEUXIÈME.

DROIT ADMINISTRATIF ¹.

TITRE PRÉLIMINAIRE.

SOMMAIRE.

- § 1. — Matière spéciale. — Définition ; plan du droit administratif.
§ 2. — Division territoriale, ecclésiastique et administrative.
§ 3. — Hiérarchie administrative.
-

§ 1^{er}. — MATIÈRE SPÉCIALE. — DÉFINITION, PLAN DU DROIT ADMINISTRATIF.

L'organisation, les attributions et les rapports des pouvoirs législatif, exécutif, judiciaire, spirituel, représentent dans la société la raison de l'homme, la volonté

(1) On peut consulter : pour l'*ancien droit*, le *Traité de la police*, par DELAMARRE ; — le *Traité des offices* de GUYOT, 4 vol. in-4°.

Pour le *droit nouveau* :

1° les *Institutes de droit administratif français*, par M. DE GÉRANDO, 5 vol. ;

2° Les *Éléments de jurisprudence administrative*, par M. MACAREL, 2 vol., 1818 ;

3° Le *Droit administratif* de M. DE CORMENIN, 2 vol., 5^e édition, 1840 ;

4° Les *Éléments de droit public et administratif* de M. FOUCARD, 3 vol., 3^e édition, 1841 ;

5° La *Jurisprudence administrative* de M. CH. CHEVALIER, 2 vol. et supp. ;

6° Le *Dictionnaire de droit public et administratif* de MM. MAGNITOT et DELAMARRE, 2 vol. ;

active, la volonté répressive des passions, la foi religieuse, comme nous l'avons vu dans le résumé du Droit public philosophique.

L'organisation sociale est donc personnifiée à l'image de l'homme; il y a intelligence et volonté, il y a des organes pour leur manifestation : de même que l'homme est une puissance libre, éclairée par la raison et servie par des sens, de même, la société personnifiée est une puissance d'action, éclairée par l'intelligence et servie par des organes. En considérant la corrélation qui existe dans leurs éléments constitutifs, on peut le dire : la société, c'est l'homme.

L'organisation sociale, dotée de ses différents pouvoirs et de leurs attributions, comme nous l'avons vu dans le livre I^{er} sur le droit public, va-t-elle rester inactive? — Non.

Elle repose sur un territoire et au milieu d'une population distinguée par une nationalité propre. Le territoire national a son ensemble et ses divisions; la population nationale a sa masse générale et ses centres partiels. — C'est au sein de ces deux éléments que

7° Le *Répertoire* de FAVARD-LANGLADE, aux mots relatifs à l'administration;
8° La *Collection des lois* de DUVERGIER, avec notes relatives aux lois qui touchent à l'administration;

9° Le *Recueil des arrêts du conseil d'État*, par MM. ROCHE et LE BON;

10° Le *Cours de droit administratif* de M. TROLLEY, 4 vol. 1847;

11° Le *Cours de droit administratif* de M. MACAREL; 4 vol. sont publiés, 1848, 1849, 2^e édition;

12° Le *Traité général de droit administratif appliqué*, par M. DUFOUR, 5 vol., 1843;

13° Le *Nouveau manuel des conseillers de préfecture ou Répertoire de droit administratif*, par M. BRUN, avocat, conseiller de préfecture à Bordeaux, 2 vol. 1844;

14° Les *Principes d'administration*, par MM. VUILLEFROY et MONNIER, 1 vol., 1837. — Nous indiquerons sous chaque titre les ouvrages spéciaux.

l'organisation sociale de la France est appelée à la vie active et réelle. Il ne faut donc pas seulement la considérer, comme nous l'avons fait jusqu'à présent, dans ses pouvoirs constitutifs, leurs attributions et leurs rapports (ce qui est l'objet du Droit constitutionnel) : il faut la considérer DANS SON ACTION sur le territoire et à l'égard de la population pour lesquels elle existe ; ce qui va nous donner la matière du Droit administratif.

Et d'abord quelle est la loi naturelle et moralement nécessaire qui doit régir l'*action* de la société organisée? — C'est la loi de toute organisation physique ou morale destinée à la vie ; nous l'avons déjà dit dans l'introduction,

Vivre, c'est se *conserver* ;

Vivre, c'est se *développer* pour atteindre le but de sa destination naturelle.

Il faut donc que l'organisation sociale agisse par ses facultés réunies pour se conserver et pour se développer vers son but. — Il faut, d'une part, que les actes qu'elle produira par sa faculté législative soient produits en vue de la conservation de la société et de sa destination légitime ; il faut, d'autre part, que les actes qu'elle exercera par sa puissance exécutive aient pour objet de suivre les lois et de les faire exécuter dans le sens de la conservation de la société et de son but.

La puissance exécutive a deux branches bien distinctes : l'autorité administrative et l'autorité judiciaire, l'une qui s'exerce par l'exécution des lois en général, l'autre par l'application particulière des lois civiles et pénales. Cette division, fondée sur la nature

idée
matière
de l'ouvrage

des choses, et jointe aux notions de droit public positif sur l'organisation et les attributions des pouvoirs constitutionnels, détermine l'étendue et les limites de l'action administrative. Toutes les lois qui ne sont pas la base du Droit public constitutionnel, ecclésiastique, international, et celles qui ne sont pas comprises dans le domaine du pouvoir judiciaire, entrent dans le domaine du pouvoir administratif proprement dit.

Mais le pouvoir administratif a deux objets qu'il ne faut pas confondre ici : l'un concerne l'agencement des services publics, leur organisation intérieure et détaillée, les rapports respectifs des agents supérieurs et inférieurs, l'exécution matérielle, en un mot, le côté purement technique des différents services; l'autre concerne les rapports de l'administration avec les citoyens pour l'exécution des lois et ordonnances, c'est-à-dire les droits et devoirs réciproques des administrateurs et des administrés. — Le premier objet constitue *la partie réglementaire et technique* de l'administration et non le droit administratif; c'est le deuxième objet qui seul constitue *le Droit administratif* proprement dit. Ce Droit saisit l'administration au moment où elle se manifeste à l'égard des administrés, à l'instant même où elle exerce son action sur les citoyens (1).

(1) M. DE GÉRANDO, *Institutes de droit administratif*. Avertissement, V. 9 : « Toutes les dispositions des lois ou règlements relatifs à l'administration n'appartiennent pas pour cela à un véritable code administratif. Le code ne doit s'emparer que de celles qui fondent un droit ou qui règlent l'exercice d'un droit, dans le sens que le terme de *droit* prend en ces matières, c'est-à-dire de celles qui concernent les obligations mutuelles de l'administration et des administrés. Il ne doit pas comprendre celles qui n'ont pour objet que les parties purement techniques des différents services publics. »

Or, la puissance législative de l'État devant être exercée dans la direction des deux idées fondamentales de la conservation et du but de la société, la même direction est imposée nécessairement au pouvoir qui doit exécuter et faire exécuter les lois, et spécialement à l'autorité administrative dans ses rapports avec les citoyens. — C'est donc aussi à ces deux idées primitives de la conservation et du but de la société que se rattache nécessairement le droit administratif, lequel renferme une vaste partie des lois sociales et règle par ces lois l'action de l'autorité administrative.

Telle est, comme on l'a vu dans l'introduction, la division rationnelle et fondamentale à laquelle sera subordonné le plan du droit administratif : nous l'avons demandée à la destination même de la société, et nous avons voulu que sa simplicité pût servir d'appui à la mémoire et de guide à l'intelligence.

Avant d'indiquer le plan que cette idée doit dominer, il faut achever de dissiper toute incertitude sur ce qui compose la matière spéciale du droit administratif.

I. Le droit administratif est celui qui règle l'action et la compétence de l'administration centrale, des administrations locales et des tribunaux administratifs dans leurs rapports avec les droits ou intérêts des administrés, et avec l'intérêt général de l'État ou l'intérêt spécial des centres partiels de population. — Il a pour principal objet l'exécution des lois, ordonnances et arrêtés rendus dans l'intérêt général ou local, et dans l'intérêt collectif de l'agriculture, du commerce et de l'industrie.

II. On ne doit pas confondre la science administrative avec le droit administratif : la première comprend la connaissance de tous les principes, de tout le mécanisme et de tous les travaux relatifs à l'administration — le deuxième comprend les droits respectifs et les obligations mutuelles des administrateurs et des administrés. Cette distinction rentre dans celle que nous venons d'établir entre la partie réglementaire ou technique de l'administration et le droit administratif.

III. On doit se garder aussi de confondre les lois administratives, prises dans un sens restreint, avec le droit administratif lui-même. Les lois appelées administratives, *restricto sensu*, règlent quelques points d'organisation ou d'action administrative, comme la loi du 28 pluviôse an VIII sur la division territoriale et les préfectures, les lois sur les chemins vicinaux ou sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, les lois sur l'organisation départementale et communale. Les lois de cette nature sont un des éléments du droit administratif, mais elles n'en sont pas la limitation : confondre ces choses, ce serait absorber le tout dans une de ses parties intégrantes.

IV. Nous avons énoncé plus haut que le droit administratif renfermait toutes les lois sociales, excepté celles qui servaient de fondement à l'organisation constitutionnelle et celles qui rentraient dans le *domaine judiciaire* : cela ne veut pas dire, en ce qui touche le domaine des tribunaux, que toutes les lois, dont certaines dispositions doivent être appliquées par l'autorité judiciaire, soient en dehors du droit administratif; ce

serait une erreur manifeste : il est certainement des lois qui font partie essentielle du droit administratif, et qui cependant sont appliquées, sous le rapport de la pénalité ou des questions de propriété, par le pouvoir judiciaire : par exemple, le code forestier, les lois sur les contributions indirectes et l'enregistrement. Ces lois, et beaucoup d'autres, sont d'une nature mixte; l'ensemble de leurs dispositions, sur les rapports de l'administration avec les individus, appartient au droit administratif, mais les dispositions civiles ou pénales se rattachent à la juridiction civile ou correctionnelle. Les questions de propriété ou de liberté appellent la compétence des tribunaux; les règles et les questions relatives aux rapports de l'administration avec les administrés appartiennent au droit administratif. Cela posé, nous disons pour déterminer la matière et l'étendue de ce droit : Toutes les lois, en tant qu'elles peuvent servir de base aux rapports respectifs de l'autorité administrative et des administrés, excepté les lois et les dispositions de l'ordre du droit public, civil et pénal, sont la matière du droit administratif.

A cette branche du droit ainsi déterminée dans son étendue, deux sciences doivent servir d'auxiliaires : l'économie politique et la statistique; l'une pour lui donner des notions scientifiques sur les principes de la richesse publique et des impôts; l'autre pour lui fournir des données exactes sur le territoire, la population et les produits du travail social.

Maintenant posons les bases de notre plan.

Le territoire et la population, au sein desquels va

s'exercer l'action du pouvoir administratif, sont naturellement considérés et par rapport à leur ensemble et par rapport à leur division.

Il y a donc deux grandes sphères d'activité pour la puissance sociale :

La première comprend l'ensemble du territoire et de la population ;

La deuxième comprend les divisions territoriales et les centres partiels de population ;

Ce qui divise d'abord le sujet en deux parties :

Droit administratif, dans ses rapports avec l'administration générale ;

Droit administratif, dans ses rapports avec l'administration locale.

Mais l'action administrative ne doit pas être considérée seulement dans son exercice direct : elle doit l'être aussi dans ses limites légales et dans les obstacles que peuvent lui opposer les intérêts et les droits des individus ; en d'autres termes, elle doit être examinée sous le rapport de la *compétence* et du *contentieux* ; de là une troisième partie qui embrasse les règles générales de la juridiction administrative à ses divers degrés. — Nous disons les *règles générales*, car l'explication de chaque matière importante du droit administratif doit contenir ses règles spéciales de compétence administrative ou judiciaire. Si l'on rejetait ces spécialités de compétence dans la partie consacrée à la juridiction administrative, on ferait de cette partie un recueil de questions où les principes disparaîtraient sous l'amas des détails : au contraire, en appliquant à chaque matière ces règles de compétence, et en réserver

vant pour la partie de la juridiction les règles générales et celles des conflits d'attributions, on se ménage la facilité de faire connaître des détails utiles à la pratique, sans étouffer la théorie.

Ainsi donc le Livre deuxième sur le Droit administratif, considéré dans ses applications, se divise en trois grandes parties :

PARTIE I^{re}. — Application du droit administratif à l'ensemble du territoire et de la population :

Objet de l'administration générale.

PARTIE II^e. — Application du droit administratif aux divisions territoriales et aux centres partiels de population :

Objet de l'administration locale.

PARTIE III^e. — Application des règles générales du droit administratif à la *compétence* et au *contentieux* :

Objet de la justice administrative à ses divers degrés.

La première partie, consacrée aux règles de l'administration générale, sera subordonnée à la division essentielle que nous avons établie plus haut ; les lois et l'action du pouvoir administratif y seront donc considérées :

1° Dans leur rapport avec la nécessité de la conservation sociale ;

2° Dans leur rapport avec la nécessité du but social.

L'idée fondamentale qui donnera lieu à cette subdivision dans la partie première, à cause de la multiplicité des objets et de la facilité du classement, se retrouvera aussi dans la seconde partie relative à l'administration

locale, mais sans servir de base à une subdivision. La méthode diffère selon la matière qui lui est soumise. Le même procédé qui doit donner la lumière dans le premier cas, parce qu'il y a de grandes masses à éclairer, nuirait, dans le second cas, à la clarté, parce qu'il diviserait trop les objets. Il y aura ainsi unité dans les vues théoriques, avec une différence de méthode employée pour mieux arriver au but de la méthode elle-même, qui est de simplifier la science du droit administratif.

Nous n'entrerons pas d'avance dans tous les détails du plan ; nous en donnerons le tableau synoptique à la fin de cet ouvrage ; il nous suffit en ce moment d'avoir déterminé l'idée principale à laquelle sera subordonnée la première partie. Chacune des deux sections de l'administration générale attestera la fidélité à la méthode par les éléments dont elle sera composée, et si quelques difficultés se présentaient à l'esprit sur la classification de certains objets, il serait facile à la pensée de chacun d'y remédier, en cherchant un rapport plus exact avec les deux principes de la conservation sociale et du développement de la société vers son but naturel et légitime.

Nous devons, avant tout, fixer notre attention sur deux points qui s'appliquent à l'ensemble du Droit administratif et qui en sont le préliminaire indispensable :

1° la division territoriale, ecclésiastique et administrative ;

2° la hiérarchie administrative.

§ 2. — DIVISION TERRITORIALE, ECCLÉSIASTIQUE
ET ADMINISTRATIVE.

Les trente-trois grandes provinces de l'ancienne monarchie, partagées en deux zones, pays d'États et pays d'élections, étaient comprises en quatre divisions au XVIII^e siècle; elles étaient divisées :

1^o Sous le rapport ecclésiastique, en diocèses, 111 évêchés, 18 archevêchés;

2^o Sous le rapport militaire, en 12 gouvernements;

3^o Sous le rapport administratif, en 29 généralités qui comprenaient les 33 provinces du royaume, subdivisées en 8 pays d'États et 118 pays d'élections;

4^o Sous le rapport judiciaire et électoral, en 829 présidiaux, bailliages et sénéchaussées.

L'Assemblée constituante effaça la division des provinces et toutes les divisions administratives qui s'y appliquaient; à l'œuvre des rois de France, qui avaient fondé l'unité politique, elle ajouta l'unité administrative, par la division territoriale en départements, districts et municipalités; elle confondit la division ecclésiastique dans la division départementale (1). — Après le 9 thermidor, dans la seconde période de son existence, la Convention, effrayée du pouvoir anarchique des 48,000 municipalités qui avaient accepté la Consti-

(1) Décrets des 26 fév. — 4 mars 1790 (*départements*); — 14 déc. 1789 (*municipalités*); — 12 août 1790 (*diocèses*). — Constit. de 1791, tit. II, art. 1.

Voir aussi Lois des 19 vendém. an IV; 28 pluv. an VIII. — Arrêté du 17 ventôse an VIII. — Loi du 18 germinal an X.

tution de 93, réagit contre l'organisation municipale décrétee par la première assemblée ; la Constitution de l'an III remplaça les communes par des municipalités de cantons (au nombre de 7,800), et substitua, comme on l'a vu au livre I^{er}, les tribunaux de département aux 547 tribunaux de district.

Sous le Consulat et la Constitution de l'an VIII, le législateur revint à l'idée fondamentale de l'Assemblée constituante sur la division territoriale ; la loi du 28 pluviôse an VIII rétablit les communes ; elle recomposa les districts sous le nom d'arrondissements, et conserva les cantons comme ressort des justices de paix, en réduisant leur nombre.

Dans l'état actuel de notre législation, nous devons distinguer trois espèces de divisions qui sont régies par des règles différentes :

La division territoriale proprement dite ;

La division ecclésiastique ;

Les circonscriptions des services purement administratifs.

I. C'est un principe commun à l'ancien droit public de la France et à notre nouveau droit constitutionnel, que le pouvoir exécutif ne peut seul démembler ou céder une partie du territoire français. Le territoire du royaume, même sous l'ancienne monarchie, était réputé indivisible, et nulle cession de province ou de contrée ne pouvait avoir lieu qu'avec le concours des états généraux. Ainsi, la première cession de quatorze provinces consentie par le roi Jean, prisonnier en Angleterre, fut rejetée, par les états de 1359, avec accla-

mation et cris de guerre; la deuxième cession, contenue au traité de Brétigny, et souscrite même par le dauphin, depuis Charles V, fut postérieurement déclarée contraire aux lois du royaume par la cour des barons et des pairs, sur la provocation du dauphin, devenu roi. — Ainsi encore le traité de François I^{er} avec Charles-Quint, pour la cession de la Bourgogne, fut rejeté par les états assemblés à Cognac, quoiqu'il s'agit encore de la délivrance d'un roi prisonnier de guerre. — Ces principes furent ceux des Constitutions de 1791, de l'an III, de l'an VIII (1). Ils n'étaient pas consacrés textuellement par les Chartes de 1814 et 1830, mais on les tenait pour obligatoires. La Constitution de 1848 leur a donné une sanction formelle en disant que « le Président ne peut céder aucune portion du territoire [art. 51]. »

La division territoriale en départements [86], arrondissements [363], cantons [2,834], communes [37,487], est politique, administrative et judiciaire, électorale et municipale.

Elle est l'œuvre de la loi, elle ne peut être modifiée que par elle; soit qu'il s'agisse de changer les chefs-lieux, soit qu'il s'agisse des limites de la circonscription. Aucune modification ne peut se faire, à moins que les conseils généraux et locaux n'aient été appelés à émettre leur avis (2).

Les communes n'avaient pas cette garantie légale de leur stabilité avant la révolution de 1830; mais la loi, depuis cette époque, les a mises sous la protection du

(1) Constit. de 1791, tit. III, chap. III, sect. 1, art. 3; chap. IV, sect. 2, art. 3. — Constit. de l'an III, art. 331; de l'an VIII, art. 49 et 50.

(2) Loi 10 mai 1838, art. 6, n° 1.

pouvoir législatif. Les réunions et distractions de communes ou de sections de communes, qui modifieraient la composition d'un département, d'un arrondissement, d'un canton, ne peuvent être prononcées que par une loi. Il doit être aussi statué par une loi dans les autres cas ; si cependant les conseils municipaux, réunis aux plus imposés dans les communes respectivement intéressées aux changements, consentaient aux modifications proposées, un décret du pouvoir exécutif suffirait pour sanctionner ce consentement (1).

Les éléments de la division territoriale ne sont pas de la même nature. L'élément le moins étendu, la commune, est donné par la situation locale. L'unité communale se forme de l'association des personnes, des choses, des intérêts qui sont compris dans un territoire étroitement circonscrit. Qu'on étende ce territoire, qu'on le prolonge de la commune au canton, on trouvera bien là une certaine communauté de besoins pour la justice, la défense du pays, l'assistance publique, la représentation des intérêts locaux ; mais ce ne sera pas une association de chaque jour applicable à tous les besoins de la vie sociale. Que l'on avance encore, de la commune à l'arrondissement, de la commune au département : les liens se relâcheront d'autant plus qu'ils porteront sur une plus grande étendue ; il y aura des intérêts d'administration, et surtout d'administration judiciaire, pour la garantie la plus efficace des propriétés et des personnes ; mais l'association

(1) Loi du 18 juillet 1837, art. 4, 2^e alinéa. — Voir ci-dessous part. II, ch. 2, sect. 2, § 2, n^o 1.

n'aura plus ce caractère primitif de la communauté de vie et d'habitation qui constitue l'unité communale. Celle-ci n'est donc pas arbitraire ; elle est créée par l'unité de situation qui engendre des besoins et des rapports journaliers ; elle est , après la famille , le fondement de l'ordre social : c'est pour elle que la société générale travaille , car c'est à la protection des personnes , des familles , des propriétés , que se rapporte son action ; et la commune est la première , la plus intime société des personnes , des propriétés , des familles.

Le CANTON est une circonscription judiciaire , électorale et administrative ; son titre originaire fut d'être le siège des justices de paix. Le régime de liberté établi dans l'organisation départementale , par la loi du 28 juin 1833 , a fait du canton l'unité électorale pour le choix des membres des conseils généraux de départements ; mais , de plus , la Constitution de 1848 a établi en principe que le vote pour l'élection des représentants du peuple aurait lieu au chef-lieu de canton [30] , et que dans chaque canton il y aurait désormais un conseil cantonal [77]. Le canton a donc pris une grande importance dans la division territoriale , politique et administrative.

L'ARRONDISSEMENT est aujourd'hui une circonscription seulement judiciaire et administrative. Son titre primitif , et le plus important , est sa destination judiciaire pour les premiers degrés des juridictions civile , correctionnelle et commerciale.

L'affectation politique des arrondissements à l'élection législative , avant 1848 , était venue de la loi rétro-

grade du 29 juin 1820, qui avait dépouillé le chef-lieu de département du siège électoral créé en sa faveur par la loi du 5 février 1817. Sa destination administrative est purement secondaire ; l'arrondissement qui est administré par un sous-préfet et qui n'a plus de conseil électif [77], n'est qu'un intermédiaire entre le département et la commune ; l'administration départementale passe par cet intermédiaire pour agir et pénétrer dans les cantons et les communes. — Les sous-préfectures sont divisées en trois classes : vingt-huit villes sont de 1^{re} classe ; vingt et une de 2^e classe ; le surplus est de 3^e classe (1).

C'est le DÉPARTEMENT qui est la grande unité locale, celle qui d'abord s'associe directement par les préfets à l'action de l'État, et qui ensuite rattache à l'unité de l'État toutes les sphères particulières d'intérêts, tous les centres partiels de population. — Toutefois, les départements ne forment pas une fraction territoriale assez grande pour que les villes et communes qu'ils contiennent concentrent leur vie et leurs intérêts dans la sphère départementale. Les anciennes provinces avaient un caractère puissant d'individualité, et faisaient du royaume, sous le point de vue de l'administration, un ensemble d'États particuliers, une sorte d'organisation fédérative. Les départements, en se formant des débris de ces grandes divisions, ont donné un territoire nouveau à des institutions nouvelles : la base territoriale a été assise en vue de l'unité politique et de la cen-

(1) Le traitement des sous-préfets est de 6,000 fr. pour la 1^{re} classe, — de 4,000 pour la 2^e, — de 3,000 pour la 3^e.

tralisation administrative ; et , sous ce rapport , la division de la France en départements fut l'une des plus grandes idées de l'Assemblée constituante. Il fallait déraciner l'esprit antique , les habitudes féodales ou parlementaires des provinces : c'était la condition nécessaire pour arriver à l'uniformité des lois administratives et civiles. Mais là s'arrêtait la pensée du législateur de 89. L'Assemblée nationale ne voulait pas et ne pouvait pas détruire ces fortes distinctions qui sont dans les races ou qui tiennent aux relations de l'homme avec la terre qu'il habite. Elle voulait que la même loi régnât à Cambrai et à Toulouse , à Lyon et à Brest ; mais elle savait que les mœurs , les besoins , les idées même des contrées diverses d'un vaste pays ne pourraient subir le joug de l'uniformité. Ce qui fait la grandeur et la force de la France , c'est son inépuisable variété d'esprits , de ressources , de besoins. La ligne qui sépare un département d'un autre est quelquefois indivisible ; un sentier , un ruisseau , une borne l'atteste : et cependant entre les mœurs et les besoins de leurs habitants il existe souvent des différences marquées , à peu de distance de la ligne séparative. La division départementale n'a pas pour objet de mettre le niveau sur des inégalités naturelles. Ce serait donner à ses effets une extension arbitraire et fatale que de vouloir tout confondre sous le point de vue de l'uniformité ; c'est un but de politique et d'administration , et non de nivellement absolu que s'est proposé le législateur de 89. Aussi la centralisation administrative qui tendrait à absorber les détails et les intérêts de la vie locale , comme à effacer les différences d'esprits et de mœurs ,

serait contraire au but de l'institution. L'action administrative doit s'allier avec les diversités naturelles, sans chercher à les comprimer.

Le département, qui est la grande unité locale, sous le rapport politique et administratif, est aussi l'unité judiciaire pour la juridiction criminelle des cours d'assises et du jury. Tous les besoins de la justice sociale sont ainsi satisfaits dans la division départementale, depuis le tribunal de police de la commune et la justice de paix du canton, jusqu'au tribunal civil, commercial, correctionnel de l'arrondissement et à la cour d'assises du chef-lieu.

Les arrondissements, sous la Constitution de 1791, les départements, sous la Constitution de l'an III, suffisaient aux besoins de l'organisation judiciaire de premier et deuxième ressorts telle que l'avaient voulue ces deux Constitutions qui, craignant de ressusciter les grands corps de magistrature, déféraient l'appel des jugements à des tribunaux du même ordre. La Constitution de l'an VIII, comme on l'a déjà vu, plus confiante dans l'état nouveau de la France, établit des cours supérieures; et de là une circonscription nouvelle qui enferme aujourd'hui trois, quatre, cinq départements dans les ressorts d'une cour d'appel, soumet à la présidence d'un conseiller la cour d'assises de chaque département, et place sous la surveillance du procureur général de la cour tout entière les tribunaux et les officiers ministériels du ressort. — L'immutabilité légale, imposée à la circonscription politique et judiciaire, devenait aussi l'un des fondements nécessaires de la circonscription des vingt-sept cours d'appel.

II. La division territoriale, sous le rapport ecclésiastique (15 archevêchés, 66 évêchés, y compris l'Algérie), n'est point soumise à la division politique, comme l'avait voulu la constitution civile du clergé. La circonscription des diocèses, établie, d'après le Concordat et la loi organique, par le pouvoir législatif et l'assentiment du souverain pontife, ne peut être modifiée, dans le droit actuel, que par le concours des mêmes pouvoirs. Cependant ce principe n'a pas été suivi par la loi du 4 juillet 1821, qui autorisait l'établissement successif de 30 sièges épiscopaux dans les villes où le roi le jugerait nécessaire : la loi portait que l'établissement et la circonscription de tous ces diocèses seraient consentis entre le roi et le saint-siège : ainsi la *création* des sièges épiscopaux, en un certain nombre, émanait du législateur, mais la *circonscription* était abandonnée aux pouvoirs combinés du roi et du pape. C'était une dérogation au principe de la loi du 18 germinal an X ; mais cette dérogation exceptionnelle, ne peut tirer à conséquence pour changer le principe général, en matière de circonscription diocésaine. — C'est par la loi aussi qu'a été établie la circonscription des paroisses de canton (1) ; elle ne pourrait être modifiée que par une loi. Les curés de canton sont inamovibles, et la circonscription devait participer à l'inamovibilité du titre. Mais les succursales des cures cantonales peuvent être établies et modifiées par l'action simultanée des évêques et des préfets, avec l'avis préalable des communes intéressées, et sous l'autorisation du chef de l'État (2).

(1) Loi 18 germinal an X, art. 60.

(2) Loi 18 germinal an X, art. 61, 62 ; Décret du 11 prairial an XII.

III. Les circonscriptions purement administratives tiennent uniquement à l'exercice du pouvoir exécutif; elles ont pour objet de faciliter le service des administrations; il suffit donc d'une ordonnance ou d'un décret pour les créer, les modifier ou les supprimer. — Comme les services administratifs auxquels elles sont liées, elles embrassent divers rapports. Les circonscriptions sont distribuées :

1° Sous le rapport militaire, en 17 divisions et 43 subdivisions (1);

2° Sous le rapport maritime, en 6 arrondissements;

3° Sous le rapport des ponts et chaussées, en 14 divisions;

4° Sous le rapport du service des mines, en 18 arrondissements;

5° Sous le rapport des douanes, en 26 directions;

6° Sous le rapport forestier, en 32 arrondissements;

7° Sous le rapport universitaire, en 20 académies, dont la circonscription nouvelle, depuis l'arrêté du 4 septembre 1848, ne repose plus sur celle des cours d'appel comme l'avait voulu l'empereur;

8° Sous le rapport financier (c'est-à-dire pour les contributions directes, les contributions indirectes, l'enregistrement, la poste aux lettres) en recettes, directions, perceptions et bureaux dont l'assiette est déterminée par la division territoriale en départements, arrondissements, cantons et communes.

(1) Décret du gouvernement provisoire, du 28 avril 1848. L'ordonnance du 20 décembre 1835 divisait la France en 20 divisions militaires. — Les chefs-lieux sont : 1° Paris, 2° Lille, 3° Metz, 4° Strasbourg, 5° Besançon, 6° Lyon, 7° Marseille, 8° Montpellier, 9° Perpignan, 10° Toulouse, 11° Bayonne, 12° Bordeaux, 13° Clermont, 14° Nantes, 15° Rennes, 16° Caen, 17° Bastia.

Sur ce territoire ainsi divisé pour l'exercice de l'action administrative se trouve répandue une population de 35,400,000 habitants (1). La statistique du royaume, en 1837, donnait, sur les divers centres et sur la répartition de la population générale, les documents suivants, qui sont aujourd'hui d'une valeur seulement approximative :

Les 86 villes, chefs-lieux de départements, 2,773,274 habitants ;

Les 435 villes de 3,000 habitants et au-dessus, 2,906,842 habitants ;

Les 36,666 communes rurales, de moins de 3,000 habitants, 26,889,408 habitants.

D'après ce résultat, la population des bourgs et des campagnes forme donc près des cinq sixièmes de la population totale de la France.

§ 3. — HIÉRARCHIE ADMINISTRATIVE.

C'est au sein de ce territoire et des divisions politiques, judiciaires, électorales, administratives qui le partagent, c'est pour régir cette population des villes et des communes rurales, que le pouvoir se distribue sur tous les degrés de la hiérarchie administrative.

La hiérarchie part du chef du gouvernement et descend jusqu'aux derniers rangs de l'exécution. Le pré-

(1) Ordonn. du 30 janvier 1847 ; — tableaux obligatoires pendant cinq ans. — Ordonn. du 2 novembre 1847, rectifications. — En 1837 le dénombrement avait donné 33,541,000 habitants. Il y a donc eu en dix ans augmentation de 2 millions.

sident de la République n'administre pas ; il délègue le pouvoir administratif à des agents supérieurs ; mais il conserve, sous la responsabilité ministérielle, la nomination aux fonctions publiques et le droit de révocation.

Les ministres forment le second degré de la hiérarchie : le conseil des ministres est le représentant de l'action exécutive dans son ensemble ; les ministres en particulier représentent la branche d'exécution qui leur est confiée d'après les attributions légales de chaque ministère. Au siège du gouvernement, au centre de l'État, le ministère procure, selon les expressions de la Constitution de l'an VIII [54], l'exécution des lois et des règlements d'administration publique.

Mais il faut que l'administration sorte de ce centre d'activité et se répande vers tous les points de la circonférence : les préfets sont les représentants de l'administration générale dans les départements : ils forment le troisième degré de la hiérarchie. Ils ne relèvent pas seulement du ministre de l'intérieur dans l'exercice de leurs attributions ; ils sont les intermédiaires par lesquels l'action de tous les ministres peut se communiquer dans les départements. Des agents spéciaux relèvent de chaque ministère pour les services administratifs ; ils en reçoivent directement l'action pour la communiquer : le préfet seul est le représentant de l'administration générale de l'État. — Du centre partiel de chaque préfecture, il faut aussi que l'action se propage dans le département, et arrive à la commune, à l'unité primitive de la société : entre les départements et les communes se trouve, comme on l'a dit, une circonscription intermédiaire, l'arrondissement ; entre les

préfets et les maires il existe un agent intermédiaire, le sous-préfet. Sous l'Empire, l'application de ce principe avait donné un sous-préfet même à l'arrondissement du chef-lieu de préfecture. Aujourd'hui, l'arrondissement du chef-lieu est sous l'administration immédiate du préfet. — Le sous-préfet n'agit pas ordinairement par lui-même; il ne fait guère qu'exécuter les instructions, les ordres, les arrêtés du préfet dans les communes de son arrondissement, en se mettant en communication directe avec les maires. Les sous-préfets ne sont pas, à proprement parler, des administrateurs; ils sont des agents intermédiaires de l'administration départementale: il n'y a qu'un administrateur dans le département, c'est le préfet.

Le département, ramené à l'unité locale et primitive, se résout en communes: c'est donc dans la commune que se trouve le quatrième et dernier échelon de la hiérarchie administrative. Les maires ont en effet deux qualités bien distinctes: celle d'administrateurs municipaux, celle de fonctionnaires de l'État. Dans la première, ils représentent le pouvoir communal proprement dit; dans la seconde, ils représentent l'action générale de l'État: sous ce dernier rapport, ils relèvent du préfet, du ministre de l'intérieur, du chef de l'État, ils sont sous leur *autorité* (1).

Ainsi les quatre degrés de la hiérarchie administrative descendent du haut de l'État vers l'unité communale: le président, les ministres, les préfets, les maires, voilà l'ordre hiérarchique. Le chef du gouvernement or-

(1) L. 18 juillet 1837, art. 9.— Voir partie II^e, ch. 2, de l'*Adm. municipale*.

donne ou décrète, nomme ou destitue les fonctionnaires, mais il n'exerce pas l'action administrative ; les ministres l'exercent et la procurent ; les préfets l'exercent et la procurent ; les maires la reçoivent, l'exercent et ne la procurent pas ; elle s'arrête en eux et s'épuise dans leur part d'attributions générales.

L'action, dans l'administration actuelle de la France, repose sur l'unité ; elle est, à tous les degrés, confiée à un *seul* fonctionnaire. Les directoires administratifs, créés par l'Assemblée constituante, ont fait place au système de l'unité administrative du Consulat, selon la loi du 28 pluviôse an VIII.— Mais, à côté de l'action, pour la faciliter et l'éclairer, se trouve l'institution des conseils.

Aux différents ministères correspondent des comités de la section administrative du conseil d'État, qui sont chargés de préparer les instructions, les règlements, les solutions de toutes les questions qui peuvent intéresser le service ; ce sont des comités consultatifs du premier ordre. — A côté des préfets est placé le conseil de préfecture, lequel, dans ses attributions complexes, est chargé de donner son avis sur toutes les décisions, sur tous les arrêtés qui doivent être légalement pris par le préfet, *en conseil de préfecture* ; ce conseil n'est pas alors un tribunal administratif, il n'est qu'un comité consultatif, dont l'avis peut n'être pas suivi. — A côté des maires se trouvent le conseil des répartiteurs pour l'assiette des impôts, et le conseil municipal qui, en certains cas intéressant l'ordre public, peut éclairer l'action du maire.

Agir, conseiller, voilà donc les deux premiers modes

par lesquels se manifeste la puissance administrative : si la fonction du pouvoir *actif* est exercée, aux divers degrés de la hiérarchie, par un seul fonctionnaire, la fonction du pouvoir *consultatif* est naturellement exercée par plusieurs.

L'administration, sous l'influence des conseils légaux, agit soit par voie générale d'ordonnance et de règlement sur l'ensemble du pays, soit par voie d'arrêt et d'action spéciale sur les divisions territoriales et les individus. — Elle agit aussi par voie de décision et de jugement, en matière administrative-contentieuse; et alors ce sont ou les fonctionnaires actifs qui deviennent juges en premier ressort, ou les conseils qui, institués comités consultatifs sous un rapport, deviennent, sous un autre, conseils de juridiction et tribunaux administratifs de premier et de deuxième degré.

Mais si l'action administrative manifeste sous ces diverses formes le pouvoir exécutif de l'État, la société aussi a son droit d'examen et de contrôle sur l'administration. L'intervention sociale et le droit d'examen sont représentés, à côté des ministres, par l'Assemblée législative; à côté des préfets et sous-préfets, par les conseils de département et de cantons; à côté des maires, par les conseils municipaux : l'action du pouvoir administratif et le contrôle social se présentent donc toujours sur deux lignes parallèles.

Le même principe qui place au sommet de l'État la représentation nationale et le chef du pouvoir exécutif a fait ainsi organiser, dans les sphères inférieures, des institutions correspondantes, qui réfléchissent, dans les départements, les cantons et

les communes, l'action et la délibération, l'autorité administrative et le droit de contrôle; en d'autres termes, le pouvoir et l'intervention sociale. Ce que MARTIN DE GRAY disait à la tribune en 1820 du Gouvernement représentatif peut se dire en 1849 du Gouvernement républicain : « Le Gouvernement représentatif » (ou républicain) est l'intervention du peuple, par » ses délégués, dans l'exercice des pouvoirs publics, » afin que les pouvoirs s'exercent dans son intérêt. Il » intervient par ses députés dans la législation et l'im- » pôt, dans les tribunaux par le jury, dans les admi- » nistrations locales par des magistrats ou des conseils » de son choix, dans l'ordre et la défense du pays par » la garde nationale (1). »

Ce principe essentiel, qui anime l'organisation des institutions politiques et administratives sous le double rapport de l'*action* et de la *délibération*, est celui qui réalise dans les lois et les faits l'alliance du pouvoir et de la liberté.

En résumé, la hiérarchie administrative comprend : 1° les degrés successifs de l'administration générale et locale; 2° les adjonctions, à chaque degré, de conseils consultatifs; 3° les adjonctions, à certains degrés, de juges et tribunaux administratifs; 4° les institutions diverses par lesquelles la société est représentée dans son droit souverain d'examen et de contrôle, général et local.

Le pouvoir administratif étant fondé dans sa hiérar-

(1) Discours à la Chambre des députés, du 17 mai 1820. — *Moniteur*.

chie et réglé dans ses divers modes d'action, de conseil, de jugement, de contrôle national, le législateur a dû lui assurer l'indépendance la plus entière : le pouvoir judiciaire, par son impulsion propre ou par l'effort des intérêts particuliers qui s'agitent en sa présence, pouvait se laisser facilement entraîner hors de ses limites : le souvenir de l'intervention des parlements dans la sphère administrative était, au surplus, un avertissement légué par l'ancienne monarchie : aussi la loi du 16 août 1790 [art. 13] a-t-elle défendu aux tribunaux ordinaires de troubler, de quelque manière que ce fût, les opérations des corps administratifs, et de citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions (1).

L'indépendance réciproque des pouvoirs administratifs et judiciaires est aujourd'hui un principe fondamental de notre droit public et administratif.

Ces caractères généraux reconnus, nous pouvons aborder les trois grandes sections de notre plan :

L'administration générale, considérée successivement par rapport à la conservation et au but de la société;

L'administration locale;

La justice administrative.

*deja
plan 2/3*

(1) Voir aussi décret du 22 déc. 1789, sect. 3, art. 7 : « Elles (les administrations de département et de district) ne pourront être troublées dans l'exercice de leurs fonctions administratives par aucun acte du pouvoir judiciaire. »

PREMIÈRE PARTIE.



ADMINISTRATION GÉNÉRALE.

DROIT ADMINISTRATIF,

DANS SES RAPPORTS AVEC LA CONSERVATION DE LA SOCIÉTÉ.

Cette première partie embrasse les matières qui se rattachent essentiellement à la conservation de la société, à la défense intérieure et extérieure. De là plusieurs titres sous lesquels viendront se placer des chapitres correspondant à la division logique des objets, déterminée, au surplus, par la pensée de ne pas multiplier les divisions sans nécessité absolue :

Titre I. De la police de l'État ou de la défense sociale considérée dans ses moyens préventifs et répressifs ;

Titre II. Du domaine national ;

Titre III. Des impôts ;

Titre. IV. De la force armée.

TITRE I^{er}.

DE LA POLICE DE L'ÉTAT OU DE LA DÉFENSE SOCIALE,

CONSIDÉRÉE DANS SES MOYENS PRÉVENTIFS ET RÉPRESSIFS.

SOMMAIRE:

Observations préliminaires.

CHAP. I^{er}. — Police de l'État dans ses rapports avec les premiers besoins de la société et de l'ordre public.

SECT. I^{er}. — Nécessité de veiller au besoin des subsistances.
— Législation sur les grains.

SECT. II. — Nécessité de prévenir ou de combattre les dangers des maladies contagieuses et des épidémies. — Police sanitaire.

SECT. III. — Nécessité de prévenir ou de comprimer les troubles publics et les séditions intérieures.

§ 1. Lois sur les clubs et les associations ;

§ 2. — Sur le colportage des écrits dangereux ;

§ 3. — Sur les crieurs publics et les afficheurs ;

§ 4. — Sur la détention des munitions et armes de guerre ;

§ 5. — Sur les attroupements ;

§ 6. — Sur l'état de siège ;

§ 7. — Sur l'interdiction du territoire français.

CHAP. II. — Police de l'État dans ses rapports avec les personnes.

SECT. I^{er}. — Actes de restriction.

§ 1. Restrictions à la liberté de changer de lieu ; —
Passe-ports et livrets ;

§ 2. — A la liberté de s'armer ;

§ 3. — A la liberté individuelle et à l'inviolabilité du domicile.

§ 4. Du droit de résistance.

SECT. II. — Actes de surveillance.

§ 1. — Surveillance à l'égard des repris de justice.

§ 2. — Mesures relatives à la mendicité, et institutions relatives à l'assistance publique.

I. — Bureaux de bienfaisance.

II. — Ateliers de charité.

III. — Dépôts de mendicité.

IV. — Hospices, hôpitaux, maisons de refuge.

V. — Salles d'asile.

VI. — Monts-de-piété.

VII. — Caisses d'épargne.

§ 3. — Mesures relatives aux étrangers.

CHAP. III. — Police de l'État dans ses rapports avec l'industrie, le commerce et les moyens de publication.

SECT. I^{re}. — Restrictions dans l'intérêt de la salubrité publique et de la sûreté individuelle.

§ 1. — Ateliers dangereux, insalubres et incommodes.

§ 2. — Eaux thermales.

§ 3. — Débit des substances vénéneuses.

SECT. II. — Restrictions dans l'intérêt de la sécurité commerciale.

§ 1. — Fabrication des médailles.

§ 2. — Fabrication et vente des ouvrages d'or et d'argent.

§ 3. — Poids et mesures.

SECT. III. — Restrictions et mesures préventives dans l'intérêt de la morale et de la paix publique.

§ 1. — Imprimeurs et libraires.

§ 2. — Presse périodique.

§ 3. — Dessins, gravures, lithographies.

§ 4. — Représentations théâtrales.

CHAP. IV. — Police de l'État dans ses rapports avec les établissements de répression.

§ 1. — Classification des prisons.

§ 2. — Statistique des prisons.

§ 3. — Institutions de surveillance.

§ 4. — Institutions de garanties pour les citoyens.

§ 5. — Régime intérieur des prisons.

§ 6. — Réhabilitation.

OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES.

SÉPARATION DE LA POLICE ET DE LA JUSTICE.

La société, dans l'intérêt de sa conservation, doit se défendre des dangers qui peuvent venir des choses et des hommes; elle s'en défend par la voie préventive ou par la voie répressive, selon la nature des objets ou des droits dont l'usage ou l'abus peut lui être préjudiciable. Elle doit aussi, par des mesures de prévoyance et d'assistance publique, protéger l'existence des citoyens nécessaires, et garantir la société des dangers que peuvent faire naître ou développer les suggestions de la misère.

La défense sociale par les moyens préventifs, c'est la police de l'État, prise au point de vue le plus étendu.

Nos anciens jurisconsultes employaient l'expression de *police* dans un sens général, pour l'administration elle-même. Ainsi Domat distingue la police temporelle et la police spirituelle, et renferme sous cette distinction l'administration de l'État et celle de l'Église : ainsi, au commencement du XVIII^e siècle, Delamare a embrassé une grande partie de l'administration dans les onze divisions de son vaste *Traité de la police* : religion, discipline des mœurs, santé, vivres, sûreté et tranquillité publique, voirie, sciences et arts libéraux, commerce, manufactures et arts mécaniques, serviteurs domestiques, manœuvriers et pauvres. — Nous ne comprenons point sous la dénomination de police de l'État tous les sujets que Delamare y a placés; mais nous en com-

prendrons plusieurs, et nous ne restreindrons pas, dans la langue du droit, le mot de police au sens étroit qui lui est donné dans les habitudes du langage vulgaire.

On distingue d'abord deux espèces de police : la police judiciaire et la police administrative. — La police judiciaire a pour objet « de rechercher les délits, d'en rassembler les preuves, et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir (1). » — La police administrative a pour objet : le maintien habituel de l'ordre public dans chaque lieu et dans chaque partie de l'administration générale (2). »

La police administrative comprend deux parties essentielles, la police de l'État et la police municipale. Ce n'est pas le moment de nous occuper de la police municipale, qui a pour objet l'ordre public de la commune. Nous ne traitons ici que de la police de l'État, sujet encore très-complexe.

La police de l'État peut être définie celle qui considère la société en masse comme l'objet de sa vigilance et de son action directe. — Une notion plus développée se trouve dans une circulaire du ministre de la police de 1815 ; nous la recueillons ici à cause de son mérite propre, abstraction faite du nom de son auteur et des souvenirs qu'il réveille (3) : « Calme dans sa marche, mesurée dans ses recherches, partout présente et toujours protectrice, la police ne doit veiller que pour les progrès de l'industrie, de la morale, pour le bonheur du peuple et le repos de tous. Elle est

(1) Code d'instr. crim., 8.

(2) Code de brum. an IV, 19.

(3) La circulaire est du ministre Fouché (de Nantes).

» instituée, ainsi que la justice, pour assurer l'exécution des lois et non pour les enfreindre, pour garantir la liberté du citoyen et non pour y porter atteinte, pour assurer la sécurité des hommes honnêtes et non pour empoisonner la source des jouissances sociales. Elle ne doit ni s'étendre au delà de ce qu'exige la sûreté publique ou particulière, ni gêner le libre exercice des facultés de l'homme et des droits civils par un système violent de précautions. » — C'est là, pour ainsi dire, l'idéal de la police de l'État.

Il y a dans notre histoire un fait important à suivre, à travers ses phases successives, c'est la séparation de la police et de la justice. Les fonctions de la police et de la justice ont été confondues dans les mêmes personnes, depuis les comtes des rois francs jusqu'aux juges seigneuriaux et royaux (1). Un premier effort fut tenté au XVI^e siècle par Loyseau et par le parlement de Paris, pour enlever la police aux juges des seigneurs : l'auteur du *Traité des seigneuries* posa comme principe que le droit de faire des règlements de police générale n'appartenait qu'au roi et aux parlements; que la police provinciale appartenait aux baillis et sénéchaux, que la police des cités appartenait aux juges royaux : et le parlement, par un arrêt de règlement de décembre 1561, défendit aux juges seigneuriaux de faire des actes de police (2). Mais cette doctrine nouvelle s'attaquait seu-

(1) Tout le système administratif de la monarchie sous les deux premières races repose sur la réunion du pouvoir judiciaire et du pouvoir administratif dans les mêmes mains. V. *Formul. Marculf.*, lib. 1^{re}, form VIII. et mon *Hist. du droit civil de Rome et du droit français*, t. II, p. 594, et III, p. 292.

(2) LOYSEAU, *Traité des seigneuries*, chap. VII.

lement à la féodalité ; elle n'établissait pas en principe la séparation des fonctions de la police et de la justice. L'édit d'Amboise, de juin 1572, tâcha de déposséder les juges royaux de la police ; la résistance fut grande et la confusion fut maintenue [1577]. Dans un arrêt du conseil, du 28 septembre 1584, le chancelier de France est dit en même temps chef de la *justice* et chef de la *police*. — C'est Colbert qui seul fut assez puissant pour opérer la séparation par l'édit du 15 mars 1667 : « Et » comme les fonctions de la *justice* et de la *police* sont » souvent incompatibles et d'une trop grande étendue » pour être bien exercées par un seul officier, nous au- » rions résolu de les partager, estimant que l'adminis- » tration de la justice contentieuse et distributive de- » mandait un magistrat tout entier, et que d'ailleurs la » police qui consiste à assurer le repos du public et des » particuliers, à purger la ville de ce qui peut causer les » désordres, à procurer l'abondance et à faire vivre cha- » cun selon sa condition et son devoir, demandait aussi » un magistrat particulier qui pût être présent à tout. »

L'édit veut que le lieutenant civil et le lieutenant général de police, qui est alors institué, exercent leurs fonctions *séparément et distinctement*, chacun en ce qui le concerne. — Il contient le règlement de toutes les matières qui sont attribuées à la police.

L'édit d'octobre 1699 établit des lieutenants généraux de police dans toutes les juridictions royales « pour avoir » à l'avenir, à l'exclusion de tous autres officiers, l'en- » tière administration de la police, et en faire toutes les » fonctions. »

Cette séparation, posée en principe et réalisée par les

édits, n'enleva pas cependant aux parlements tout droit de faire des arrêts de règlement concernant l'administration et la police ; le juge seigneurial d'abord, le juge royal ensuite, furent rappelés à l'unique caractère de juges ; mais la puissance parlementaire maintint une partie de ses prérogatives d'administration à côté du conseil d'État, qui fut investi du droit le plus étendu de faire, en matière de police générale, des arrêts de commandement qui avaient force de loi. C'est le parlement, par exemple, qui rendait les arrêts de règlement pour l'administration des collèges, des hospices, des fabriques, des monts-de-piété (1).

L'Assemblée constituante, en détruisant la puissance des parlements, proclama, comme principe constitutionnel, la séparation complète de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire (2). — De plus, au souvenir des lettres de cachet et des actes arbitraires imputés à la police du XVIII^e siècle, elle abolit la police administrative autre que la police municipale, et dans sa confiance en la force des institutions nouvelles, elle chercha seulement « tout ce qui peut rendre la police » tranquillisante pour ceux qu'elle protège, et rassurante pour ceux qu'elle soumet à son action (3). — La police municipale fut frappée d'impuissance au milieu des crises de la révolution. La commune de Paris renversa le trône au 10 août ; les sections et le département, au 31 mai 93, livrèrent les Girondins à l'écha-

(1) Arrêts de règlement des 2 avril 1784, — 8 mars 1783, — 15 déc. 1783, — 3 mars 1779.

(2) Décr. du 16 août 1790.

(3) Instruction de l'Assemblée nationale du 29 septembre 1791.

faud ; et la Convention, rappelée au sentiment de la vie et au besoin de la conservation après le 9 thermidor, rendit le décret du 1^{er} germinal an III, sur *la grande police*. Sieyès rompit son long silence pour en faire le rapport. — C'était la police de l'État qui succédait à l'impuissance de la police municipale ; et le Code de brumaire an IV, allant au delà du décret de 1790, sur la séparation de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire, proclama l'*incompatibilité* de la justice et de la police [15].

Le Directoire et le Consulat conservèrent, en la développant, l'institution de la police générale. Le Code de brumaire, rédigé par Merlin, portait « que la police » est instituée pour maintenir l'ordre public, la liberté, » la propriété, la sûreté individuelle [art. 16] ; » et l'arrêté de Bonaparte, du 12 messidor an VIII, redonna toute vigueur à l'édit de Louis XIV, du 15 mars 1667, sur les règles à suivre dans l'administration de la police.

Le Code d'instruction criminelle de 1808 ne rappelle pas expressément, mais il suppose la distinction de la police administrative et de la police judiciaire : toutefois, il n'admet point cette incompatibilité absolue de la justice et de la police qu'exprimait le Code de brumaire : le juge d'instruction est à la fois juge et officier de police judiciaire ; il est admis à juger en police correctionnelle l'affaire qu'il a instruite ; il est même quelquefois officier de police administrative, car la loi du 10 avril 1831, sur les attroupements, lui donne qualité pour faire les trois sommations. — Le préfet, administrateur au nom

de l'État, et représentant la police administrative, a les mêmes droits que l'officier de police judiciaire, et s'il n'en a pas la qualité expresse et légale, c'est par une raison de hiérarchie et pour qu'il ne soit pas soumis à la surveillance de la cour d'appel.

Ainsi, la séparation de la police et de la justice, qui date de 1667, s'est établie dans notre législation : toutefois elle n'est pas parvenue à sa rigoureuse application par rapport à certains fonctionnaires. Le principe, proclamé comme absolu en l'an IV, n'a pas soutenu ce caractère depuis 1808 ; mais en elles-mêmes la police administrative et la police de l'État sont tout à fait distinctes de la police judiciaire.

Dans l'intérêt de sa conservation, la société doit se précautionner et se défendre :

En premier lieu, contre la disette et le prix exagéré des subsistances de première nécessité ;

Contre l'invasion des maladies contagieuses et leur propagation ;

Contre les troubles intérieurs et les séditions.

En second lieu, contre les abus possibles de la liberté d'aller d'un lieu dans un autre et de sortir du pays ;

Contre les abus possibles de la liberté de s'armer ;

Contre les abus possibles de la liberté individuelle et de l'inviolabilité du domicile.

En troisième lieu, contre les abus possibles de la liberté de l'industrie, du commerce et des moyens de publication par la presse ou autrement.

De là des lois de *précaution* et de *restriction* dont l'ensemble forme la sphère dans laquelle s'exerce la police de l'État ;

De là aussi la nécessité de considérer la police de l'État sous trois points de vue principaux qui formeront autant de chapitres séparés :

Chapitre I. De la police de l'État dans ses rapports avec les premiers besoins de la société et de l'ordre public.

Chapitre II. De la police de l'État dans ses rapports avec les personnes.

Chapitre III. De la police de l'État dans ses rapports avec l'industrie, le commerce et les moyens de publication.

Nous y ajouterons un chapitre, qui est le complément nécessaire des mesures de la police quand la justice a prononcé sur les coupables :

Chapitre IV. De la police de l'État dans ses rapports avec les établissements de répression.

CHAPITRE I^{er}.

POLICE DE L'ÉTAT

DANS SES RAPPORTS AVEC LES PREMIERS BESOINS DE LA SOCIÉTÉ
ET DE L'ORDRE PUBLIC.

Nous avons dit que la société devait se précautionner et se défendre contre la disette et le trop haut prix des subsistances, contre les maladies contagieuses, contre les troubles et les séditions. La police de l'État, prise dans sa large et légitime acception, a donc, sous ce point de vue, trois obligations à remplir qui correspondent aux premiers besoins de la société et de l'ordre public. — Il y a nécessité pour l'État :

1° De veiller au besoin des subsistances et à la modération du prix des céréales ;

2° De prévenir ou de combattre les dangers des maladies contagieuses et des épidémies ;

3° De prévenir ou de comprimer les troubles et séditions.

C'est la division naturelle des matières de ce premier chapitre.

SECTION I^{re}.NÉCESSITÉ DE VEILLER AU BESOIN DES SUBSISTANCES. —
LÉGISLATION SUR LES GRAINS.

Autrefois les entraves à la circulation des grains existaient de province à province; et, de plus, au XVI^e siècle, huit commissaires étaient chargés d'empêcher la sortie des grains du royaume, selon l'état des récoltes. Les progrès de l'économie politique obtinrent, au milieu du XVIII^e siècle et avant le ministère de Turgot, un édit du 25 mai 1763 sur la libre circulation des grains à l'intérieur. Cet édit fut difficilement exécuté dans les provinces; Turgot le renouvela par un arrêt du conseil du 2 novembre 1774; mais l'arrêt fut bientôt révoqué par son successeur. L'importation des grains étrangers et l'exportation des grains du royaume furent autorisées par un édit de juillet 1764, avec cette restriction essentielle que l'exportation serait interdite quand le prix des grains dépasserait un taux fixé par le tarif.

L'Assemblée constituante décréta la liberté de circulation à l'intérieur du royaume; mais en présence de la disette de 1789, elle prohiba provisoirement l'exportation (1). Les circonstances maintinrent la prohibition pendant un long temps: et c'est depuis 1814 seulement que la liberté d'importation et d'exportation fut rétablie, sous certaines conditions. La loi du 4 juillet 1821 fut conforme à l'édit de 1764, et fixa un taux auquel le

(1) Décrets 29 août 1789 et 7 déc. 1790.

droit d'importation ou d'exportation se trouvait subordonné : c'était la liberté du commerce, limitée par le système d'une prohibition *éventuelle*, selon certaines proportions des prix. Aujourd'hui le système de 1664 et de 1821 n'existe plus. Les lois des 15 avril 1832 et 26 avril 1833 ont fondé la liberté d'importation ou d'exportation, en assujettissant les denrées à des droits de douane gradués par un tarif qui est appliqué d'après un tableau du prix de l'hectolitre de froment, publié chaque mois par le ministère de l'agriculture et du commerce, et dressé pour chaque région de la France afin d'y servir de régulateur aux droits d'importation et d'exportation (1).

Mais le commerce, dont le législateur a voulu favoriser les spéculations et le mouvement, pourrait, par l'importance de ses exportations, faire élever le prix des denrées dans certaines contrées de la France, et sacrifier l'intérêt des populations à l'espérance des bénéfices particuliers : c'est alors que la police conservatrice de l'État doit intervenir. Un danger social peut exister ; le pouvoir exécutif est armé du droit de le prévenir ou de l'écarter. Ce droit est conféré au chef du gouvernement par la loi du 17 décembre 1814 : « Des » ordonnances royales pourront, en cas d'urgence, » suspendre l'exportation des produits du sol » [art. 34]. Les décrets de ce genre devront être présentés à l'Assemblée nationale pour être convertis en lois, à moins que l'exigence des circonstances ayant cessé, le décret

(1) Voir aussi la loi du 16 juillet 1819, art. 8, sur la manière de calculer la moyenne des prix.

n'ait été révoqué dans l'intervalle des sessions. L'exercice momentané de ce droit de haute police a eu lieu dans l'année 1839 pour empêcher l'exportation des grains par les ports de l'Océan (1).

La liberté de circulation des grains à l'intérieur, proclamée en 89 et 91 (2), a reçu une nouvelle force d'un décret de l'empire du 4 mai 1812. Toutes les autorités sont appelées à protéger spécialement la libre circulation, et il y a prohibition d'accaparement, en ce sens qu'il peut être défendu de faire des approvisionnements de grains ou farines pour *les garder et les emmagasiner*. Les négociants, fermiers et propriétaires peuvent être obligés *de déclarer* aux préfets ou sous-préfets les quantités de grains qu'ils ont en magasins; et sur l'ordre des préfets, ils sont tenus de les faire conduire aux marchés publics, dont la première heure de vente est destinée aux achats des boulangers et des habitants. La prohibition d'accaparement n'est point accompagnée d'une sanction pénale; c'est par l'action de la police administrative que l'accaparement doit être empêché dans le temps et les lieux où il peut avoir des résultats préjudiciables. La loi de 1832 n'a point abrogé expressément le décret de 1812; ce décret ne peut être abrogé implicitement que dans celles de ses dispositions qui seraient contraires à la liberté des mouvements et des spéculations du commerce: au reste, il n'aurait d'application possible que dans des circonstances difficiles pour les subsistances.

(1) Ord. du 21 janv. 1839.

(2) Décret du 24 sept. 1791.

SECTION II.

NÉCESSITÉ DE PRÉVENIR OU DE COMBATTRE LES DANGERS
DES MALADIES CONTAGIEUSES ET DES ÉPIDÉMIES.
— POLICE SANITAIRE.

La loi du 3 mars 1822 et les ordonnances des 7 août 1822, 16 août 1831 et 20 mai 1845 sont le fondement de la police sanitaire contre la contagion qui peut résulter des provenances extérieures. — Le roi avait le droit de déterminer par ordonnance :

1° Les pays dont les provenances doivent être temporairement ou habituellement soumises au régime sanitaire ;

2° Les mesures à observer dans les ports, rades, lazarets ;

3° Les mesures extraordinaires en cas d'invasion de maladies, ou de crainte d'invasion.

Le même droit appartient au président de la République.

Les provenances de l'extérieur sont soumises à trois régimes de patentes, qu'on appelle patentes *brutes*, *suspectes*, *nettes*. Tout navire doit justifier de sa patente de santé. Les provenances sont en état de *libre pratique* ou de *séquestration*, selon le classement des régions par rapport au régime sanitaire. Les précautions et les dispositions pénales sont déterminées suivant la division des patentes : la peine de mort est prononcée par la loi de 1822 pour communication avec les pays soumis à la

patente brute. La peine de mort peut s'appliquer ainsi à un fait de simple imprudence ; mais ce n'est pas alors la moralité du fait, c'est le dommage social qui est la base de la pénalité, par exception aux règles ordinaires du droit pénal, qui ne sépare point le fait de la volonté.

Les autorités sanitaires sont les intendances, composées par le ministre de l'intérieur, et les commissions, nommées par les préfets : elles sont sous la surveillance des préfets. Les membres des intendances remplissent les fonctions d'officiers de l'état civil, et d'officiers publics pour les testaments, dans les lieux soumis au régime sanitaire. — Ils remplissent aussi les fonctions d'officiers de police judiciaire, si des crimes de la compétence ordinaire ont été commis dans les lazarets.

Les précautions que la loi et les ordonnances ont dû prendre pour empêcher les contagions de l'extérieur avaient un caractère permanent qui ne peut exister pour les épidémies qui éclatent quelquefois à l'intérieur. Les contrées de l'intérieur sont livrées par la loi à la prévoyance et souvent à l'imprévoyance de l'autorité municipale et départementale.

L'Assemblée constituante a donné aux maires des communes par le décret du 16 août 1790, le droit de prescrire par des *arrêtés* toutes les mesures que l'intérêt de la population peut leur suggérer. Elle confie expressément à l'autorité des corps municipaux : « Le soin de » prévenir par les précautions convenables et celui de » faire cesser par la distribution des secours nécessaires, » les accidents et les fléaux calamiteux, tels que le in- » cendies, les épidémies, les épizooties, en provoquant

» aussi, dans ces deux derniers cas, l'autorité des administrations de département et de district (1). » — On reconnaît là le principe administratif de l'Assemblée constituante, qui était de se reposer en tout sur la police et l'autorité municipale. Le principe général a changé, mais non dans ses rapports avec les intérêts de la santé publique. Les maires, aux premiers symptômes du mal, doivent immédiatement en avertir les sous-préfets et préfets. La seule précaution permanente consiste dans la nomination d'un médecin des épidémies par arrondissement; elle est prescrite uniquement par une circulaire ministérielle du 30 septembre 1813. La vigilance de l'administration supérieure qui a le droit de créer des intendances et des commissions sanitaires dans les départements menacés par l'épidémie ou l'invasion du choléra (2), les prescriptions du conseil supérieur de santé, établi à Paris, et dont les avis peuvent être utiles pour toute la France, l'intérêt de chaque localité et la charité publique tiennent lieu, dans l'état actuel des choses, d'un ensemble d'institutions positives : là, comme en beaucoup d'autres matières, la loi laisse faire aux hommes; elle ne peut tout embrasser dans ses prévisions, et ne saurait même régler tout ce que l'esprit pourrait prévoir.

(1) Décret du 16 août 1790, tit. XI, art. 3, n° 5. — Décret des 28 sept.-6 oct. 1791, tit. I, sect. IV, art. 20.

(2) L'ordonnance du 16 août 1831 avait établi des intendances militaires dans vingt départements.

SECTION III.

NÉCESSITÉ DE PRÉVENIR OU DE COMPRIMER LES TROUBLES
PUBLICS ET LES SÉDITIONS INTÉRIEURES.

Toutes les époques ont porté avec elles le besoin de se protéger contre les troubles civils. Les révolutions de 1830 et de 1848, entourées des dangers et des passions que soulèvent toujours les révolutions, ont emprunté des dispositions aux époques antérieures, et ont quelquefois ajouté à la législation précédente. En suivant, non l'ordre des dates, mais l'ordre des matières, on trouve sur sept objets importants des lois établies ou renouvelées depuis 1830 et 1848, lesquelles ont dû leur origine aux besoins de prévenir ou d'empêcher les troubles publics ; ce sont les lois :

- 1° Sur les clubs, les associations et réunions ;
- 2° Sur le colportage des écrits dangereux ;
- 3° Sur les crieurs publics et les afficheurs ;
- 4° Sur la détention des munitions et armes de guerre ;
- 5° Sur les attroupements ;
- 6° Sur l'état de siège ;
- 7° Sur l'interdiction du territoire français.

Nous devons examiner successivement chacune des parties de cette législation qui intéresse au plus haut degré la police de l'État.

§ 1^{er}. — LOIS SUR LES CLUBS, LES ASSOCIATIONS ET RÉUNIONS. — 10 AVRIL 1834, — 28 JUILLET 1848, — 19 JUIN 1849.

La Constitution de 1848 porte que les citoyens ont le droit de s'associer, de s'assembler paisiblement et sans armes, et que l'exercice de ce droit a pour limite la sécurité publique [8]. Les clubs, les sociétés populaires où l'on s'occupe de discussions politiques, sont une forme du droit de réunion ou d'association, et non le droit lui-même, qui peut s'exercer d'une autre manière que par ces assemblées qui souvent ont élevé des tribunes publiques contre la tribune nationale et qui menacent toujours la tranquillité du pays ou de la cité. L'Assemblée constituante, à la fin de sa session, rendit le décret du 29 septembre 1794 sur les sociétés populaires. Elle sentait le besoin d'arrêter le mouvement des clubs qui avaient secondé, d'abord, et puis embarrassé son impulsion. Elle prohiba leur existence comme corps politiques, leurs affiliations, leur action sur le pouvoir, et leurs pétitions en nom collectif. Son but était de concilier les exigences de l'ordre social avec la liberté des citoyens. Robespierre, qui puisait sa force dans le club des Jacobins, s'opposa au décret; le décret fut rendu, mais il ne produisit aucun effet; et les sociétés populaires tyrannisèrent le pays. Après le 9 thermidor, la Convention, par décret du 6 fructidor an III, en ordonna la dissolution fondée « sur ce qu'une minorité concentrée dans » ces sociétés avait gouverné tyranniquement la France, » exigé le pillage des propriétés et prêché ouvertement

» la loi agraire (1). » Le 18 Fructidor rouvrit les clubs, le 10 Brumaire les ferma. Le Code de 1810, art. 291, prohiba les associations de plus de vingt personnes, « dont le but serait de se réunir tous les jours, ou à certains jours marqués, pour s'occuper d'objets religieux, littéraires, politiques ou autres. » Le conseiller d'État Berlier, qui exposait en 1810 les motifs de l'article 291, disait : « Je me » garderai bien de traiter ce sujet avec l'importance qu'on » eût pu y mettre il y a quelques années. Les idées et les » principes d'alors ne peuvent plus recevoir d'application » sous les formes de gouvernement adoptées en France. » Le droit indéfini de se réunir pour traiter d'affaires politiques serait incompatible avec notre état politique » actuel. »

La loi de 1834 avait voulu atteindre profondément les sociétés politiques ; or, celles-ci pouvant se déguiser sous des formes variées, la loi avait frappé sur toute espèce d'association ; son but était d'ajouter à l'art. 291 du Code pénal. Elle atteignait donc les sociétés dont la nature est prohibée par l'art. 291 ; mais, de plus, elle les prohibait malgré la *non-périodicité* des séances, malgré le *fractionnement* du nombre constitutif de l'association illégale : elle ne punissait pas seulement les chefs et directeurs de l'association, elle punissait aussi les membres qui la composaient. — Une association auto-

(1) Rapport de MAILHE sur le décret du 6 fructidor an III (23 août 1795), ainsi conçu : « Toute assemblée connue sous le nom de *club* ou de société populaire est dissoute. En conséquence, les salles où lesdites assemblées tiennent leurs séances seront fermées sur le champ, et les clefs en seront déposées, ainsi que les registres et papiers, dans le secrétariat des maisons communes.

risée pouvait, d'après le Code de 1810, être dissoute, si elle enfreignait ses conditions : sous l'empire de la loi de 1834, l'autorisation était toujours révocable sans autre condition que la prudence administrative.

Mais une distinction était fondamentale : la loi de 1834 avait prohibé les *associations* et non les *réunions* : « Nous faisons, avait dit le garde des sceaux à la tribune, une loi contre les *associations* et non contre les *réunions* accidentelles et temporaires qui auront pour objet l'exercice d'un droit constitutionnel. » Ainsi, les réunions électorales, les réunions d'actionnaires d'entreprises industrielles ou de journaux étaient en dehors des prohibitions. « Si cette déclaration, a dit le rapporteur à la chambre des pairs, n'est pas la loi elle-même, elle en est le commentaire *officiel* et *inséparable* : c'est sous sa foi que le principe a été adopté. »

Le principe de la loi de 1834 était-il en harmonie avec la nature du gouvernement représentatif, avec l'état de notre civilisation ? Non ; c'était une loi imposée par des circonstances difficiles ; elle ne pouvait avoir qu'une existence temporaire, car elle était *pro tempore et non pro veritate*. Elle doit être considérée comme abrogée tacitement depuis la révolution de Février. L'objet même qu'elle s'était proposé, elle ne l'a pas atteint ; les événements de 1839 d'abord, et ceux bien plus graves de 1848 ont révélé des associations politiques et secrètes d'autant plus redoutables qu'elles étaient plus cachées. Le principe de réunion et d'association, dans de justes limites, est le principe même de notre civilisation et de notre ordre politique ; c'est le principe du christianisme

et des communes : la Constitution nouvelle l'a reconnu comme fondamental.

La loi du 28 juillet 1848 a voulu en régler l'exercice. Elle a, depuis, été jugée insuffisante par l'Assemblée législative, et la loi du 19 juin 1849 a posé en principe l'*interdiction des clubs*, en exigeant qu'un projet de loi fût présenté dans l'année pour régler l'exercice du droit de réunion. Le décret de la Constituante de juillet 1848, qui reste provisoirement exécutoire pour les clubs ou réunions publiques que le Gouvernement n'aurait pas encore jugé utile d'interdire, a prononcé l'interdiction formelle des sociétés secrètes [art. 13]. Les chefs de ces sociétés, et même ceux qui en feraient partie, sont punis de peines correctionnelles d'amende et d'emprisonnement qui peuvent être portées au double contre les chefs et fondateurs des sociétés.

Les citoyens peuvent fonder, dans un but non politique, des cercles ou réunions non publiques, en faisant préalablement connaître à l'autorité municipale le local et l'objet de la réunion, le nom des fondateurs, administrateurs et directeurs [art. 14].

Les clubs que la loi de 1848 avait entrepris de régler entraînent avec eux l'idée de réunions publiques ayant pour objet de discuter des matières politiques : la loi ne confond pas avec ces réunions, qui doivent être interdites par la législation future, les réunions non publiques ayant un but politique, mais elle soumet celles-ci à des conditions autres que la déclaration préalable.

Ces réunions ne peuvent se former qu'avec la permission de l'autorité municipale et aux conditions déterminées par elle, sauf recours, en cas de refus, à

l'autorité supérieure, et sauf le droit permanent de l'administration de révoquer les autorisations accordées ou de faire fermer les réunions non autorisées [15].

Les restrictions du décret de 1848 ne sont applicables ni aux *associations* industrielles ou de bienfaisance, ni aux *réunions* électorales ou à celles qui auraient pour objet exclusif l'exercice d'un culte quelconque (1). — Si toutefois ces réunions étaient de nature elles-mêmes à compromettre la sécurité publique, en se détournant de leur véritable but, le Gouvernement pourrait les interdire en vertu de la loi du 19 juin 1849.

Ainsi les gradations des lois actuelles sont bien marquées :

Interdiction facultative pour le présent et obligatoire pour l'avenir des clubs ou des réunions publiques ayant un objet politique ;

Interdiction absolue des sociétés secrètes ;

Autorisation des réunions non publiques, ayant un but politique, avec permission expresse de l'autorité municipale ou supérieure ;

Autorisation des réunions et cercles non politiques assujettis seulement à une déclaration préalable ;

Autorisation, sans aucune formalité, des associations d'industrie et de bienfaisance, des réunions électorales et religieuses.

Voilà le droit administratif qui résulte des lois nouvelles de 1848 et 1849, sans préjudice de la surveillance qui appartient à la police municipale sur tout genre de réunions publiques, d'après le décret du 16 août 1790 (2).

(1) Loi du 28 juillet 1888, art. 14 et 16.

(2) Décret des 16-24 août 1790, tit. XI, art. 3, n. 3.

§ 2. — LOI SUR LE COLPORTAGE DES ÉCRITS DANGEREUX. —
27 JUILLET 1849.

De nos jours où les mauvaises doctrines se sont répandues avec un progrès si déplorable, on s'est aperçu, trop tard, que l'un des instruments les plus actifs de la propagande des idées pernicieuses était le colportage dans les villes et les campagnes. Une surveillance nouvelle a donc dû être organisée, et la loi du 27 juillet 1849, sur la presse, a statué de la manière suivante : « Tous distributeurs ou colporteurs de livres, écrits, brochures, gravures et lithographies, devront être pourvus d'une autorisation qui leur sera délivrée, pour le département de la Seine par le préfet de police, et pour les autres départements par les préfets.

» Ces autorisations pourront toujours être retirées par les autorités qui les auront délivrées.

» Les contrevenants seront condamnés par les tribunaux correctionnels à l'emprisonnement et à l'amende (1). »

Une circulaire du ministre de l'intérieur (M. Dufaure), des 1^{er} août et 6 septembre (2), a fait comprendre aux dépositaires de l'autorité administrative quelle importance s'attachait à leurs attributions nouvelles, à leur pouvoir en quelque sorte *discrétionnaire*, pour empêcher nos campagnes d'être infectées du poison des doctrines

(1) Emprisonnement d'un mois à six mois; amende de 25 fr. à 500 fr., sans préjudice des poursuites qui pourront être dirigées pour crimes ou délits soit contre les auteurs ou éditeurs de ces écrits, soit contre les distributeurs ou colporteurs eux-mêmes. (Loi du 29 juillet, art. 6.)

(2) *Moniteur* des 2 août et 7 septembre 1849.

anti-sociales qui déjà, sur certains points de la France, ont trop profondément altéré les mœurs publiques. Les circulaires ont posé le vrai principe : « Selon la loi, y est-il dit, la faculté de colporter ne s'exerce pas comme un droit, mais comme une *concession* : l'autorité responsable et protectrice de la morale ne peut accorder de telles concessions aux dépens de la morale et de l'ordre. »

§ 3. — LOIS SUR LES AFFICHEURS ET CRIEURS PUBLICS. —
10 DÉCEMBRE 1830, — 16 FÉVRIER 1834.

Le Code pénal [290] assujettit le métier de crieur public et d'afficheur à l'autorisation de la police. La loi du 10 décembre 1830 prohibait toute publication politique par le moyen de l'affichage, mais elle n'exigeait qu'une déclaration devant l'autorité municipale pour l'exercice du métier de crieur. Les provocations aux désordres et les événements réclamèrent des mesures préventives plus efficaces, et la loi du 16 février 1834, encore exécutoire, a exigé une autorisation préalable pour l'exercice, même temporaire, de la profession de crieur public. — L'autorisation est révocable sans jugement. — Il résulte de cette loi qu'un mode de publication des écrits est limité par la voie préventive. Quelques publicistes ont cru y voir le rétablissement indirect d'une sorte de censure; c'était une fausse analogie : la censure subordonne la publication d'un écrit à l'examen et à la volonté d'un agent de l'autorité; mais la prohibition de crier dans les rues l'annonce d'un écrit n'est pas une interdiction de le publier par la voie de la

presse. La loi ne gêne pas la liberté de la presse, elle limite seulement un mode de vente et de distribution. C'est le penchant à l'émeute, ce sont les souvenirs des mouvements populaires et de provocations toujours nouvelles qui ont forcé la police de l'État à s'occuper des crieurs publics en 1834. Le principe de la loi n'a rien de contraire à nos libertés constitutionnelles, et la licence qui a préparé les journées de juin 1848 a fait sentir plus vivement encore la nécessité d'en maintenir les dispositions.

§ 4. — LOI SUR LA DÉTENTION DE MUNITIONS ET D'ARMES
DE GUERRE. — 24 MAI 1834.

Les lois précédentes ont voulu prévenir les associations dangereuses et les provocations publiques aux désordres. La loi du 24 mai 1834 a pour objet de concourir au maintien de la tranquillité publique en privant, à l'avance, les individus égarés ou les factieux des moyens de rendre leurs complots funestes à la société; elle veut prévenir la révolte en empêchant les moyens d'armement. Sous ce rapport, elle est donc *préventive*; mais elle est *répressive* aussi, car elle punit ceux qui auront fabriqué, débité ou distribué des armes prohibées par la loi ou les règlements d'administration publique, ceux qui auront fabriqué, débité ou distribué de la poudre, et ceux qui seront détenteurs de munitions et d'armes de guerre. Les armes et munitions fabriquées, débitées ou possédées sans autorisation sont confisquées.

Les lois des 13 fructidor an V et 23 pluviôse an XIII prononçaient des peines fiscales pour détention de plus de cinq kilogrammes de poudre de chasse. — La loi de police de 1834 fixe le maximum d'approvisionnement pour chaque citoyen à deux kilogrammes, et prohibe tout approvisionnement en poudre de guerre, sous peine d'emprisonnement. La loi fiscale et la loi de police sont réunies et s'appliquent respectivement à des cas particuliers (1).

Depuis 1774, le libre commerce des armes de guerre a été défendu en France. Un décret de Bonaparte, du 28 mars 1815, prescrivait aux citoyens de faire la déclaration de leurs armes de guerre et de les remettre à leur mairie, en statuant que les armes seraient rachetées selon un tarif déterminé. Une ordonnance du roi, du 24 juillet 1816, ajoutait au décret la peine d'emprisonnement, en cas de contravention : peine illégale, car elle ne pouvait être établie que par une loi : elle est devenue légitime en passant de l'ordonnance dans la loi de 1834. Cette dernière suppose que le décret et l'ordonnance sur la remise des armes de guerre à la mairie ont dû être exécutés ; à ses yeux, la contravention existe par le *fait actuel* de la détention ; mais, tant que la contravention n'est pas constatée, les citoyens sont admis à faire leur déclaration.

(1) Loi du 24 mai 1834, art. 1, 2, 3, 4, peines correctionnelles. La loi punit plus sévèrement ceux qui, dans un mouvement insurrectionnel, auront porté des armes apparentes ou cachées, ceux qui se seront emparés d'armes ou de munitions de toute espèce, soit à l'aide de violences ou de menaces, soit par le pillage de boutiques, postes, magasins, arsenaux, etc. (art. 5 et 6); ceux qui auront occupé une maison ou édifice pour faire attaque ou résistance, qui auront fait ou aidé à faire des *barricades*, brisé des télégraphes, etc. (7, 8, 9, et 10).

La loi, qui veut enlever les armes à ceux qui pourraient en user contre l'autorité, entraîne comme conséquence les visites domiciliaires, sur mandats de recherches. Au surplus, le décret de 1845, sur l'obligation de l'autorité de racheter les armes déclarées, n'est point abrogé; la discussion l'a prouvé; le rapporteur (M. Dumont) a dit : « Je demande que nous restions dans les » termes où nous sommes, c'est-à-dire que nous laissons la prohibition dans la loi, et le mode de rachat, » qui est d'administration, dans l'ordonnance. »

Les armes de commerce ne tombent sous la prohibition de la loi que lorsqu'elles forment dépôt [art. 3]. — Quant à la profession d'armurier, elle peut être exercée sans autorisation préalable; seulement des formalités de précaution soumettent les ateliers à la surveillance des maires. Ces formalités sont prescrites par un règlement du 14 décembre 1810, et par des règlements particuliers pour la ville de Paris.

§ 5. — LOI SUR LES ATTROUPEMENTS. — 10 AVRIL 1831.

L'Assemblée constituante, si jalouse de la liberté des citoyens, avait fait la loi martiale du 21 octobre 1789 pour lutter contre l'émeute; elle avait de plus décrété, par la loi du 26 juillet 1791, les formes solennelles dans lesquelles devaient avoir lieu la *réquisition et l'emploi* de la force publique contre les attroupements. La loi martiale fut abolie en 93 (1). Mais le décret de 1791 est encore en vigueur; la discussion de la loi de 1831 lui a

(1) Décret du 23 juin 1793.

laissé sa plénitude d'application : le projet avait d'abord rappelé les articles 25, 26, 27, qui contiennent les formes solennelles des sommations, mais le décret entier a été maintenu : le garde des sceaux a dit à la tribune : « Nous n'avons pas eu la pensée d'abolir la loi » de 1791 ; tout au contraire, nous avons voulu la » maintenir. »

La loi du 10 avril 1834 a un tout autre objet que la réquisition de la force publique ; elle a en vue l'attroupement en lui-même. Le but coupable de celui-ci n'a pas besoin d'être connu : le délit, c'est l'*attroupement* sur la voie publique, dès que l'autorité compétente a fait aux citoyens une première sommation de se retirer. Le délit s'accroît par la persistance à faire partie de l'attroupement, et la peine s'aggrave après la deuxième, après la troisième sommation. Dans ce dernier cas, les délinquants peuvent être déclarés civilement et solidairement responsables des condamnations pécuniaires qui seront prononcées pour réparations des dommages causés par l'attroupement [9].

La sommation est légale quand elle est faite par un fonctionnaire compétent, décoré de l'écharpe nationale. Les fonctionnaires compétents sont les préfets, sous-préfets, maires, adjoints et tous *magistrats et officiers civils* chargés de la police [art. 9]. Les officiers de gendarmerie sont officiers de police judiciaire, mais ils ne sont ni magistrats ni officiers civils, et par conséquent ils n'auraient pas le droit de faire les sommations réglées par la loi de 1791.

La nécessité de la légitime défense emporte exception à l'obligation de faire les sommations préalables : il y a

donc exception : 1° si des voies de fait sont exercées contre les agents de la force publique ; 2° si la force publique ne peut autrement conserver le terrain ou le poste occupé (1).

§ 6. — ÉTAT DE SIÈGE. — LOI DU 10 JUILLET 1791. — DÉCRET DU 24 DÉCEMBRE 1811. — LOI DU 9 AOUT 1849 (2).

La première Assemblée constituante avait fait une loi sur l'état de siège : son décret, du 10 juillet 1791, n'était applicable qu'aux places fortes et à l'état de siège par *investissement de troupes ennemies*. L'état de siège, devant substituer la police et l'autorité militaires à l'autorité civile, ne pouvait être déclaré que par un décret du Corps législatif, s'il était assemblé, ou, dans l'intervalle des sessions, par une proclamation du roi, nécessairement soumise à l'approbation du Corps législatif.

Le décret de 1791 laissait d'importantes lacunes : il ne s'occupait ni des villes de l'intérieur ni de l'investissement *par des rebelles*. — La loi du 10 fructidor an V combla ces deux lacunes ; elle étendit la possibilité de l'état de siège aux communes de l'intérieur et au cas de l'investissement des villes par les rebelles ; mais la déclaration de l'état de siège ne pouvait être faite par le Directoire exécutif qu'avec l'autorisation d'une loi. Toutefois, neuf jours plus tard, et le lendemain même du 18 Fructidor, le Directoire se fit attribuer, par les débris

(1) Décret du 26 juillet 1791, art. 25.

(2) Voir, *Appendice V*, le texte de la nouvelle loi.

survivants de la Représentation nationale, le pouvoir de déclarer seul l'état siège.

La Constitution de l'an VIII, sans employer le mot état de siège, le consacrait implicitement en permettant de suspendre *l'empire de la Constitution*. L'art. 92 était ainsi conçu : « Dans le cas de révolte à main armée ou de troubles qui menacent la sûreté de l'État, la loi peut suspendre, dans les lieux et pour le temps qu'elle détermine, l'empire de la Constitution. Cette suspension peut être provisoirement déclarée, dans les mêmes cas, par un arrêté du gouvernement, le Corps législatif étant en vacances, pourvu que ce corps soit convoqué au plus court terme par un article du même arrêté. » — Mais au surplus, le décret du 24 décembre 1811, relatif à l'organisation et au service des états-majors de places, considéra les places de guerre dans l'état de paix, dans l'état de guerre, dans l'état de siège, et Napoléon revint sur les lois de 1791 et de l'an V pour les refondre dans son décret. Au cas d'investissement, il ajouta ceux d'attaque et de *sédition intérieure* comme cause suffisante de l'état de siège [53] ; et il statua que, par l'effet de la déclaration, l'autorité du magistrat, pour le maintien de l'ordre et de la police, passerait tout entière au commandant d'armes [101].

Ce décret de 1811 est suivi, dans les places de guerre et les postes militaires, comme obligatoire par l'autorité militaire : il reste toujours en vigueur.

En 1832, après les événements de juin et la déclaration de la mise de Paris en état de siège, la cour de cassation reconnut que le décret de 1811 « devait être exécuté dans

» toutes les dispositions qui ne seraient pas contraires au
» texte formel de la Charte; » mais le célèbre arrêt du 30
juin 1832 signala comme contraire à la Charte l'article
403, portant que « tous les délits pourraient être jugés
» par des conseils de guerre, » disposition qui enlevait
les citoyens à leurs juges naturels, et les soumettait à des
tribunaux extraordinaires formellement anéantis par la
Charte pour le présent et l'avenir. [Art. 53 et 54.]

La loi du 9 août 1849 sur l'état de siège a maintenu
le décret du 24 décembre 1811 pour les places de guerre
et les postes militaires par l'article 5 ainsi conçu : « Dans
» les places de guerre et postes militaires, soit de la
» frontière, soit de l'intérieur, la déclaration de l'état
» de siège peut être faite par le commandant militaire,
» dans les cas prévus par la loi de 10 juillet 1791 et par
» le décret du 24 décembre 1811. — Le commandant
» en rend compte immédiatement au gouvernement. »

De même, dans les colonies françaises, la déclaration
de l'état de siège est faite par le gouverneur, qui en rend
compte immédiatement, et si le Président approuve ces
déclarations, il doit en proposer le maintien à l'Assem-
blée nationale [6].

Dans les cas ordinaires, c'est-à-dire quand il ne s'agit
ni des places de guerre ou postes militaires ni des co-
lonies, et qu'il y a péril imminent pour la sécurité in-
térieure ou extérieure, l'Assemblée nationale peut seule
déclarer l'état de siège, et la déclaration désigne les
communes, les arrondissements, les départements aux-
quels il s'applique et pourra être étendu.

Mais si l'Assemblée s'était prorogée, le président peut,

de l'avis du conseil des ministres, déclarer l'état de siège, et doit en informer de suite la commission permanente. — Dans le cas où cette déclaration concerne Paris, la prorogation de l'Assemblée cesse de plein droit; dans les autres cas, l'Assemblée, selon la gravité des circonstances, peut être convoquée par le président de la République ou par la commission. L'Assemblée nationale, dès qu'elle est réunie, maintient ou lève l'état de siège.

Par l'effet de l'état de siège, les pouvoirs dont l'autorité civile était revêtue pour le maintien de l'ordre et de la police, passent tout entiers, sinon en fait, du moins en droit, à l'autorité militaire, *cedat toga et armis*; mais l'autorité civile continue à exercer ceux de ses pouvoirs dont l'autorité militaire ne l'a pas dessaisie; elle n'a pas besoin de recevoir de celle-ci une délégation expresse, qui serait une sorte d'investiture nouvelle, il suffit de la *délégation tacite*. Elle reste saisie, par cela même qu'elle n'est pas dessaisie; mais il est toujours libre à l'autorité militaire, pendant l'état de siège, de revendiquer son droit et de dessaisir l'autorité civile, non de tous les pouvoirs, comme ceux par exemple de la juridiction civile, mais seulement des pouvoirs qui s'exercent pour le maintien *de l'ordre et de la police* [7].

La loi de 1849 n'a pas adopté la restriction apportée par l'arrêt de la cour de cassation de 1832 à la juridiction criminelle des conseils de guerre, déterminée par l'article 403 du décret de 1811 : l'article 8 porte « que les tribunaux militaires peuvent être saisis de la » connaissance des crimes et délits contre la sûreté de la » République, contre la Constitution, contre l'ordre et la

» paix publique, quelle que soit *la qualité* des auteurs
 » principaux et des complices. » La raison de la différence
 est fondée sur la différence des dispositions constitu-
 tionnelles. L'article 4 de la Constitution de 1848 porte
 « qu'il ne sera créé de commissions et de tribunaux
 » extraordinaires, à quelque titre et sous quelque déno-
 » mination que ce soit ; » et en cela il reproduit tex-
 tuellement l'article 54 de la Charte de 1830 ; mais la
 Charte n'avait pas de disposition sur l'état de siège, et
 n'apportait aucune limite au principe de juridiction or-
 dinaire qu'elle avait consacré. — La Constitution de 1848,
 au contraire, prévoit l'état de siège dans son article 106,
 et porte expressément qu'une loi réglera les formes et *les*
effets de cette mesure. Par cela même, la Constitution a
 réservé le droit à l'Assemblée législative de modifier,
 dans l'état de siège, les droits individuels des citoyens
 et les garanties consacrées dans l'état normal de la so-
 ciété. La Constitution a *délégué*, sous ce rapport, à
 l'Assemblée législative une part du *pouvoir constituant* ;
 elle a délégué le droit formellement exprimé par l'ar-
 ticle 92 de la Constitution de l'an VIII, de suspendre,
 en certains lieux, dans le cas de révolte à main armée,
 l'empire de la Constitution. C'est l'une des conséquences
 fâcheuses de l'extrême liberté, dans l'organisation poli-
 tique, qu'il y ait un moment où la dictature puisse de-
 venir une nécessité. A Rome, la dictature existait pour
 les moments de crise où le salut du peuple est la suprême
 loi ; mais à côté du dictateur se trouvait le tribunat, et
 au-dessus du dictateur, l'appel au peuple (1) : de même

(1) Voir mon *Histoire du droit civil de Rome et du droit franç.*, t. I^{er}, p. 20.

en France, l'état de siège crée une dictature militaire qui peut s'exercer en même temps à Paris et dans plusieurs régions départementales ; mais à côté de la dictature est le droit des citoyens de réclamer, par la voie des pétitions, et au-dessus de la dictature est l'Assemblée nationale, qui a toujours le droit de lever l'état de siège.

Les attributions que l'état de siège confie à l'autorité militaire sont différentes selon que la déclaration concerne des places de guerre et postes militaires, ou d'autres lieux et villes qui ne sont pas ainsi classés. — Dans les places militaires, en cas de guerre étrangère, tous les effets de l'état de siège continuent à être déterminés par les dispositions de la loi du 10 juillet 1791 et le décret du 24 décembre 1811 (1). — Dans les autres lieux, l'autorité militaire n'a que les droits déterminés par la loi de 1849 :

1° Le droit de saisir les tribunaux militaires de la connaissance des crimes contre la sûreté de l'État caractérisés par l'article 8 que nous avons transcrit plus haut ;

2° Le droit de faire des perquisitions de jour et de nuit dans le domicile des citoyens ;

3° D'éloigner les repris de justice et les individus qui n'ont pas leur domicile dans les lieux soumis à l'état de siège ;

4° D'ordonner la remise des armes et des munitions, de procéder à leur recherche et à leur enlèvement ;

5° Le droit d'interdire les publications et les réunions qu'elle juge de nature à exciter ou à entretenir le désordre, ce qui comprend la faculté de suspendre les

(1) Loi du 9 août 1849, art. 10.

journaux, sans indemnité pour le préjudice des propriétaires de l'exploitation (1).

Ces attributions de l'autorité militaire, pendant l'état de siège pour cause de sédition intérieure, sont limitatives; elles ne peuvent s'étendre: les citoyens continuent à exercer tous ceux des droits garantis par la Constitution dont la jouissance n'est pas suspendue par les articles 8 et 9 de la loi du 9 août 1849.

Le droit d'ordonner la levée de l'état de siège est partagé entre l'Assemblée nationale, le président de la République et les gouverneurs des colonies, d'après le principe que l'autorité qui a déclaré ou maintenu l'état de siège a le droit d'en prononcer la levée.

Ainsi, l'Assemblée nationale a seule le droit de lever l'état de siège lorsqu'il a été déclaré ou maintenu par elle, sauf le cas de prorogation où ce droit appartient au président de la République, qui reste juge de la situation.

Le président qui a déclaré l'état de siège pendant la prorogation de l'Assemblée, ou auquel il a été rendu compte de la déclaration de l'état de siège, faite par les gouverneurs des colonies ou le commandant des places de guerre, a le droit d'en ordonner la levée.

De même, l'état de siège déclaré par les gouverneurs des colonies pourra être levé par eux aussitôt qu'ils jugeront la tranquillité suffisamment rétablie. Ils ont, à raison de l'éloignement de la métropole, un droit qui n'appartient pas au commandant militaire des places de guerre, qui se trouve en France sous l'autorité immédiate du président de la République.

(1) Loi du 9 août 1849, art. 9 et 11.

Après la levée de l'état de siège, les tribunaux militaires continuent de connaître des crimes et délits dont la poursuite leur avait été déférée [13] : la qualité civile des auteurs ou complices des crimes et délits contre la sûreté de l'État, contre la Constitution, contre l'ordre et la paix publique ne peut être opposée comme une cause d'incompétence, parce que le rebelle s'est mis en état de guerre contre la société [87]. Il s'est fait soldat contre l'ordre public et se trouve assimilé aux *militaires*.

§ 7. — LOIS SUR L'INTERDICTION PERPÉTUELLE DU TERRITOIRE FRANÇAIS. — 10 AVRIL 1832, — 26 MAI 1848.

La restauration, par la loi du 4 janvier 1816, avait banni du territoire français, sous peine de mort, les membres de la famille Bonaparte. La Révolution de juillet a interdit le territoire, à perpétuité, aux descendants de Charles X, aux époux et épouses de ses descendants, par la loi du 10 avril 1832, et converti le bannissement prononcé contre la famille de l'empereur en interdiction du territoire. La loi du 26 mai 1848 porte : « Le territoire de la France et de ses colonies, interdit à perpétuité à la branche aînée des Bourbons par la loi du 10 avril 1832, est interdit également à Louis-Philippe et à sa famille. » — Cette double interdiction est une mesure politique et non un bannissement dont la violation entraînerait une application pénale. C'est une loi d'ostracisme rendue dans l'intérêt de la tranquillité générale ; mais le moment sans doute viendra où la patrie pourra librement s'ouvrir à tous ceux qui ont le sang et le cœur français.

CHAPITRE II.

POLICE DE L'ÉTAT

DANS SES RAPPORTS AVEC LES PERSONNES.

La police de l'État, dans ses rapports avec les personnes, a pour but la sûreté des individus et des propriétés. Pour conduire à ce but, des conditions sont imposées à la liberté individuelle; elles constituent :

- 1° Des actes de restriction ;
- 2° Des actes de surveillance.

SECTION 1^{re}.

ACTES DE RESTRICTION.

Les restrictions sont relatives : 1° à la liberté de se transporter d'un lieu dans un autre ; 2° à la liberté de s'armer ; 3° à l'inviolabilité de la personne et du domicile. Nous allons parcourir ces restrictions diverses.

§ 1^{er}. — RESTRICTION A LA LIBERTÉ DE CHANGER DE LIEU. — PASSE-PORTS ET LIVRETS.

L'Assemblée constituante avait établi les passe-ports comme mesure temporaire au moment de la fuite de Louis XVI vers la frontière. Mais après le serment prêté par le roi à la Constitution, l'Assemblée décréta « qu'il » ne serait plus exigé aucune permission ou passe-port, » dont l'usage avait été momentanément établi; que le

» décret du 4^{er} août 1791 était révoqué, et que, con-
 » formément à la Constitution, il ne serait plus apporté
 » aucun obstacle au droit de tout citoyen français de
 » voyager librement dans le royaume et d'en sortir à
 » volonté (1). » C'est l'Assemblée législative qui, par
 son décret du 4^{er} février 1792, a institué les passe-ports
 à l'intérieur. « Le salut de l'empire, dit le décret, exige
 » la surveillance la plus active : toute personne qui vou-
 » dra voyager dans le royaume sera tenue, jusqu'à ce
 » qu'il en ait été autrement ordonné, de se munir d'un
 » passe-port. » La législation sur les passe-ports n'avait
 originellement qu'un caractère provisoire : « L'Assem-
 » blée nationale, obligée de multiplier temporairement
 » les mesures de sûreté publique, déclare qu'elle s'em-
 » pressera d'abroger le présent décret aussitôt que les
 » circonstances qui l'ont provoqué auront cessé, et que
 » la sûreté publique sera suffisamment établie [19]. »
 Ce caractère provisoire a été maintenu dans les lois
 successives qui ont perpétué la mesure en la fortifiant,
 jusqu'au décret du 18 septembre 1807, qui a imprimé
 à la restriction le caractère définitif.

Aux termes de la loi du 10 vendémiaire an IV [tit. 3],
 « nul ne pourra quitter le territoire de son canton, ni
 voyager sans passe-port. »

Pour les voyages à l'intérieur, les passe-ports ordi-
 naires sont délivrés par l'autorité municipale; mais
 l'autorité a le droit et le devoir d'en refuser : 1^o aux
 mineurs, aux interdits, aux femmes mariées qui ne re-
 présentent pas le consentement de leur mari; 2^o aux

(1) Décret du 14 sept. 1791.

commerçants, sur l'opposition de créanciers porteurs de jugements entraînant la contrainte par corps (1); 3° aux domestiques qui ne représentent pas le consentement de leurs maîtres; 4° aux personnes placées sous la surveillance de la haute police.

Les passe-ports des indigents sont délivrés par les préfets; ils portent secours de route pour les père, mère et un seul enfant (2). Des feuilles de route sont délivrées par les maires aux militaires, aux condamnés libérés; mais les maires ne peuvent en délivrer aux officiers en non-activité, sans l'autorisation du préfet.

Pour les voyages aux colonies et à l'étranger, les préfets délivrent les passe-ports sous la légalisation des ministres de l'intérieur et de la marine. Le droit de refus, outre les cas indiqués précédemment, s'étend aux personnes comptables et aux dépositaires de deniers publics, qui ne rapportent pas la permission de leurs chefs.

Les ouvriers sont astreints à une précaution autre que le passe-port; ils doivent être porteurs de livrets (3). Les livrets ont deux objets: — ils sont une garantie d'ordre public: aussi l'ouvrier doit faire viser son livret, sinon il est réputé en état de vagabondage; — ils sont une garantie en faveur des fabricants: les livrets, en effet, doivent être remis aux maîtres; et si l'ouvrier est débiteur envers celui qu'il a quitté, le nouveau maître doit retenir le salaire jusqu'à concurrence de la somme exigible.

(1) Circulaire du 10 avril 1829.

(2) Avis du conseil d'État, du 22 déc. 1811.

(3) Arrêté du 9 frimaire an XII.

§ 2. — RESTRICTION A LA LIBERTÉ DE S'ARMER.

La prohibition du port de certaines armes a pris, selon les époques, un caractère plus ou moins rigoureux. Un édit de décembre 1558 défendait à tous autres qu'à gens de guerre de porter arquebuses et pistolets, sous peine d'être pendus et étranglés. En 1609, la peine de mort était aussi prononcée contre les porteurs de pistolets de poche. — Ces rigueurs tombèrent successivement. La déclaration du 23 mars 1728 prohiba la fabrication, le commerce, la vente, l'achat, le port et l'usage des *armes secrètes*; cette déclaration est encore en vigueur, aux termes du décret du 12 mars 1806, mais la pénalité en est déterminée par la loi du 24 mai 1834 [art. 1^{er}].

Le port des armes, non prohibées par leur nature, interdit en 1561 et 1716 à tous ceux *qui n'étaient pas gentilshommes*, fut généralement permis par le décret du 20 août 1789, excepté aux gens sans aveu, métier, profession ni domicile.

Une tentative faite en l'an IX pour restreindre la liberté du port d'armes fut repoussée. Il est libre à chacun de porter des armes pour sa défense personnelle (1). Le *permis de port d'armes*, exigé, en vue de la chasse, par les décrets des 11 juillet 1810 et 4 mai 1812, est remplacé par le *permis de chasse*,

(1) Avis du conseil d'État du 10 mai 1811.

expression plus compréhensive employée par la loi du 3 mai 1844 ; et c'est seulement quand le porteur de l'arme de chasse est trouvé chassant qu'il est tenu de justifier du *permis* délivré par le préfet. Le droit perçu pour la délivrance du permis délivré par le préfet, sur l'avis du maire et du sous-préfet (1), est un impôt sur la chasse, établi d'abord par simple décret, mais ratifié successivement par la loi du 28 avril 1816, les lois annuelles des finances et la loi du 3 mai 1844 (2).

§ 3. — RESTRICTIONS A LA LIBERTÉ INDIVIDUELLE
ET A L'INVOLABILITÉ DU DOMICILE.

La déclaration des Droits de l'homme avait proclamé, en 1789, ce principe de liberté individuelle et de justice sociale : « Nul homme ne peut être accusé, arrêté ni » détenu que dans les cas déterminés par la loi et selon » les formes qu'elle a prescrites. » — Les Chartes de 1814 et de 1830 avaient consacré la même maxime : « La liberté individuelle (des Français) est également » garantie, personne ne pouvant être poursuivi ni ar- » rêté que dans les cas prévus par la loi et selon les » formes qu'elle prescrit. » — La Constitution de 1848 a reproduit le même principe : « Nul ne peut être arrêté » ou détenu que suivant les prescriptions de la loi. »

(1) Loi du 3 mai 1844, art. 5.

(2) Le permis est soumis à un droit de 25 francs, savoir : 15 francs au profit de l'État et 10 francs au profit de la commune dont le maire a donné l'avis de la délivrance du permis. — Loi du 3 mai 1844, art. 5.

Entre la déclaration de 1789 et la Constitution de 1848 se sont placées bien des institutions et des lois contraires au principe de la liberté individuelle. La Constitution de l'an VIII autorisait le gouvernement à faire arrêter et détenir, sous la responsabilité ministérielle, les prévenus de complots, sauf à les traduire, dans les dix jours, devant les tribunaux ; — le sénatus-consulte du 28 floréal an XII avait créé la Commission sénatoriale de la liberté individuelle, garantie qui fut illusoire ; — le décret du 3 mars 1810 instituait les *prisons d'État* par mesure de haute police, disant « que les prisons d'État étaient » destinées à recevoir des individus qu'il n'était *convenable* ni de traduire devant les tribunaux ni de mettre » en liberté. »

La restauration paralysa longtemps, par des lois exceptionnelles, le principe exprimé dans la Charte de 1814 ; mais du moins le principe était posé, et les lois restrictives ne se produisaient que comme des exceptions temporaires. La dernière loi de ce genre est celle du 26 mars 1820. — On n'a pas connu, sous la Charte de 1830, d'arrestation par mesure de haute police, sauf le cas où l'interdiction du territoire était enfreinte par un membre des familles comprises dans la loi d'ostracisme de 1832.

Depuis la révolution de Février, les troubles publics, les insurrections de juin ont fait deux fois déclarer l'état de siège, qui suspendait la liberté individuelle, et qui a conduit à la détention et *transportation* par mesure de haute police, ordonnée par le décret du 27 juin 1848. — Mais la loi du 9 août 1849, sur l'état de siège, dont les dispositions sont limitatives, n'autorise pas la suspension de

l'habeas corpus, comme chez les Anglais ; c'est seulement à l'égard des individus repris de justice ou non domiciliés que des mesures contraires à la liberté individuelle, des ordres d'éloignement peuvent être exécutés. Après le moment de la lutte, où les rebelles ont pu être pris et arrêtés en flagrant délit, les formes légales d'arrestation doivent être suivies : seulement les mandats d'arrêt peuvent émaner de l'autorité militaire (1).

Dans les temps ordinaires, le droit d'arrestation préventive appartient dans sa plénitude aux magistrats : les juges d'instruction, et, en cas de flagrant délit, les procureurs de la République, l'exercent par les mandats d'amener, de dépôt et d'arrêt. — Les chambres du conseil et les chambres d'accusation l'exercent par les ordonnances de prises de corps. — Les tribunaux, les juges de paix, les autorités administratives, l'exercent aussi, par mainmise immédiate et mesure de police d'audience, sur les personnes qui troublent leurs séances et leurs opérations (2) : telle est la règle générale. Une exception existe en faveur des préfets des départements et des préfets maritimes pour les délits de la compétence des conseils de guerre. Les préfets, chefs de la police administrative, sont placés sur la même ligne que les procureurs de la République. Ils peuvent, dans les mêmes cas, décerner des mandats d'amener et de dépôt (3). Mais ce droit est personnel aux préfets ; il ne peut être délégué, à moins que les fonctions tout en-

(1) Loi du 9 août 1849, art. 10.

(2) Cod. d'inst. crim., 509.

(3) Cod. d'inst. crim., 10, 34.

tières ne soient déléguées à celui qui remplace le préfet absent.

Les commissaires de police sont des officiers de police judiciaire et de police administrative : comme tels, ils n'ont point le droit de décerner des mandats.

Mais une distinction est essentielle entre le droit de constituer en *état d'arrestation*, et le droit de *saisir* pour conduire devant les magistrats. Le droit de constituer en état d'arrestation, par mandats d'amener, de dépôt et d'arrêt, est celui des magistrats et des préfets. Le droit de saisir les personnes pour les conduire devant le magistrat appartient à tout citoyen, s'il s'agit d'un *crime* flagrant : pour tout citoyen c'est un droit et un devoir ; à plus forte raison, pour tout dépositaire de la force publique (1). Mais ce droit de mainmise n'appartient pas aux citoyens en cas de *délit*. S'il s'agit de simples délits de police ou de police correctionnelle, c'est aux officiers de paix et aux gendarmes qu'appartient alors le droit de saisir sans mandat d'amener. La différence entre le droit des citoyens et celui des gendarmes ou officiers de paix, relativement à la mainmise, est déterminée par la différence entre le crime qui emporte peine afflictive et infamante, et le délit d'une pénalité inférieure. — Dans le premier cas, l'intérêt de la société demande que chaque citoyen devienne subitement un agent de la police de l'État. — Dans le second cas, trop de latitude serait laissée à l'action individuelle à raison de la multiplicité des faits de cette nature : la confusion, les

(1) Cod. d'inst. crim., 106.

querelles, l'anarchie naîtraient, dans la cité, de l'entreprise des personnes privées les unes sur les autres.

Les officiers de paix sont des officiers de police institués par la loi du 21 septembre 1794, spécialement pour la ville de Paris; mais leurs droits et leurs devoirs sont communs aux officiers de police qui portent un caractère extérieur. « Les officiers de paix sont chargés » de veiller à la tranquillité publique, de se porter » dans les endroits où elle sera troublée, d'*arrêter les* » *délinquants* et de les conduire devant le juge de paix. » Nommés d'abord par les officiers municipaux, ils le sont aujourd'hui par le ministre de l'intérieur (1). Les officiers de paix sont des agents de la force publique et non des officiers de police judiciaire; leur formule est : « Je vous ordonne, au nom de la loi, *de me suivre de-* » vant le juge de paix (ou le commissaire de police). » Les officiers de paix peuvent retenir les personnes arrêtées pendant la nuit pour les conduire au jour devant le magistrat ou le commissaire de police. — Les citoyens sont tenus de leur prêter assistance sur leur réquisition.

La gendarmerie nationale a été créée par le décret du 16 janvier 1794. Ses attributions ont été reproduites et développées par la loi du 28 germinal an VI; celle-ci a servi de base à l'ordonnance du 28 octobre 1820, dont les expressions doivent toujours être ramenées aux dispositions de la loi, quand il s'agit des rapports

(1) Ord. 25 fév. 1822.

de la gendarmerie avec les citoyens. — La règle générale sur les droits et les devoirs de la gendarmerie est déterminée par cette loi de l'an VI [tit. 40, art. 465] : « Tout officier, sous-officier ou gendarme qui donnera, » signera, exécutera ou fera exécuter l'ordre d'arrêter » un individu, ou qui l'arrêtera effectivement, si ce » n'est en *flagrant délit*, ou dans le cas prévu par la loi, » pour le remettre sur-le-champ à l'*officier de police* » (terme générique pour l'officier compétent), sera » poursuivi criminellement et puni comme coupable du » crime de détention arbitraire. »

L'individu saisi ne peut, jusqu'à son interrogatoire, être déposé que vingt-quatre heures, au plus, dans l'une des salles de la maison commune [458]. — Il y a détention arbitraire si l'individu légalement arrêté est conduit ou retenu dans un lieu de détention non légalement et publiquement désigné par l'administration [466].

Hors les cas de flagrant délit, déterminés par les lois, la gendarmerie nationale ne pourra arrêter aucun individu, si ce n'est en vertu d'un mandat d'amener ou d'arrêt [469].

La doctrine publiquement professée en 1827 par un jurisconsulte (M. Isambert) contre le droit des officiers de paix et des gendarmes de saisir, sur la voie publique, les délinquants *domiciliés*, a donné lieu d'examiner devant les tribunaux la question de savoir si l'article 406 du Code d'instruction criminelle, qui prescrit à tout dépositaire de la force publique le devoir d'arrêter pour crime en cas de flagrant délit, avait dérogé aux lois

de 91 et de l'an VI; si le flagrant délit, autorisant l'arrestation, était le crime majeur qui donne également aux simples citoyens le droit d'arrestation : l'intérêt public et les règles d'interprétation ont fait maintenir un droit établi par *des lois spéciales*, auxquelles n'a pu déroger tacitement une *loi générale*. L'arrêt solennel de la cour de Paris, du 27 mars 1827, a reconnu « que les simples gendarmes et les officiers de paix ont le droit de saisir sur la voie publique, pour simple délit, les délinquants même *domiciliés*, et de les conduire immédiatement devant l'officier de police judiciaire. »

Les agents de police municipale, ou appariteurs et sergents de ville, n'ont pas le droit de saisir sans mandat; mais ils ont le droit de capture lorsqu'ils sont porteurs de mandements de justice. Le décret du 18 juin 1811, sur l'administration de la justice criminelle, leur confère qualité suffisante : « Lorsque les gendarmes ou » *agents de police*, porteurs de mandements de justice, » viendront à découvrir les prévenus, accusés au con- » damnés, ils les *arrêteront* et conduiront devant le ma- » gistrat compétent [art. 77]. » — L'agent de police municipale puise alors la qualité d'*agent de la force publique* dans la fonction qui lui est confiée par le mandement de justice dont il est porteur (1).

La Constitution de 1848 a déclaré « que la demeure » de toute personne habitant le territoire français est » inviolable, et qu'il n'est permis d'y pénétrer que se- » lon les formes et dans les cas prévus par la loi. » —

(1) Cass. 28 août 1829.

La loi sur l'état de siège a suspendu cette garantie et reconnu le droit de l'autorité militaire de faire, pendant la durée de l'état de siège, des perquisitions de jour et de nuit dans le domicile des citoyens (1).

Selon les règles ordinaires, le domicile des citoyens est un asile inviolable pendant la nuit, et pour la fixation des heures de jour et de nuit, l'art. 1037 du Code de procédure est applicable (2) : la gendarmerie nationale ne peut y entrer la nuit que dans les cas d'incendie, d'inondation ou de réclamation venant de l'intérieur (3).

Mais une exception à l'invioiabilité du domicile est établie à l'égard des maisons ouvertes au public. Les gendarmes sont autorisés à visiter les auberges, cabarets et autres maisons ouvertes au public, même pendant la nuit, jusqu'à l'heure où ces maisons doivent être fermées d'après les règlements de police, pour y faire la recherche des personnes qui leur ont été signalées, ou dont l'arrestation aura été ordonnée par l'autorité compétente (4). — Une loi du 22 juillet 1791 [tit. 1^{er}, art. 9] permet également aux officiers de police d'entrer dans les boutiques de marchands pour vérifier les poids et mesures, le titre des matières d'or et d'argent, la salubrité des comestibles et médicaments, ou constater les contraventions à d'autres règlements ; mais ce droit ne peut être exercé, pendant la nuit, que jusqu'aux heures ordinaires de clôture pour le public (5).

(1) Loi du 9 août 1849, art. 10.

(2) Ord. 29 oct. 1820, 184.

(3) Loi du 28 germ. an VI, art. 131.

(4) Loi du 28 germ. an VI, art. 129.

(5) Arrêt de la cour de cass. 19 nov. 1829.

§ 4. — DU DROIT DE RÉSISTANCE.

La liberté individuelle, l'inviolabilité du domicile sont des droits et des intérêts du premier ordre. Aussi quand une atteinte leur est portée, résister est le premier mouvement. Les citoyens ont-ils le droit de résistance? — L'Assemblée constituante avait qualifié de rébellion la résistance à un dépositaire de la force publique agissant *légalement* dans l'ordre de ses fonctions (1). Le Code pénal de 1810 n'a point reproduit le mot *légalement* et n'a point fait expressément de la résistance à l'*action légale* des agents de l'autorité la condition de la rébellion : mais cette condition est dans la nature des choses ; elle est nécessairement sous-entendue. Le fonctionnaire n'a de droit que dans le cercle de ses attributions légales ; s'il sort de cette limite, il n'est plus l'homme de la loi, il n'est plus couvert par elle : l'obstacle qui lui est opposé est la résistance à l'homme, et non à la loi ; il n'y a donc pas rébellion. — La cour de cassation, avant 1830, a condamné cette doctrine (2) ; elle autorisait seulement la prise à partie, l'action judiciaire contre le fonctionnaire. Mais la révolution de 1830 avait légitimé la doctrine de la résistance ; le principe de la révolution était le principe même de la résistance légitime à l'usurpation des pouvoirs, à l'illégalité des actes. Aussi la Cour suprême paraît-elle être revenue sur sa

(1) Décret du 25 sept. 1791.

(2) Arrêt de la cour de cass. du 5 janv. 1821.

jurisprudence dans l'arrêt du 7 avril 1837, portant que « l'art. 209 sur la rébellion n'est pas applicable au fait » d'un individu qui refuse avec violence et avec menace, de suivre des gardes forestiers ailleurs que devant le fonctionnaire désigné par la loi : Les gardes forestiers, dit la cour, n'agissaient pas alors pour *l'exécution de la loi*, mais en dehors des conditions et des règles de la loi. » C'est là le principe même de la liberté légale ; l'obéissance est un devoir quand l'agent du gouvernement agit pour l'exécution de la loi, dans les conditions et les règles de la loi ; dans les autres cas, l'obéissance peut être un *acte de prudence*, elle n'est plus un *devoir*.

Mais si l'agent de la force publique ou l'officier ministériel est porteur d'un acte ou d'un mandat ayant la forme légale, la présomption est en faveur de l'acte : le citoyen ne peut se rendre justice à lui-même sur le vice intrinsèque qu'il croit y reconnaître. Il a seulement le droit de se pourvoir devant les tribunaux.

Le législateur, au surplus, a établi une sanction pénale en faveur de la liberté individuelle : il punit de la dégradation civique et soumet à des dommages et intérêts les fonctionnaires publics chargés de la police administrative ou judiciaire, qui auront refusé ou *négligé* de déférer à une réclamation légale, tendant à constater les détentions illégales et arbitraires, et qui ne justifieront pas les avoir dénoncées à l'autorité supérieure (1).

(1) Code pénal, 119, 120 ; C. d'inst., 615, 616.

SECTION II.

ACTES DE SURVEILLANCE.

La police de l'État doit, dans l'intérêt des personnes, des propriétés et de la tranquillité publique, surveiller les condamnés rendus à la vie sociale, les mendiants, les étrangers.

§ 1^{er}. — SURVEILLANCE A L'ÉGARD DES REPRIS DE JUSTICE.

La surveillance de la haute police a été introduite dans notre législation par le sénatus-consulte du 28 floréal an XII [art. 131]. La surveillance devait exister, même quand il y avait acquittement devant la haute cour impériale. — Le Code pénal avait placé l'arbitraire dans les mesures de surveillance, en mettant le condamné à la disposition du gouvernement [44]. La loi du 28 avril 1832 a modifié le caractère de la surveillance et a fait disparaître le vague et l'arbitraire : « Le renvoi » sous la surveillance de la haute police, disait l'exposé » des motifs, ne pouvait être supprimé; la sûreté des » personnes et des propriétés est intéressée à ce que le » criminel ne vienne pas, après la consommation de sa » peine, porter l'épouvante dans les localités qui lui » sont connues, et exercer contre les plaignants, les ju- » rés, les témoins, d'atroces vengeances; il y a aussi » nécessité de briser les liens de ces associations mena- » çantes qui s'établissent si aisément entre les repris de

» justice. Les moyens ordinaires de surveillance dont
» la police dispose ne suffisent pas pour mettre la so-
» ciété en défense contre de si grands périls. »

L'effet actuel du renvoi sous la surveillance de la haute police est de donner au gouvernement le droit d'interdire certains lieux au repris de justice, et d'imposer au condamné l'obligation : 1° de déclarer, avant la sortie de l'établissement de répression, le lieu qu'il désire habiter ; 2° de se présenter devant le maire dans les vingt-quatre heures de son arrivée ; 3° d'indiquer au maire, quand il veut changer de résidence, la résidence nouvelle qu'il choisit [44].

La mise en surveillance est de plein droit et perpétuelle à l'égard des condamnés aux travaux à temps, à la détention, à la réclusion [47] ; elle est de plein droit, mais temporaire, pour les bannis et les coupables de crimes ou délits qui intéressent la sûreté intérieure ou extérieure de l'État [48-49]. Hors des cas ainsi déterminés, la surveillance n'a lieu que lorsque la loi l'a permise par une disposition particulière [50].

La surveillance perpétuelle est une mesure d'ordre public et de sûreté générale ; elle est imprescriptible.

Le nombre des individus mis en surveillance, selon les états de l'administration, en 1837, était de quarante mille. Il n'a pas diminué depuis. Il n'a fait que s'accroître, et c'est une des plaies de notre état social.

§ 2. — MESURES RELATIVES A LA MENDICITÉ, ET INSTITUTIONS
RELATIVES A L'ASSISTANCE PUBLIQUE (1).

Le mendiant est le pauvre qui *ne veut pas* ou celui qui *ne peut pas* travailler ; il y a de l'un à l'autre la distance morale qui sépare le vice et le malheur : aussi les lois ont dû être bien différentes à l'égard des mendiants valides et des mendiants infirmes.

En France, les mesures adoptées à l'égard des mendiants valides ont toujours porté un caractère de rigueur qui, dans le vice de la fainéantise, punissait le crime futur. Les moyens de police furent successivement, sous Louis IX, le bannissement ; au XVI^e siècle, l'emploi des mendiants, enchaînés deux à deux, au curage des égouts ; sous Louis XIV, la condamnation prévôtale aux galères perpétuelles. Au XVIII^e siècle, le gouvernement eut le projet de transporter les mendiants aux colonies ; le parlement s'y opposa. L'Assemblée constituante décréta leur arrestation et leur conduite devant la police de sûreté (2) ; la Convention ouvrit pour eux les maisons de détention ; elle proclama dette nationale l'assistance des pauvres, interdit aux citoyens, sous peine d'amende, de faire l'aumône, et décréta la *transportation* du mendiant en récidive au fort Dauphin, île de Ma-

(1) Voir la publication de M. de MELUN, représentant du peuple, *Sur l'intervention de la société pour prévenir et soulager la misère*, in-8°, 1849, et celle de M. Théod. SAINT-GENEZ *Sur l'assistance publique, son passé, son organisation actuelle*, etc., in-8°, 1849.

(2) Décret du 22 juillet 1791 ; la police de sûreté était confiée aux juges de paix.

dagascar (1). — L'Empire ouvrit quelques dépôts de mendicité, qui devenaient des maisons de détention ; et le Code pénal a soumis à cinq et dix ans de surveillance de la haute police les vagabonds et mendiants condamnés [274-282].

A l'égard des mendiants infirmes ou des ouvriers que la rigueur des temps livrait à la charité publique, l'ancienne monarchie avait travaillé à organiser des secours d'humanité. La création des hôpitaux et des maisons de refuge, dans le monde chrétien, date du VI^e siècle. Le deuxième concile de Tours de l'an 567 statua, pour la France, que « chaque cité, dans la mesure de ses forces, *secundum vires*, devait avoir soin de nourrir ses pauvres ; que chaque prêtre de la campagne et chaque citoyen devait se charger du sien (2). » Charlemagne établit que les pauvres devaient avoir des secours réguliers et des asiles selon la diversité des lieux (3). — Saint Louis envoyait des commissaires, choisis parmi les magistrats et le clergé [1254], pour dresser les rôles des pauvres laboureurs, et se chargeait de leur faire parvenir des secours (4).

(1) Loi du 24 vendémiaire an II.

(2) Et hoc nobis competens et venerabile videtur ut hospites, peregrini et *pauperes* susceptiones regulares et canonicas per loca diversa habeant. (*Capitul.*, ann. 789, c. 73.)

(3) Concile turon, II, art. 5 : ut unaquæque civitas *pauperes* et egenos incolas alimentis congruentibus pascat *secundum vires*, ut tam vicani presbyteri quam cives omnes suum pauperem pascant : quo fiet ut ipsi *pauperes* per civitates alias non vagentur (SIMOND, I, p. 331).

(4) Il examinait lui-même les rôles avec attention. « Les serfs, disait saint Louis, appartiennent à Jésus-Christ comme nous ; et dans un royaume chrétien, nous n'oublions jamais qu'ils sont nos frères ? » (*Hist. de saint Louis*, par M. de VILLENEUVE-TRANS, t. III, p. 5).

Une ordonnance de 1536 voulut qu'on organisât dans tout le royaume des secours à domicile.

La monarchie des XVII^e et XVIII^e siècles, sous l'inspiration de la charité chrétienne, créa trois institutions :

1^o La taxe des pauvres, répartie sur tous les habitants de Paris, et même sur les princes, par le bureau général des pauvres, composé d'ecclésiastiques, de bourgeois, de conseillers au parlement, taxe qui se perpétua jusqu'en 1789 (1);

2^o Les ateliers de charité (2), qui furent, sous Louis XVI, étendus à toutes les provinces;

3^o Les dépôts de mendicité (3) : trente-trois dépôts (un par province) subsistaient au moment de la révolution.

Les biens du clergé étaient aussi une source de revenus pour les pauvres.

Les mesures sociales à l'égard du paupérisme peuvent partir de deux principes : du devoir de *justice*, ou du devoir de *charité*. Si le devoir de justice est regardé comme le fondement des secours, les pauvres ont le droit d'en exiger; à défaut de secours, ils ont le droit de réclamer en leur faveur un impôt, une participation aux biens de ceux qui possèdent. La taxe des pauvres n'est pas seulement alors un fardeau que supporte la société, c'est une dette qu'elle paye : c'est une obligation étroite qu'elle remplit; le lien de reconnaissance entre le pauvre et la société ne peut pas plus exister qu'entre le créancier qui reçoit et le débiteur qui paye.

(1) Édits des années 1544 et 1662.

(2) Édit du 15 avril 1685.

(3) Ord. 1764; Arrêt du conseil d'État du 21 sept. 1767.

Si l'on considère le devoir envers les pauvres comme devoir de justice, l'Angleterre doit regarder comme naturelle et légitime la taxe qui dévore annuellement en grande partie le revenu de ses paroisses et se préparer à lui abandonner le reste. Mais ce serait là une fausse notion qui, poussée dans ses dernières conséquences, comme on l'a vu dans notre livre I^{er}, entraînerait avec elle l'esprit et les perturbations de la loi agraire (1). — Les secours envers les pauvres, ramenés à leur véritable principe, sont une œuvre de charité : sous ce second point de vue, rien n'est rigoureusement exigible ; quand l'homme, quand la société distribue des secours, c'est un acte de bienfaisance et de vertu qui est exercé ; il n'y a pas lien de droit, obligation et action, et par conséquent, il y a place pour la reconnaissance : la reconnaissance est due à la charité du citoyen qui donne, à la société qui institue des établissements d'humanité. La taxe des pauvres disparaît comme impôt obligatoire devant cette notion toute chrétienne, et deux sources de secours différents sont ouvertes à la classe malheureuse : à l'homme valide et pauvre, la charité publique doit offrir le travail ; — aux pauvres affaiblis par l'âge ou par les maladies, aux enfants sans parents, sans ressources, la société doit offrir des secours gratuits. C'est le principe que l'Assemblée constituante avait exprimé avec précision dans son décret du 16 décembre 1790 : « Le travail est le seul secours qu'un gouvernement » sage puisse offrir à ceux que leur âge ou leurs infirmités n'empêchent pas de s'y livrer. » — C'est sur ce

(1) V. *Suprà*, liv. 1, *er Droit constitutionnel*, p. 88 et suiv.

principe d'ordre social et d'humanité que reposent nos institutions de charité publique et que devront reposer les améliorations à venir que promet la Constitution de 1848 (1).

Les institutions actuelles, indépendamment des institutions nombreuses créées par la charité privée, sont (2) :

I. *Les bureaux de bienfaisance* pour les secours à domicile : par leur loi de création du 7 frimaire an V ils étaient cantonaux ; ils sont communaux d'après la loi du 28 pluviôse an VIII. Leur institution est d'un intérêt général ; leur siège et leur administration sont un objet d'intérêt local ; mais il n'en existe pas dans toutes les communes, et le conseil d'État, dans un projet de loi sur l'organisation de l'assistance publique, a proposé la création d'un comité cantonal qui veillerait à l'institution de bureaux de bienfaisance dans toutes les communes où ils paraîtraient vraiment utiles. A l'institution primitive des bureaux de bienfaisance avait été jointe, en 1821, celle des conseils de charité dont la suppression a été ensuite prononcée. Les bureaux de bienfaisance sont chargés de faire la répartition des secours et de diriger les travaux prescrits par l'administration en vue de l'assistance publique (3) ;

II. *Les ateliers de charité*, dont les travaux doivent être organisés en chaque département, dans un objet

(1) Constitution, préambule, art. VIII, et texte, art. 13. V.

(2) Voir les principes d'administration, par MM. VUILLEFROY et MONNIER, *établissements publics d'humanité*, p. 398 et suiv.

(3) Voir sur l'administ. des bureaux de bienfaisance, *infra*, 2^e PARTIE, *administration municipale*, chap. II, sect. III.

d'utilité générale, et qui offrent des secours temporaires, quand la masse du travail particulier ne suffit plus à la masse des travailleurs (1); le tarif du prix de la journée est dressé par le préfet, et la police des ateliers est régie par le décret du 25 juillet 1794;

III. *Les dépôts de mendicité*, qui ont survécu, au nombre de six seulement, à la ruine des projets de Bonaparte pour l'établissement d'un dépôt par département, et qui, dès l'année 1834, ne renfermaient plus de mendiants valides;

IV. *Les hospices, hôpitaux et maisons de refuge*, où sont reçus les malades, les infirmes et les vieillards, dont l'administration est communale, mais dont la comptabilité est soumise aux règles de la comptabilité publique, quand les revenus annuels dépassent la somme de 30,000 fr. (2);

V. *Les salles d'asile*, établissements d'hospitalité et d'éducation, qui procurent à la fois un soulagement aux chefs des familles ouvrières, un moyen de moralisation aux enfants en bas âge, et qui relèvent des bureaux de bienfaisance pour les secours qu'ils en reçoivent, et de l'administration de l'instruction publique comme maisons d'éducation primaire;

VI. *Les monts-de-piété*, dont le but est de procurer de l'argent aux personnes nécessiteuses, et qui furent

(1) Décret du 16 déc. 1789.

(2) Les comptes sont définitivement approuvés par le conseil de préfecture, si le revenu n'excède pas 30,000 fr., et si les revenus dépassent ce chiffre, par la Cour des comptes. L. 18 juillet 1837, art. 66.

créés en Italie au XV^e siècle, en France au XVII^e, pour combattre l'usure énorme des juifs qui prêtaient sur gages à la classe ouvrière (1). Louis XIV, en établissant les monts-de-piété en France, avait fixé l'intérêt à 15 pour 100 ; ce taux fut depuis abaissé à 10 ; il est aujourd'hui de 9, et même de 9 1/2 pour 100, en y comptant le droit de prise du gage (2). Les bénéfices ou revenus des monts-de-piété sont versés dans la caisse des hospices. On s'est demandé, de nos jours, s'il n'était pas contraire à l'objet de l'institution, qui est en même temps un établissement de bienfaisance et une banque de prêts sur nantissement (3), que le revenu des hospices se trouvât grossi par un fort intérêt, aux dépens des emprunteurs qui sont eux-mêmes dans le besoin, et s'il convenait de faire faire l'aumône aux pauvres par

(1) Le premier établissement a été créé en 1491 à Pérouse. Selon un rapport lu à l'Académie des sciences morales en juillet 1839, par M. CHATEAUNEUF, les habitants de Pérouse instituèrent les monts-de-piété pour échapper à l'usure des juifs qui prenaient jusqu'à 70 et 80 p. 100 d'intérêt. Le pape Sixte IV en fit jouir Savone, sa patrie, sur le modèle de ceux de Pérouse. De l'Italie, ils se répandirent dans la Flandre; au commencement du XVII^e siècle, il y en avait dans la plupart des États de l'Europe. Louis XIV les établit en France. Mais les lettres patentes relatives à l'établissement du mont-de-piété de Paris ne sont que de l'an 1777. L'administration en était confiée au lieutenant général de police.

Les monts-de-piété, dans différentes villes, ont été organisés après la révolution française en vertu de la loi du 16 pluviôse an XII, par un décret du 24 messidor an XII, et celui de Paris par un décret du 8 thermidor an XIII, qui fut suivi d'un autre décret du 3 mai 1810 et d'une ordonnance du 20 décembre 1826. L'administration du mont-de-piété de Paris a été réglée depuis 1830 par les ordonnances des 12 janvier et 3 novembre 1831, 19 mai 1838, et depuis la révolution de 1848, par des arrêtés du ministre de l'intérieur des 28 février et 21 mars 1848, qui ont été annulés par un autre arrêté du 25 novembre 1848. — Une loi est devenue nécessaire.

(2) *Considérations pratiques sur le projet de décret concernant les monts-de-piété*, p. 5, par M. H. TEMPLIER, avocat (1849).

(3) Rapport de M. PÉRIER, commissaire du gouvernement provisoire près de l'administration du mont-de-piété.

les pauvres; il est prouvé par les états statistiques que les deux tiers des prêts ne dépassent pas la quotité de 40 fr., et sont faits par conséquent à des personnes très-nécessiteuses (1). Aussi, dans les crises politiques de 1830 et 1848, on a senti le besoin d'ordonner la remise des objets sans intérêt, ce qui a créé une charge nouvelle pour l'État, obligé de rembourser le montant de la remise d'intérêt aux hospices, dont les fonds alimentent le capital prêté par les monts-de-piété (2).

VII. *Les caisses d'épargne*, d'origine encore nouvelle, ont fait un puissant appel à l'esprit d'ordre, d'économie, de prévoyance, et ont montré au travailleur qu'il pouvait trouver un capital et le bien-être de sa famille dans ses résolutions et ses habitudes d'économie et de sagesse. Les caisses d'épargnes, qui n'ont existé qu'au nombre de douze de 1818 à 1830 et qui, huit ans après, à la fin de 1838, s'élevaient au nombre de deux cent soixante-dix, ne sont pas seulement une institution bienfaisante pour la classe ouvrière; elles sont aussi un moyen de diminuer successivement la masse des indigents à la charge de la société; et elles ont formé déjà un immense capital, qui, au lieu de se perdre en dépenses improductives, est placé sous la garantie de l'État, et peut seconder un jour l'amélioration du

(1) Voir le tableau des prêts, classés par séries, joint au compte administratif de 1844.

(2) Un état publié par M. TEMPLIER (p. 64), prouve par l'excédant des résultats sur les dépenses de 1840 à 1847 que l'abaissement de l'intérêt aurait pu être, sans préjudice pour le service, de 2 p. 100 en moyenne.

Sur l'administration des *Monts-de-Piété* V. *infra*, 2^e PARTIE, *administration municipale*, chap. II, sect. III.

crédit foncier, de l'agriculture, et la fondation des colonies agricoles.

La loi du 5 juin 1835 avait statué que chaque déposant ne pourrait verser plus de 300 fr. par semaine, ni avoir en dépôt plus de 3,000 fr. productifs d'intérêts. La loi du 22 juin 1845 a abaissé, pour Paris, à 1,500 fr. le maximum des versements de chaque déposant, et à 2,000 fr. le maximum des livrets avec l'accumulation des intérêts. Lorsque le dépôt a atteint le maximum fixé par la loi [2,000 fr.], il cesse de porter intérêt (1) : tout déposant peut obtenir la conversion de sa créance en une inscription au grand-livre de la dette publique.

Les Sociétés de secours mutuels pour les cas de maladies, d'infirmités ou de vieillesse, formées entre ouvriers ou autres individus, et dûment autorisées, institutions dignes de tout l'intérêt du législateur, sont admises à déposer jusqu'à la somme de 6,000 francs, et le crédit de ces sociétés peut s'élever par l'accumulation des intérêts des capitaux jusqu'à concurrence de 8,000 francs (2).

Au mois de février 1848, avant la Révolution, la caisse des consignations devait aux caisses d'épargne un total de 355,087,717 francs (3). A Paris il y avait

(1) Une exception est faite au profit des remplaçants dans les armées de terre et de mer qui sont admis à déposer en un seul versement le prix stipulé dans l'acte de remplacement à quelque somme qu'il s'élève. Les marins sont aussi autorisés à verser le montant total de leurs soldes et salaires au moment de leur embarquement ou débarquement, mais sans pouvoir excéder le maximum fixé par la loi [1500 f.] (loi du 22 juin 1845, an II).

(2) Loi du 22 juin 1845, art. 4. — Nul ne peut avoir plus d'un livret dans la même caisse ou dans des caisses différentes, sous peine de perdre les intérêts (art. 5).

(3) Rapport au gouvernement provisoire du 9 mars 1848.

184,000 déposants, et il était dû par l'État à la caisse d'épargne 80 millions. — Un décret du 7 mars 1848, pour éviter des demandes de remboursement, augmenta l'intérêt en faveur des déposants et le porta de 4 à 5 pour 100. — Le décret du 9 mars suspendit les remboursements en espèces ou les limita à 400 francs pour chaque livret, et offrait le paiement, moitié en bons du trésor à 4 et 6 mois, moitié en rentes 5 pour 100 au pair de 400 francs. — Les bons du trésor s'escomptaient alors à 30 et 40 pour 100 de perte, et les rentes 5 pour 100 valaient au plus 70 francs, ce qui constituait pour les déposants une perte proposée de 30 pour 100. — Au moment de la Révolution, il y avait en argent 65,703,620 francs pour faire face aux demandes journalières de remboursement, et le surplus des 355 millions formant le capital des caisses d'épargne, était représenté par des contre-valeurs possédées par la caisse des dépôts et consignations, chargée spécialement par la loi d'administrer les fonds des caisses d'épargne (1). — Une loi du 7 juillet 1848 fut rendue pour imposer aux créanciers déposants l'obligation de convertir leur créance en rentes sur l'État : La conversion était légalement obligatoire en rentes fixées au cours de 80 francs ; la rente tomba immédiatement à 64 francs. — C'était une perte de 16 pour 100, une faillite partielle de l'État débiteur. Une autre loi du 21 novembre 1848 est venue réparer une injustice involontaire ; elle a créé un livret spécial sur lequel devait être

(1) Rapport fait par M. F. DELESSERT, président de l'administration de la caisse d'épargne de Paris, du 23 août 1849 (*Moniteur* du 29 août 1849, p. 2794).

portée, à titre de compensation, la différence entre le taux de 80 francs et celui de 71 francs 60 centimes, cours moyen des trois mois qui avaient précédé le jour où la conversion avait été ordonnée.

La conversion, en éteignant la plus grande partie des livrets, a conduit à la liquidation presque complète des caisses d'épargne; — la compensation, en rétablissant autant de livrets qu'il en avait été anéanti, et en les ouvrant de nouveau pour y porter l'indemnité réclamée par la plus stricte justice, n'était pas seulement une mesure réparatrice; *elle était le salut des caisses d'épargne* (1).

Toutes ces institutions que nous venons d'indiquer, et sur lesquelles nous reviendrons en traitant de l'administration départementale et communale, sont non-seulement des mesures *d'assistance*, mais de *prévoyance*, et c'est surtout par de nouvelles institutions de prévoyance que l'on peut prévenir le progrès du paupérisme (2).

En temps ordinaire, la population indigente de la France est du 17^e environ de la population totale; la statistique, en 1835, donnait 1,928,000 indigents, sur lesquels on comptait 30,000 mendiants en état valide; le mouvement annuel des hospices est d'environ 500,000 individus. Nos troubles publics ont bien augmenté ce résultat d'un recensement qui remonte à 15 années; mais en regardant le chiffre de 1835 comme le chiffre approximatif de la vérité en temps normal, on voit combien la charité individuelle et sociale a besoin

(1) Rapport de M. F. DELESSERT.

(2) Une loi du 10 janvier 1849 a organisé l'assistance publique à Paris, et un arrêté du 24 avril 1849 a déterminé la composition du Conseil de surveillance.

d'étendre ses secours de tout genre pour assimiler à la masse de la population laborieuse et vivant de son labeur cette partie malheureuse de la population qui flotte, de siècles en siècles, sur le sol national.

§ 3. — MESURES RELATIVES AUX ÉTRANGERS.

Les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire, et, par conséquent, les étrangers qui viennent en France : « Habiter le territoire, disait » Portalis, c'est se soumettre à la souveraineté; tel est » le droit politique de toutes les nations. — Un étranger » devient le sujet casuel de la loi du pays dans lequel » il passe ou dans lequel il réside. Dans le cours de son » voyage, ou pendant le temps plus ou moins long de » sa résidence, il est protégé par cette loi; il doit donc » la respecter à son tour. L'hospitalité qu'on lui donne » appelle et force sa reconnaissance (1). » — Cette hospitalité ne peut être refusée, sauf les cas de guerre ou de maladie contagieuse. Si l'entrée de l'étranger en France est volontaire, il peut être admis à la participation de tous les droits civils, avec l'autorisation du gouvernement de fixer son domicile en France (1); si son entrée est déterminée par un cas de force majeure et le besoin de chercher un refuge en France, il est protégé par l'humanité, par le droit d'asile. Mais, parmi les réfugiés, il faut distinguer les réfugiés politiques et ceux qui fuient l'application des lois pénales de leur pays.

(1) Exposé des motifs du tit. I^{er} et l'art. 3 du Code civil.

(2) Code civil, art. 13.

Les réfugiés politiques, comme on l'a vu au chapitre du droit international, ne peuvent jamais être livrés par extradition au gouvernement qui les réclame, sauf le cas de traité formel ; ils sont sous la sauve-garde du droit des gens. Mais des précautions peuvent être nécessaires, et les lois des 28 avril 1832 et 24 juillet 1839, confirmées par des lois annuelles, ont donné au gouvernement le droit de réunir les réfugiés dans une ou plusieurs villes, sauf une modification en faveur des étrangers qui auront demeuré en France ou servi sous les drapeaux, pendant cinq années, et qui n'auront subi aucune condamnation criminelle ou correctionnelle : ceux-ci peuvent, en donnant avis préalable de leur déplacement au préfet du département, changer de résidence sans l'autorisation du gouvernement ; mais « cette autorisation continue de leur être nécessaire pour résider dans le département de la Seine. » — Les lois sur les étrangers sont essentiellement temporaires comme la situation à laquelle elles s'appliquent. Elles ont successivement diminué leurs entraves ; et cependant si les circonstances en imposaient le devoir, dans l'intérêt de la paix publique, le gouvernement a toujours la faculté de forcer les réfugiés à sortir du royaume (1).

La faculté de retirer les passe-ports à l'étranger non réfugié, et de lui enjoindre de sortir du royaume, appartient aussi au pouvoir exécutif d'après une loi, encore en vigueur, du 29 vendémiaire an VI (2).

A l'égard des vagabonds étrangers, le Code pénal

(1) Loi du 1^{er} mai 1831 et lois annuelles.

(2) Loi du 29 vendémiaire an VI, art. 3 et 7.

donne à l'autorité administrative le droit de les conduire hors du territoire français [271].

Et enfin, dans le cas de guerre avec la nation à laquelle appartiennent les étrangers, le droit d'expulsion générale est conféré au gouvernement par le décret du 22 nivôse an XIII.

Le fugitif qui cherche un asile sur le territoire français pour échapper à la justice criminelle de son pays peut espérer d'y trouver sa sûreté individuelle ; il y a humanité et souvent même justice à ne pas livrer celui qui, loin du foyer de ses passions, pourra recommencer une vie nouvelle et pure ; mais l'hospitalité n'est pas ici un devoir rigoureux et sacré. Le crime commis sur la terre étrangère avertit la prudence du gouvernement, et l'extradition peut avoir lieu sur la réclamation de l'État offensé. — Les cas d'extradition, comme on l'a vu plus haut, sont déterminés par les traités, dans les formes diplomatiques (1).

L'extradition peut avoir lieu en l'absence de tout traité ; elle fait partie des droits du pouvoir exécutif ; elle a été qualifiée par la Cour de cassation, en 1827, de *droit régalien* ; elle peut être exercée par ordonnance ou décret, et l'ordonnance qui prescrit l'extradition est, à l'égard de l'étranger, une cause légale d'arrestation (2).

(1) Voir *suprà*, livre I^{er}, chap. III, p. 362.

Les cas d'extradition entre la France et la Suisse sont réglés par un traité du 31 déc. 1828 ; entre la France et la Belgique par un traité du 19 déc. 1834 ; entre la France et l'Angleterre par traités du 27 mars 1802 (traité d'Amiens) et 7 mars 1815.

(2) Arrêt de la Cour de cass. du 26 juin 1827.

CHAPITRE III.

POLICE DE L'ÉTAT

DANS SES RAPPORTS AVEC L'INDUSTRIE, LE COMMERCE,
ET LES MOYENS DE PUBLICATION.

Les corporations industrielles et commerciales, qui ont joué un si grand rôle dans l'émancipation des communes, avaient leurs racines dans les traditions romaines (1) et ont fait en France la force de l'industrie naissante. La police des métiers, confiée par saint Louis au prévôt de Paris, Étienne Boileau, a donné lieu au *registre des métiers*, monument précieux du moyen âge dans lequel le sévère magistrat a recueilli les usages et traditions des corporations existantes, afin d'en assurer l'exécution (2). Au XVII^e siècle, Delamare, dans son *Traité de la police*, avait rassemblé les règles qui avaient successivement modifié les anciens usages; mais au XVIII^e siècle, l'industrie paraissait assez puissante pour être affranchie des liens du moyen âge, et Turgot, dans son admirable édit de 1776, proclama les droits du travail et la liberté de l'industrie : « Dieu, en donnant » à l'homme des besoins, en lui rendant nécessaire la » ressource du travail, a fait du droit de travailler la » propriété de tout homme, et cette propriété est la plus

(1) Voir dans mon *Histoire du droit civil de Rome et du droit français*, le chapitre sur l'organisation et le développement des corporations, t. II, p. 299.

(2) Le *Registre des métiers* fait partie du *Recueil des documents inédits pour l'histoire de France*.

» sacrée et la plus imprescriptible de toutes. » Mais Turgot ne fut pas compris de ceux mêmes qu'il voulait affranchir ; et l'édit fut bientôt révoqué. L'Assemblée constituante ressaisit le principe de 1775 ; elle reconnut , dans les mêmes termes , que le travail est la propriété primitive et sacrée ; elle prohiba toute forme de corporation , et par son décret du 2 mars 1791 , elle déclara la liberté du commerce et de l'industrie : « Il sera libre » à toute personne de faire tel négoce ou d'exercer telle » profession , art ou métier qu'elle trouvera bon , mais » elle sera tenue... de se conformer *aux règlements de* » *police* qui sont ou pourront être faits. »

Le principe général de la liberté d'industrie appelait donc , dès l'origine , au nom de la police de l'État , des restrictions nécessaires.

Les restrictions et mesures préventives peuvent être considérées sous trois points de vue successifs :

1° Dans l'intérêt de la santé et de la sûreté des individus ;

2° Dans l'intérêt de la sécurité commerciale ;

3° Dans l'intérêt de la morale et de la paix publiques.

Nous allons considérer les objets qui rentrent dans cette classification.

SECTION 1^{re}.RESTRICTIONS DANS L'INTÉRÊT DE LA SALUBRITÉ PUBLIQUE
ET DE LA SURETÉ INDIVIDUELLE.

Ces restrictions concernent :

Les ateliers dangereux, insalubres et incommodes ;

Les entreprises relatives au débit et à la fabrication des eaux thermales ;

Le débit des substances vénéneuses.

§ 1^{er}. — ATELIERS DANGEREUX, INSALUBRES ET INCOMMDES (1).

Autrefois il n'y avait point de règlement général à cet égard. Les mesures étaient abandonnées à la prudence des intendants ou à l'intervention des parlements. Le décret du 15 octobre 1810 a établi, pour la première fois, la division des ateliers en trois classes, et la nécessité d'une autorisation préalable. La nomenclature des ateliers soumis à l'autorisation a été successivement agrandie : la dernière ordonnance, à cet égard, est du 27 janvier 1837 ; elle contient plus de trois cents ateliers de différentes destinations, auxquels se rattachent par analogie les ateliers destinés à des procédés nouveaux de l'industrie.

Les ateliers de la première classe, comme dangereux, doivent être établis dans des lieux isolés ;

(1) On peut consulter : 1^o *La législation et jurisprudence des ateliers* ou *Manuel des manufactures*, par M. MACAREL, un vol. in-18, 1828 ;

2^o *Le Traité de la législation concernant les manufactures et ateliers dangereux*, par M. TAILLANDIER.

Ceux de la deuxième classe, comme insalubres, ne sont pas soumis à l'isolement, mais doivent être entourés de précautions propres à empêcher les procédés de l'industrie de préjudicier aux voisins ;

Ceux de la troisième classe, comme incommodes, sont assujettis à des règlements et à des visites de police. — La statistique, publiée en 1837, indique l'existence de 14,360 ateliers soumis à autorisation à la fin de l'année 1835 (1).

Les ateliers de première classe doivent être autorisés par ordonnance ou décret rendu en conseil d'État ; c'est un acte de haute police. La demande d'autorisation doit être présentée d'abord au préfet, qui la publie par affiches, fait dresser un procès-verbal *de commodo et incommodo*, et reçoit les oppositions des personnes intéressées. Ces oppositions sont jugées par le conseil d'État seul ; il n'en est point reçu contre les ordonnances d'autorisation ou de refus ; mais si des inconvénients non prévus viennent à se produire, la suppression de l'atelier peut être prononcée par le président de la République, sur l'avis du conseil d'État (2).

Les ateliers de deuxième classe n'ont besoin que de l'autorisation du préfet ; le pourvoi contre le refus d'autorisation peut être porté devant le conseil d'État ; les oppositions formées contre la demande sont jugées en premier ressort par le conseil de préfecture, sauf recours au conseil d'État qui prononce en dernier ressort. — La demande en suppression peut être admise si les conditions de l'établissement n'ont pas été exécu-

(1) *Archives statistiques du ministère de l'agriculture et du com.*, 1837.

(2) Décret du 15 oct. 1810, art. 42.

tées ; elle passe par les mêmes degrés de juridiction administrative.

Les ateliers de troisième classe n'ont besoin que de l'autorisation des sous-préfets (à Paris, du préfet de police). — Le refus peut être apprécié au premier degré par le conseil de préfecture, ce qui distingue ce cas du précédent, où le refus est directement porté devant le conseil d'État. Nulle différence à faire quant au jugement des oppositions.

Une règle est commune aux trois classes d'ateliers : c'est que la translation de l'atelier d'un lieu à un autre, ou bien l'interruption de six mois dans les travaux, enlève également le bénéfice de l'autorisation (1).

Le droit de l'administration est un droit de police et de surveillance. Les questions de propriété et de dommages appartiennent à la compétence des tribunaux civils, mais la moins-value pour les voisins n'est pas assimilée à un dommage. Un dommage matériel peut seul être le fondement d'une action judiciaire. La question de moins-value est censée avoir été appréciée et écartée par l'autorisation du chef de l'État ou de l'administration (2).

§ 2. — EAUX THERMALES.

La France possède environ 77 établissements d'eaux thermales, dont 6 appartiennent à l'État, 24 aux communes et aux hospices, 47 aux particuliers.

(1) Décret du 15 oct. 1810, art. 13.

(2) Arrêts de cass. 15 déc. 1824, et 2 janv. 1833.

Tout propriétaire qui découvre une source de cette nature doit en avertir l'administration (1). — Les établissements des particuliers sont soumis à la surveillance de l'autorité, qui nomme des inspecteurs et médecins des eaux. Une ordonnance du 18 juin 1823 a déterminé les bases du tarif et des règlements intérieurs.

Les entreprises qui ont pour objet la fabrication des eaux artificielles, l'expédition ou les dépôts des eaux minérales, doivent être autorisées préalablement par le ministre de l'intérieur. — Les expéditions doivent être accompagnées d'un certificat d'origine; les eaux doivent être surveillées à leur arrivée dans les dépôts, à moins que le dépôt n'en soit fait dans des pharmacies légalement autorisées. [Ord. 1823.]

§ 3. — DÉBIT DES SUBSTANCES VÉNÉNEUSES.

La déclaration du roi, du 25 avril 1777 [34], la loi du 21 germinal an XI, et l'ordonnance de police du 9 nivôse an XII, avaient prescrit des moyens de précaution à l'égard des substances qui pourraient seconder les intentions criminelles ou multiplier les funestes effets de l'imprudence. La loi du 19 juillet 1845, relative aux substances vénéneuses, a élevé l'échelle de la pénalité pour la contravention aux ordonnances portant règlement d'administration publique sur la vente, l'achat et l'emploi de ces substances. Elle a laissé dans le domaine du pouvoir exécutif le soin d'ordonner les précautions obligatoires pour tous ceux qui par état sont dépositaires

(1) Arrêté du 29 floréal an VII.

taires des poisons et chargés de leur débit. L'ordonnance du 29 octobre 1846 contient les prescriptions dont la violation entraîne les peines portées par la loi de 1845.

Les poisons doivent être tenus séparément en un lieu sûr, ouvert par le chef seul de l'établissement. Il ne peut en être vendu qu'aux personnes domiciliées qui en ont besoin pour leur profession ou pour une cause bien connue, sous peine d'une amende de 100 fr. à 3,000 fr. et d'un emprisonnement de six jours à deux mois.

La vente des substances vénéneuses ne peut être faite, pour l'usage de la médecine, que par les pharmaciens.

Les registres des pharmaciens et autres commerçants, détenteurs de substances vénéneuses, doivent être cotés et parafés par le maire. Les personnes qui achètent doivent déclarer leurs noms et demeure, la nature du poison, la quantité achetée, l'usage auquel il est destiné. — Les tribunaux peuvent, d'après la loi de 1845, modérer la peine encourue par suite de contraventions propres, cependant, à compromettre si gravement la sécurité individuelle.

La loi du 24 germinal an XI, abrogée seulement dans ses articles 34 et 35 par la loi de 1845, a prohibé les remèdes secrets et les préparations médicinales faites par d'autres que les pharmaciens [36]. Toutefois, et d'après un usage constant, la religieuse que sa charité conduit auprès de l'indigent infirme peut employer quelques préparations pharmaceutiques sans encourir la peine attachée à la prohibition légale : son expérience et son dévouement doivent l'en préserver, malgré les réclamations des intérêts rivaux.

SECTION II.

RESTRICTIONS DANS L'INTÉRÊT DE LA SÉCURITÉ
COMMERCIALE.

Elles concernent trois choses : la fabrication des médailles ; la fabrication et la vente des ouvrages d'or et d'argent ; les poids et mesures.

§ 1^{er}. — FABRICATION DES MÉDAILLES.

Plusieurs arrêts du Conseil, entre autres celui du 14 juillet 1685, avaient défendu cette fabrication hors de l'hôtel des monnaies, sous peine d'une amende de 1,000 livres. — Le Consulat a renouvelé les anciens règlements et la sanction pénale. L'arrêté du 5 germinal an XII défend expressément de frapper ou de faire frapper des médailles ailleurs que dans l'atelier de la monnaie, destiné à cet effet, à moins d'autorisation spéciale du gouvernement. L'industrie était ainsi limitée, quant à la fabrication ; l'objet de la restriction était de protéger la sincérité du signe monétaire ; mais chacun avait le droit de faire frapper toute espèce de médaille. Une restriction nouvelle a été apportée, dans l'intérêt de la paix publique, par l'ordonnance du 24 mai 1832 ; il ne peut être aujourd'hui procédé à la fabrication des médailles sans l'autorisation des ministres du commerce ou des travaux publics.

Le besoin de protéger le signe monétaire a soumis

aussi à l'autorisation de la police les industries qui emploient certaines machines, telles que presses, moutons, laminoirs; les machines de ce genre ne peuvent même être fabriquées sans une autorisation spéciale (1).

§ 2. — FABRICATION ET VENTE DES OUVRAGES D'OR ET D'ARGENT.

— LOI DU 19 BRUMAIRE AN VI.

Les fabricants qui exercent leur industrie sur les matières d'or et d'argent doivent se faire connaître à la préfecture et à la municipalité par une déclaration; ils doivent faire frapper (insculper) leur poinçon particulier, avec leur nom, sur une planche de cuivre déposée par eux; ils sont obligés de tenir des registres cotés et parafés par la police municipale, et d'y inscrire les titres, poids et marques des objets achetés, ainsi que les noms des vendeurs; ils ne doivent acheter que de personnes connues ou assistées de répondants connus; ils sont obligés de représenter leurs registres à toute réquisition de l'autorité publique (2).

Les affineurs des matières d'or et d'argent sont astreints aux mêmes obligations, et doivent, de plus, faire leur déclaration à l'administration des monnaies; leur nom doit être insculpé sur les lingots après l'essai légal; les matières non marquées sont confisquées (3).

Les fabricants d'objets où l'or et l'argent sont unis doivent insculper leur poinçon sur les matières fabri-

(1) Lettres patentes du 28 juillet 1783; Arrêté du 3 germinal an IX.

(2) Arrêté du 16 prairial an VII.

(3) Loi du 19 brumaire an VI, art. 122.

quées, et indiquer le titre, la quantité d'or et d'argent par eux employée.

Les orfèvres ne sont astreints qu'à une déclaration devant la municipalité, à la tenue régulière et à la représentation de leurs registres [12-73].

Les marchands ambulants sont assujettis au devoir de présenter aux maires des communes dans lesquelles ils arrivent, les bordereaux des orfèvres qui leur ont vendu les objets de leur commerce [92].

La loi des recettes, du 10 août 1839, permet l'exportation des ouvrages d'or et d'argent sans marques des poinçons français et sans paiement du droit de garantie [16]. Les conditions de l'exportation sont déterminées par un règlement d'administration publique, contenu dans l'ordonnance du 30 décembre 1839. Le fabricant doit faire une déclaration préalable, au bureau de garantie, du nombre, de l'espèce et du poids des ouvrages, il pourra ainsi les présenter à l'essai sans marque de poinçon et après que la fabrication en aura été achevée. [Ord. 1.]

§ 3. — POIDS ET MESURES.

L'uniformité des mesures était établie chez les Romains; la mesure était empruntée à l'homme lui-même (doigt, pouce, pied, coudée). Les capitulaires des rois francs prescrivaient l'unité des poids et mesures, mais celui de 864, de Charles le Chauve, montrait l'uniformité prête à se rompre; elle disparut bientôt sous l'empire des morcellements de la féodalité. Le droit de déterminer les

poids et mesures était un des attributs de la souveraineté, et les seigneurs, qui exerçaient ces attributs dans leurs domaines, établirent ou tolérèrent les diversités. — Tous les rois qui travaillèrent fortement à l'unité monarchique, Philippe le Bel, Louis XI, François I^{er}, Louis XIV, voulaient l'uniformité des poids et mesures ; mais l'Assemblée constituante, organe d'une révolution sociale, eut seule la puissance de promulguer la loi de l'unité. Cette grande conception s'agrandit encore par l'idée d'emprunter à la nature le type de l'unité, de lier le système nouveau à l'existence du globe, et d'offrir à toutes les nations une base scientifique prise dans la nature physique, l'expérience et la raison. Les savants étrangers furent appelés à la fixation de l'*unité naturelle* de mesures et de poids, de concert avec l'Académie des sciences, et le décret du 26 mars 1791 posa une base immuable, non pour la France, non pour l'Europe seulement, mais pour la terre civilisée : ce n'est pas là un décret purement national, c'est une loi universelle. — L'unité linéaire adoptée fut la dix-millionième partie du quart du méridien terrestre ; c'est le mètre (ou 3 p. 44 lig. 297/1000 de ligne). — Le système décimal fut appliqué à cette unité par multiplication (décamètre, kilomètre, myriamètre) et par division (décimètre, centimètre, millimètre).

La Convention donna au système métrique tous ses développements par la loi du 48 germinal an III ; elle produisit une nomenclature détaillée des nouveaux poids et mesures. — Le Consulat, en fixant définitivement, par la loi du 49 frimaire an VIII, la valeur du mètre et du kilogramme, avec toute la précision que lui assu-

raient les travaux des savants qui l'avaient déterminée, couronna dignement l'œuvre de l'Assemblée constituante; elle consacra par l'inscription, A TOUS LES TEMPS, A TOUS LES PEUPLES, « l'époque glorieuse à laquelle avait » été consommée une opération aussi vaste et d'un aussi » grand intérêt. » — La mise à exécution générale fut bientôt ordonnée (1); des difficultés d'application naquirent de l'ancien usage; et l'Empire transigea avec les habitudes et les répugnances des anciennes provinces : en conséquence, le décret du 12 février 1812 autorisa des mesures usuelles mises en rapport avec le système métrique et composées de fragments décimaux; la transaction fit revivre les variétés locales, et arrêta les effets de l'unité.

Le gouvernement de 1830 est revenu au vrai principe; la loi du 4 juillet 1837 a abrogé le décret de 1812 et constitué un retour sincère et définitif à la loi de l'an III, en étendant sa tolérance pour les anciennes mesures seulement jusqu'à janvier 1840. A partir de cette époque, l'uniformité du système métrique des poids et des mesures a été légalement obligatoire pour tous : pour les officiers publics, pour les juges, pour les arbitres, qui ne peuvent prononcer leur décision sur les actes exprimant les anciennes mesures, qu'après le paiement de l'amende par les contrevenants. La loi est obligatoire non-seulement pour les commerçants, mais aussi pour les simples citoyens qui sont soumis à l'amende portée en l'article 479 du Code pénal, pour les actes, registres et écrits privés qui contiendraient

(1) Arrêté du 19 brumaire an IX.

les anciennes énonciations, et qu'ils auraient besoin de produire en justice. Ainsi la connaissance du système décimal, dans ses diverses applications, est devenue une nécessité pour la vie de chaque jour; et elle a pris dans l'instruction primaire une place indispensable.

La loi de 1837 annonçait une ordonnance réglementaire qui a été rendue le 19 avril 1839, et qui doit guider les citoyens et les officiers publics dans l'emploi et la vérification des poids et mesures.

Par l'application uniforme du système métrique, la liberté commerciale est restreinte dans un de ses modes d'action. Mais cette restriction a pour objet d'empêcher les erreurs et les fraudes qui se commettaient dans les échanges de contrée à contrée, et de rendre plus faciles et plus sûres les relations commerciales; elle est fondée, par conséquent, sur l'intérêt public et sur l'intérêt privé.

SECTION III.

**RESTRICTIONS RELATIVES AUX MOYENS DE PUBLICATION, DANS
L'INTÉRÊT DE LA PAIX ET DE LA MORALE PUBLIQUES.**

Ces restrictions concernent :

Les professions d'imprimeurs et de libraires ;

La presse périodique ;

L'exposition des dessins, gravures et lithographies ;

Les entreprises et les représentations théâtrales.

§ 1^{er}. — IMPRIMEURS ET LIBRAIRES.

Leur industrie était autrefois comprise dans le système des maîtrises et jurandes, et ils jouissaient d'un privilège exclusif : « Défendons (disait l'édit d'août » 1686) à toute personne autre qu'aux imprimeurs et » libraires de vendre et débiter aucun livre, à peine » d'amende et de confiscation des livres. » Les arrêts du Conseil des 28 février 1723 et 24 mars 1744 établissaient également, dans leurs nombreux articles, les garanties du monopole. L'Assemblée constituante, en abolissant tous les privilèges de profession (1), ne fit point d'exception à l'égard des imprimeurs et libraires ; leur profession fut donc libre alors comme toute autre. Cette liberté dura jusqu'au décret de l'Empire, du 5 février 1810, qui institua la direction de l'imprimerie et

(1) Décret de mars 1791, art. 2.

de la librairie, et, de plus, la censure. Les libraires et imprimeurs furent obligés de se pourvoir d'un brevet : le nombre des imprimeurs, brevetés et assermentés, fut fixé pour chaque département. — La loi du 21 octobre 1814 sanctionna les mesures restrictives ; elle fut commune aux libraires et aux imprimeurs ; elle statua que les brevets pourraient être retirés à ceux qui auraient subi une condamnation pour un fait de leur profession. Les imprimeurs furent spécialement assujettis, sous une sanction pénale, à la triple obligation de la *déclaration préalable* de l'écrit à imprimer, du *dépôt* de l'œuvre imprimée au secrétariat de la Direction ou des préfectures, de l'*indication* au bas de l'imprimé de leurs noms et de leur demeure (1).

La loi sur la presse du 27 juillet 1849 ordonne qu'indépendamment du dépôt prescrit par la loi de 1814, l'imprimeur sera tenu de déposer au parquet du procureur de la République du lieu de l'impression, vingt-quatre heures avant la publication, tous écrits traitant de *matières politiques* ou d'*économie sociale* et ayant moins de dix feuilles d'impression (2).

Des questions graves ont été soulevées au sujet des libraires et imprimeurs :

1° L'exercice de la profession de libraire sans brevet est-il punissable ? — L'arrêt du Conseil de 1723 punissait le fait de l'exercice d'amende, de confiscation et de

(1) Loi du 21 oct. 1814, art. 14, 15, 16, 17 ; les peines sont des amendes de 1,000 fr. à 6,000 fr.

(2) Loi sur la presse du 29 juillet 1849, art. 7.

L'imprimeur doit déclarer au moment du dépôt le nombre d'exemplaires qu'il aura tirés. L'amende pour contravention est de 100 fr. à 500 fr.

peine exemplaire ; mais , abrogé en 1791 , il n'a pas été remis *tacitement* en vigueur par la loi de 1814 [art. 41] : une loi , une fois abrogée , n'est renouvelée que par une déclaration formelle du législateur. — L'exercice de la profession doit donc être interdit par jugement ; mais il n'y a pas de peine applicable (1) , et c'est à l'autorité administrative à assurer l'exécution du jugement prohibitif.

2° Les établissements analogues aux libraires doivent leur être assimilés quant à la nécessité du brevet. — Acheter des livres pour en louer l'usage , comme les propriétaires des cabinets de lecture , ou acheter des livres pour les revendre , c'est faire , des deux côtés , acte de commerce , c'est exercer une entreprise de librairie ; l'obtention du brevet est donc également nécessaire (2).

3° Les questions sur l'exercice de la profession sans brevet ne sont pas applicables aux imprimeurs ; la loi du 21 octobre 1814 répute clandestine toute imprimerie non autorisée ; et la peine de six mois d'emprisonnement et de 10,000 fr. d'amende est formellement établie par l'article 13.

4° Le brevet d'imprimeur est personnel et incessible. Mais l'imprimerie peut-elle être exploitée par des tiers sous le nom du titulaire ? De graves motifs avaient fait penser et décider que la gestion , par cela même qu'elle a lieu sous le nom de l'imprimeur breveté , ne peut être considérée comme un acte clandestin : l'éta-

(1) Cass., 12 fév. 1836.

(2) Cass., 9 nov. 1836.

blissement, en effet, existe avec l'autorisation légale; il est ouvert aux investigations de l'autorité administrative; le titulaire est responsable à l'égard des tribunaux et de la société. Pourquoi donc s'occuper de l'arrangement intervenu entre le titulaire et des tiers? La loi ne doit pas descendre dans les secrets de la gestion, mais voir seulement le fait public et la signature du titulaire pour les déclarations et les dépôts. L'autorité administrative doit attendre qu'une infraction aux lois de l'imprimerie ou de la presse ait été jugée et condamnée par les tribunaux, avant d'exercer la faculté légale de retirer le brevet. — Telle était l'opinion consacrée en 1838 par un arrêt de la Cour de cassation (1); mais un arrêt contraire a été rendu en 1842 par les chambres réunies: il a décidé qu'il y avait *clandestinité* quand le matériel est exploité par et pour un autre individu que le breveté (2).

§ 2. — PRESSE PÉRIODIQUE.

La liberté de la presse, en général, est un droit individuel qui n'est soumis à aucune restriction, sauf le jugement du jury en cas d'abus. La presse périodique n'a pas la même liberté; elle est assujettie à des mesures préventives et restrictives, du nombre desquelles la censure seule est à jamais exclue par la Constitution.

La distinction entre les deux presses existe dans notre droit positif; elle est née de la législation de 1819. —

(1) Cass., 20 déc. 1838, conclusions conformes de M. le proc. gén. DUPIN.

(2) Arrêt du 29 avril 1842, ch. réun., conclus. contr. du proc. gén.

Mais, en principe rationnel, doit-on distinguer entre la presse ordinaire et la presse périodique ? — Nous n'hésitons pas à dire que la différence est dans la nature même des choses.

La publication d'un livre, d'une brochure, est un *fait isolé*, unique, instantané ; elle agit sur les esprits, mais c'est une impression une fois faite. — La publication d'un journal ou écrit périodique se compose d'une série d'actes successifs : les mêmes idées, les mêmes attaques contre les personnes peuvent longtemps se renouveler sous des formes variées, et produire tous les jours, ou à certains intervalles, les mêmes impressions : la constance de la reproduction fait pénétrer l'idée plus avant et presque nécessairement dans les esprits. Il y a donc entre la publication d'un livre et la publication d'un journal la différence qui existe entre un *fait isolé* et un *fait successif*, différence déjà connue dans nos lois sous d'autres rapports. Ce fait successif devient une puissance morale qui réagit fortement sur l'opinion publique. L'écrivain parle une fois à quelques esprits ; le journaliste parle tous les jours, du haut d'une tribune, à de nombreux auditeurs. — De la distinction, qui existe dans la nature des choses, naissait une distinction nécessaire dans les garanties à établir.

Les lois ont exigé, à l'égard de la presse périodique, des garanties réelles et des garanties personnelles. Les garanties *réelles* viennent de la condition de propriété attachée à la création de l'entreprise, c'est-à-dire du cautionnement en numéraire, gradué selon la périodicité et les lieux de publication. Les garanties *personnelles* naissent de la qualité et de l'intérêt direct de celui qui

gère l'entreprise, c'est-à-dire de sa qualité de Français, jouissant des droits civils, et de sa propriété du cautionnement (1) : en dernière analyse, c'est la propriété, cette garantie sociale du premier ordre, qui devient la garantie essentielle imposée, au nom de l'État, à la presse périodique. La révolution de Février avait donné d'abord à la presse périodique une liberté presque illimitée. Le gouvernement provisoire a, par décret du 4 mars 1848, supprimé l'impôt du timbre sur les écrits périodiques, et, par décret du 6 mars, abrogé complètement les lois de septembre 1835 sur la presse, *comme violation flagrante de la constitution jurée*. Mais les débordements de la licence des journaux, qui préparèrent les journées de juin 1848, ont déterminé l'Assemblée constituante à rétablir, temporairement du moins, par décret du 9 août 1848, la garantie du cautionnement à l'égard des journaux et écrits périodiques politiques; et la loi du 27 juillet 1849 a prorogé le décret relatif au cautionnement des journaux et écrits périodiques politiques, jusqu'à la promulgation de la loi organique sur la presse. Ainsi le cautionnement existe pour les journaux politiques, et comme il constitue une garantie malheureusement indispensable à l'ordre social, il n'est pas probable que désormais il disparaisse de la législation française.

Les autres mesures et restrictions ne sont que des conditions accessoires et variables : aujourd'hui elles

(1) La loi du 9 sept. 1835, art. 15, exigeait que le gérant du journal fût propriétaire du tiers du cautionnement; cette loi a été abrogée; on se trouve dès lors sous l'empire de la loi du 9 août 1848, qui impose *aux propriétaires de journaux* l'obligation de *fournir un cautionnement en numéraire* (art. 1^{er}).

sont déterminées par les lois des 17-26 mai et 9 juin 1819, 25 mars 1822, 18 juillet 1828, 8 octobre 1830, et par le chapitre II de la loi sur la presse du 27 juillet 1849. Elles sont relatives :

A la déclaration du titre du journal, des noms des propriétaires et gérants, de l'imprimerie employée, et de toute mutation dans le titre et la périodicité, ou parmi les propriétaires et gérants (1);

A l'affirmation que les gérants et propriétaires remplissent les conditions de la loi (2);

A la signature en minute de chaque numéro du journal par le propriétaire ou l'un des gérants responsables, qui ne peut, d'après la loi de 1849, avoir la qualité de représentant du peuple (3);

Au dépôt de chaque numéro au parquet du procureur de la République du lieu de l'impression, ou à la mairie dans les villes où il n'y a pas de tribunal de première instance (4).

Les mesures préventives sont accompagnées d'obligations qui sont en même temps des garanties pour les citoyens et pour les dépositaires du pouvoir; ces obligations imposées aux journalistes avec sanction pénale s'appliquent :

A l'insertion, dès le lendemain de sa réception, de la

(1) Loi du 9 juin 1819, art. 1^{er}, n^o 1. — Loi du 18 juillet 1828, art. 4 et 6. — Le décret du 9 août 1848, art. 4, reconnaît que les dispositions des lois des 9 juin 1819 et 18 juillet 1848 qui ne sont pas contraires à ses propres dispositions doivent continuer à être exécutées.

(2) Loi du 18 juillet 1828, art. 6, n^o 4.

(3) Loi du 18 juillet, art. 8. — Loi du 27 juillet 1849, art. 9.

(4) Loi du 18 juillet 1828, art. 8, 2^e *alinéa*.

réponse de toute personne nommée ou désignée dans le journal; insertion gratuite lorsque les réponses et rectifications ne dépasseront pas le double de la longueur des articles qui les auront provoquées, et soumise au prix d'insertion pour l'excédant d'étendue (1);

A l'interdiction de publier les actes d'accusation et aucun acte de procédure criminelle avant qu'ils aient été lus en audience publique (2);

A l'insertion non gratuite, en tête du journal, des documents officiels, relations authentiques, renseignements et rectifications adressés par tout dépositaire de l'autorité publique (3);

A l'interdiction de publier les noms des jurés, excepté dans le compte rendu de l'audience où le jury aura été constitué;

A l'interdiction de rendre compte des délibérations intérieures, soit des jurés, soit des cours et tribunaux (4);

A l'interdiction de rendre compte des procès pour outrages ou injures, et des procès en diffamation où la preuve des faits diffamatoires n'est pas admise par la loi;

A l'interdiction d'ouvrir ou annoncer des souscriptions dont l'objet serait d'indemniser des frais, amendes, dommages et intérêts prononcés par des condamnations judiciaires (5);

(1) Loi du 25 mars 1822, art. 11. — Loi du 27 juillet 1849, art. 13, 2^e *alinéa*.

(2) Loi du 27 juillet 1849, art. 10.

(3) Loi du 27 juillet 1849, 1^{er} *alinéa*.

(4) Loi du 27 juillet 1849, art. 10.

(5) Loi du 27 juillet 1849, art. 5.

A l'interdiction de publier ou de reproduire sciemment des nouvelles fausses, des pièces fabriquées, falsifiées ou mensongèrement attribuées à des tiers, lorsque ces choses sont de nature à troubler la paix publique (1).

§ 3. — DESSINS, GRAVURES, LITHOGRAPHIES.

L'exposition et la mise en vente des dessins, gravures, emblèmes, lithographies, ne pouvaient avoir lieu, d'après la loi abrogée du 9 septembre 1835, que sous l'autorisation préalable du ministre de l'intérieur à Paris, des préfets dans les départements (2). — C'était la censure appliquée à une espèce particulière de publication; or, la Charte portait [art. 7] que « les Français ont droit » de publier et de faire imprimer leurs opinions, en se » conformant aux lois; » et à cette disposition se rapportait immédiatement celle-ci : « *la censure ne pourra jamais être rétablie.* » — Mais le législateur, en 1835, avait considéré que toute opinion convertie en *acte* change de nature; qu'elle devient *un fait*, une mise en action; qu'elle ne tient plus au droit constitutionnel de publier et de faire imprimer *son opinion*, et qu'enfin l'article 7 de la Charte n'était pas violé par un mode de censure applicable à toute autre chose que les productions de la presse. — Le décret du 6 mars 1848 ayant abrogé complètement la loi du 9 septembre 1835, il n'y a

(1) Loi du 27 juillet 1849, art. 4.

(2) Loi du 9 sept. 1835, tit. 3.

plus de *censure* sur les dessins, gravures et lithographies; mais leur exposition est un fait qui rentre dans les attributions de la police, et le ministre de l'intérieur a le droit de faire des règlements et de prendre des mesures pour empêcher l'exposition de dessins ou gravures contraires aux mœurs ou à la tranquillité publique (1).

§ 4. — REPRÉSENTATIONS THÉÂTRALES.

Le principe sur la censure était appliqué, par la loi de 1835, aux productions dramatiques, avec une distinction précise. — S'agissait-il de les publier par la voie de la presse? Nulle censure ne pouvait être exercée. — S'agissait-il de leur donner l'appareil de la représentation théâtrale? L'œuvre littéraire était censée revêtir aux yeux de la loi une nature différente. Elle devient pour le public un fait extérieur; elle prend une forme vivante, propre à agir sur les masses, et l'autorisation préalable avait paru pouvoir être exigée sans violation de la Charte (2). La loi, dans le même esprit, accordait le droit à l'autorité de suspendre des représentations pour des motifs d'ordre public, et d'ordonner même la clôture provisoire du théâtre [22].

Les lois de septembre 1835 méritaient de justes critiques sur la juridiction extraordinaire conférée à la cour des pairs en matière de délits de la presse, sur la modifi-

(1) C'est l'opinion exprimée à la tribune par M. DUFAURE lors de la discussion de la loi de 1835.

(2) Loi du 9 sept. 1835, 21.

cation de la majorité du jury de condamnation et sur le vote secret; mais quant aux publications des dessins et aux représentations théâtrales, elles avaient fait cesser des scandales déplorables et imposé des mesures trop justifiées par la nécessité.

Aujourd'hui, l'article 8 de la Constitution pourra permettre à la loi de rétablir, pour les dessins et pour les représentations dramatiques, des mesures préventives sans que le législateur soit arrêté par la crainte de violer la loi fondamentale, car la Constitution a écarté de ses expressions toute équivoque en disant : « La *presse* ne peut, en aucun cas, être soumise à la *censure* : » donc, les dessins, gravures et lithographies, et surtout les représentations théâtrales peuvent être soumis à des mesures préventives sans qu'on puisse invoquer en leur faveur l'article de la Constitution. La différence dans la nature des choses a entraîné une différence réelle dans l'application des mesures. « La liberté de la presse est la sauvegarde de toutes les autres libertés, » selon les expressions de M. Dupin (1). L'exclusion de toute censure est donc la condition essentielle d'un gouvernement libre. Mais la liberté théâtrale n'est pas la garantie des droits sociaux et des libertés publiques; elle peut être une garantie pour l'art, un motif d'impulsion pour le génie littéraire, comme aussi elle peut être la ruine de l'art qui ose tout et de la morale publique qui n'est pas préservée contre les égarements de l'esprit et la licence des attaques. — Quoi qu'il en soit, elle ne peut être assimilée à la liberté de la presse,

(1) Constitution. — Annotation sur l'art. 8, p. 39.

soit par sa nature, soit par sa mission, et c'est par conséquent avec une haute sagesse que l'article 8 de la Constitution a réservé le pouvoir du législateur, en ne proscrivant la censure que dans ses rapports avec la liberté de la presse.

Si les représentations théâtrales appellent la surveillance de la police de l'État par leur action sur les masses, à plus forte raison les entreprises mêmes des théâtres ont-elles dû être placées sous la nécessité de l'autorisation administrative. — L'Assemblée constituante avait sacrifié le droit social au droit individuel en proclamant, par son décret du 13 janvier 1791, que « tout citoyen pourrait élever un théâtre public et y faire » représenter des pièces de tous les genres, en faisant, » préalablement à l'établissement de son théâtre, sa déclaration à la municipalité des lieux. » Des établissements de cette nature peuvent exercer une trop grande influence sur la morale publique pour être abandonnés librement aux spéculations particulières. Aussi la loi du 25 pluviôse an IV et le décret du 8 juin 1806 avaient-ils rétabli les droits des municipalités et de l'État sur les représentations et les entreprises théâtrales. Le droit de la police administrative sur la fondation des théâtres et sur les représentations dramatiques dérive de ce devoir sacré des pouvoirs publics de protéger efficacement les intérêts moraux de la société : c'est ici un nouvel exemple du lien naturel et nécessaire qui unit le droit et le devoir dans l'exercice de l'autorité comme dans la vie du citoyen.

CHAPITRE IV.

ÉTABLISSEMENTS DE RÉPRESSION.

Nous avons considéré les mesures préventives et restrictives dans le cercle desquelles s'exerce la police de l'État pour la défense et la conservation de la société : nous allons jeter un coup d'œil sur un autre instrument de la défense sociale, les établissements de répression.

§ 1^{er}. — CLASSIFICATION DES PRISONS.

Elle est déterminée par la division territoriale et administrative des communes et des cantons, des arrondissements, des départements, des cours d'appel. Il y a : 1° des maisons de police municipale dans les communes, mais surtout dans les cantons, aux chefs-lieux des justices de paix ; 2° des maisons d'arrêt, aux chefs-lieux d'arrondissements, pour y retenir les prévenus ; 3° des maisons de justice et de correction, aux chefs-lieux des départements où siège la cour d'assises, pour détenir ceux contre lesquels seront intervenues des ordonnances de prise de corps et ceux qui sont condamnés à moins d'un an d'emprisonnement ; 4° des maisons centrales (ou prisons de force et de correction) dans le ressort d'une ou plusieurs cours d'appel, selon les exigences du service répressif, pour recevoir les condamnés à un an et plus d'emprisonnement ou à la réclusion ; 5° dans certains ports de mer, les bagnes, qui reçoivent les hommes condamnés aux travaux forcés.

La classification a été d'abord établie par l'Assemblée constituante qui voulut la distinction absolue des accusés et des condamnés : « Les maisons d'arrêt ou de justice seront entièrement distinctes des prisons qui sont établies pour peines, et jamais un homme condamné ne pourra être mis dans la maison d'arrêt, et *reciproquement* (1). » Le Code d'instruction criminelle a consacré la même classification et le même principe [art. 603-604]. Le conseiller d'État Réal disait, dans l'exposé des motifs :

« Cette partie du Code est peut-être celle dont la série exécution exercera sur la morale publique une influence plus directe, plus prompte et plus marquée. — Ce n'est guère que depuis trente ans, ce n'est même que depuis la Constituante que l'on a bien connu, bien établi les principes qui doivent diriger le législateur sur cette importante matière. — Les établissements de l'ancien régime, à quelques exceptions près, ne se prêtaient à aucune des améliorations et des changements qu'exigeaient le progrès des lumières et le triomphe des idées libérales. Les dispositions les plus sages, les vues les plus humaines se trouvaient cependant dans les ordonnances de nos rois et surtout dans les arrêts de réglemens des Cours... Mais les privilèges et les droits des hautes, moyennes et basses justices seigneuriales, et d'autres abus ont rendu impuissantes les plus sages dispositions et paralysé les plus philanthropiques institutions... Le seigneur haut justicier donnait à bail les produits de la geôle; les baux des prisons royales

(1) Décret du 15 sept. 1791, tit. 14, art. 1 et 11; Inst. du 29 sept. 1791.

» avaient aussi fait partie du domaine de nos rois ;
 » Louis XV, par sa déclaration du 11 juin 1726, sup-
 » prima cette redevance dans ses domaines ; mais son
 » exemple ne fut point imité, et au moment de la révo-
 » lution, beaucoup de hauts justiciers affermaient encore
 » leurs geôles. — Débarrassée de toute espèce d'entraves,
 » la Constituante sut poser franchement les principes,
 » et son Code les a développés. Il est évident que le ci-
 » toyen simplement prévenu de crime ne peut être traité
 » avec la même sévérité que l'accusé décrété d'accusa-
 » tion. Comme aussi le prévenu, devenu accusé, ne
 » peut pas être soumis au même régime, placé sous les
 » mêmes verroux que le condamné. — D'un autre côté,
 » la loi infligeant des peines plus graves les unes que les
 » autres, ne peut pas permettre que l'individu condamné
 » à des peines légères se trouve enfermé dans le même
 » local que le criminel condamné à des peines plus graves.
 » La morale publique exige quelquefois une distinction
 » motivée sur la différence des âges, et la pudeur com-
 » mande toujours la séparation des sexes. Enfin, si la
 » peine infligée par la loi a pour but principal la répa-
 » ration du crime, elle veut aussi l'*amendement du cou-*
 » *pable*, et ce double but se trouvera rempli, si le malfai-
 » teur est arraché à cette oisiveté funeste qui l'ayant jeté
 » dans la prison viendrait l'y retrouver encore et s'en saisir
 » pour le conduire au dernier degré de la dépravation. »

Bonaparte avait rendu, le 16 juin 1808, le décret
 qui instituait les maisons centrales, et l'orateur du gou-
 vernement ajoutait : « Ce décret, en réunissant les di-
 » vers départements qui doivent, par arrondissement,
 » concourir à l'établissement des prisons centrales, en

» fixant les lieux de quelques-uns de ces établissements,
 » vous tranquillise, législateurs, sur le succès de la loi
 » que nous présentons à votre sanction; vous aurez
 » l'intime conviction que cette loi n'aura pas le sort
 » des théories de la Constituante, et que cette belle con-
 » ception, en partie son ouvrage, améliorée par vous,
 » sanctionnée par vous, recevra *prochainement* sa bien-
 » faisante organisation. »

Mais la théorie de 1808, comme celle de 1791, est restée longtemps sans réalisation; l'administration elle-même a fait connaître l'état des choses dans le rapport au roi du 4^{er} février 1837 : « Nulle part les divers éléments de la population sédentaire ne sont séparés : l'inspection n'a rencontré *aucun exemple* d'une application complète de la *classification légale*. La séparation des sexes n'est pas même générale... Cependant elle est encore mieux garantie que celle des détenus avant et après jugement; dans les maisons d'arrêt et dans les maisons de justice, il est assez rare que les prévenus et les accusés soient de jour et de nuit rigoureusement séparés des condamnés; et lorsque le même bâtiment sert, au chef-lieu de département, de maison d'arrêt, de justice et de correction, comme cela est très-fréquent, c'est alors, à quelques exceptions près, une déplorable confusion de *toutes les moralités*; car la criminalité y est alors représentée dans tous ses éléments et dans tous ses degrés. » — C'est contre un tel état de choses que l'administration lutte avec constance. Elle réunit, depuis longtemps, des documents nombreux pour préparer la réforme des prisons dans l'intérêt de la répression réelle et de l'*amendement* des condamnés.

§ 2. — STATISTIQUE DES PRISONS.

Les maisons de police municipale sont peu importantes; elles ne peuvent être qu'un séjour momentané pour les délinquants.

On compte 526 prisons départementales ou maisons de justice et d'arrêt, 67 maisons de correction, et 24 maisons centrales de détention (1).— Il y a de plus trois bagnes, grands foyers de corruption et de criminalité, dans les ports de Rochefort, Brest et Toulon.

Le nombre des individus des deux sexes, prévenus, accusés ou condamnés, renfermés dans les prisons et les bagnes, était, avant 1836, de cent à cent dix mille; mais le mouvement de la population générale des prisons s'est élevé, dans les douze dernières années, à plus de 180,000 détenus, terme moyen.

La population *sédentaire* donne pour chaque année une moyenne de 52,000 détenus; les maisons centrales de force et de correction renferment plus de 18,000 individus; les bagnes de 7 à 8,000 condamnés.

Annuellement, sept mille condamnés à des peines infamantes et vingt mille condamnés à des peines correctionnelles sont rendus à la société; le même nombre, à peu près, et dans les mêmes proportions, est ressaisi chaque année par les prisons (2). La dépense annuelle des condamnés à plus d'un an de détention, dépasse aujourd'hui cinq millions.

(1) Ordonnance du 2 avril 1817, portant Règlement sur les maisons centrales de détention.

(2) Rapport de M. BÉRENGER (dans la *Revue de législation*, année 1836).

§ 3. — INSTITUTIONS DE SURVEILLANCE.

Les prisons sont dans les attributions du ministère de l'intérieur (1). — Les institutions de surveillance sont générales ou départementales.

Le conseil général des prisons a été créé par l'ordonnance du 9 avril 1819, afin de centraliser l'administration. Il est composé de vingt-quatre membres qui devaient être choisis parmi ceux de la Société royale des prisons, autorisée à la même époque, mais oubliée depuis 1830. Il doit présenter ses vues sur toutes les parties de l'administration et du régime intérieur, reconnaître et constater l'état des prisons, indiquer les moyens d'amélioration. Quelques membres sont chargés de l'inspection des établissements répressifs; ils ont une qualité officielle et forment le conseil des inspecteurs généraux.

Dans les départements existent des commissions de trois à sept personnes choisies par le ministre de l'intérieur sur la proposition du préfet; une commission existe dans chacune des villes où se trouvent une ou plusieurs maisons de détention : son objet est la surveillance intérieure des prisons et de tout ce qui concerne la salubrité, la discipline, la tenue régulière des registres, le travail, la distribution du travail, l'instruction religieuse et la *réforme morale* des détenus, la conduite, envers ceux-ci, des concierges et des gardiens. Elles transmettent au préfet tous les renseignements et documents relatifs à l'état et au régime de chaque prison, ainsi que

(1) Loi du 10 vendémiaire an IV.

leurs vues, propositions et demandes sur les améliorations dont cet état serait susceptible. Ces documents et avis doivent être mis, par l'intermédiaire du ministre de l'intérieur, sous les yeux du conseil général des prisons (1).

La surveillance de chaque *maison centrale*, de 1^{re}, 2^e, ou 3^e classe, est confiée au préfet du département de la situation, sous l'autorité du ministre de l'intérieur, qui a le droit de nommer les directeurs et inspecteurs des maisons centrales, et de faire les *règlements nécessaires* (2).

Les maisons d'arrondissement et de département sont soumises aux visites de deux magistrats, le juge d'instruction et le président de la cour d'assises, qui doivent visiter les personnes détenues; le premier, au moins une fois par mois; le second, au moins une fois pendant le cours de la session. Elles sont soumises aussi à la visite de deux administrateurs, le maire et le préfet. Le maire (dans les communes où il y a plusieurs maires, le préfet de police ou le commissaire-général de police) doit faire la visite de la maison d'arrêt, de la maison de justice et de la prison; il doit veiller à ce que la nourriture des personnes soit suffisante et saine; la police de la maison lui appartient: le préfet est tenu de visiter, au moins une fois par an, toutes les maisons de justice et prisons, et tous les prisonniers du département (3).

Le permis de communiquer avec les détenus est délivré par le juge d'instruction avant le jugement; après

(1) Ordonnance du 9 avril 1819, art. 16.

(2) Ordonnance du 2 avril 1817, art. 10. — Un Arrêté du ministre de l'intérieur, du 7 février 1849, a déterminé le cadre des agents préposés à l'administration des maisons centrales et réglé les conditions d'admission, de service et d'avancement.

(3) Code d'instruction criminelle, art. 611, 612, 613.

la condamnation, l'autorité administrative a seule le droit de l'accorder.

§ 4. — INSTITUTIONS DE GARANTIES POUR LES CITOYENS.

Les gardiens sont nommés par les préfets : ils sont tenus d'avoir des registres signés, pour les maisons d'arrêt, par le juge d'instruction ; pour les maisons de justice, par le président de la cour d'assises ou du tribunal ; pour les maisons de peine, par le préfet (1). — Tout mandat, arrêt, ordonnance de prise de corps, sera transcrit sur le registre : l'acte de remise du prisonnier est fait devant le porteur du mandat, et signé tant par lui que par le gardien [608]. La date de la sortie et l'ordonnance, l'arrêt ou le jugement qui l'autorise, doivent être inscrits sur le registre [610]. — Le gardien est obligé de montrer au porteur de l'ordre de l'officier civil, ayant la police de la maison, la personne du détenu ou l'ordre qui le lui défend, ou de faire au juge de paix l'exhibition de ses registres, sous peine de détention arbitraire [618].

En présence de ces dispositions et de celles qui, dans le cas de chartre privée, imposent le devoir aux citoyens de faire connaître cet attentat aux magistrats et de le faire cesser à l'instant [615-616], on doit reconnaître, avec le rapporteur de 1808, que la loi « a stipulé fortement pour la liberté individuelle, ce premier » besoin de l'homme en société... , et que la sûreté, la

(1) Code d'instruction criminelle, art. 607-618.

» tranquillité, la liberté de chacun sont efficacement
 » placées sous la surveillance et la garantie de tous. »—
 La prolongation de la détention préventive par le fait
 du juge d'instruction est, non son droit, mais l'abus
 de son droit. Des limites fixes pourraient être assignées
 à l'état préventif sous la responsabilité personnelle du
 magistrat.

§ 5. — RÉGIME INTÉRIEUR DES PRISONS.

La loi et la justice s'occupent de l'acte qui trouble la
 société ; l'administration se propose l'amélioration mo-
 rale de l'agent. « La diminution des récidives, a dit
 » M. Bérenger, est la contre-épreuve nécessaire de l'ef-
 » ficacité du régime des prisons et de l'œuvre de la ré-
 » forme. » Or, les résultats de la statistique criminelle dé-
 noncent l'accroissement des récidives (qui sont de 27 sur
 100), l'augmentation du nombre des crimes, et par con-
 séquent la nécessité pressante d'une réforme qui agisse
 profondément sur l'état moral des condamnés. Un com-
 mencement de réforme a été fait par les arrêtés des
 6 avril, 6 et 10 mai 1839, relatifs au régime des mai-
 sons centrales : aucune maison centrale ne reçoit des
 condamnés des deux sexes ; l'instruction religieuse y
 est suivie en observant la séparation des cultes ; le
 travail est distribué par tâche personnelle ; le silence
 rigoureux est prescrit aux détenus ; le tiers de l'argent
 acquis par le travail, livré auparavant aux détenus qui
 en abusaient, est réuni au pécule de sortie ; l'usage du
 vin et des autres liqueurs fermentées est interdit. L'idée

de l'expiation a pris la place des jouissances dangereuses ou même innocentes que les condamnés se procuraient (1). — La réforme partielle de 1839 a donné aux habitudes de la maison de détention une sévérité pratique et une direction morale propres à rappeler sans cesse l'idée du châtimement et la nécessité d'un retour vers le bien.

L'ordonnance du 2 avril 1817 avait établi la règle qu'il devait y avoir dans toutes ces maisons des ateliers de travail. — Le Gouvernement provisoire, par un décret du 24 mars 1848, avait commis la faute grave de *suspendre le travail* dans les prisons, sous prétexte d'empêcher une concurrence désastreuse au travail *libre et honnête*. — C'était le désordre jeté dans ces asiles d'expiation, où le travail seul peut détourner des pensées du crime et rouvrir la voie à la moralisation des détenus. Le décret a cessé d'avoir son exécution et le travail a repris, avec des garanties déterminées par la loi du 9 janvier 1849 pour que l'industrie libre n'en puisse pas souffrir.

La question actuelle de la réforme des prisons et du système pénitentiaire, qui préoccupe si vivement l'administration, les publicistes et la société, embrasse toutes les maisons de justice; et de plus, toutes les situations des individus, 1° en état de prévention et d'accusation, 2° pendant l'accomplissement de leur peine, 3° dans leur état de libération. Le système pénitentiaire est soumis, dans ses différents modes, à l'épreuve des discussions et de l'expérience (2); mais son principe fondamental est ce-

(1) La cantine et l'usage du tabac sont interdits.

(2) On peut consulter, entre autres productions, des résumés très-substantiels publiés en 1838 par M. VICTOR FOUCHER, en 1844 par M. L. FAUCHER, sous

lui que proclamait le législateur français de 1808 : la peine doit avoir pour objet la *réparation* du crime et l'*amendement* du coupable : l'idée de l'amendement ne doit pas effacer l'idée de la répression et de l'expiation. L'administration publique à laquelle est livré le condamné doit faire, du châtement prononcé par la loi et le jugement, un moyen d'éducation par le travail silencieux imposé aux condamnés, par l'isolement de toute contagion d'immoralité, par les instructions religieuses et l'application prudente du principe des peines et des récompenses.

La solution générale de la réforme des prisons semble, au surplus, dépendre de trois points principaux :

1° La suppression des bagnes ;

2° L'application du système cellulaire et pénitentiaire dans une mesure suffisante pour rendre à l'homme le sentiment de la vie morale, sans briser les forces de la vitalité (2) ;

3° Le passage du pénitencier dans une colonie pénale qui deviendra pour le condamné une nouvelle patrie.

Dans tous les systèmes il est une mesure qui doit agir fortement sur l'esprit des condamnés, c'est la possibilité de la réhabilitation.

le titre : *Réforme des prisons*, et les travaux de MM. LUCAS et MOREAU-CRISTOPHE ; le *Traité* des diverses institutions complémentaires du régime pénitentiaire, par M. BONNEVILLE, procureur de la République à Versailles (1848) ; ainsi que plusieurs articles insérés dans la *Revue de droit français et étranger*, par M. HANTUTÉ (1848-1849), et par M. NYPELS, professeur à l'Université de Liège (1845).

(1) L'application du système cellulaire est adoptée sur plusieurs points et notamment à la prison de la Roquette, à Paris, et dans la construction nouvelle des prisons de Bordeaux. L'ordonnance du 3 décembre 1832, sur les *pénitenciers militaires*, est en pleine exécution.

§ 6. — RÉHABILITATION.

C'est une pensée grande et féconde d'ouvrir au condamné la perspective d'une régénération complète aux yeux de la société qu'il a offensée. — Le condamné a satisfait à la peine et aux intérêts civils, ou la clémence du chef de l'État s'est interposée entre lui et la peine prononcée par la justice ; il n'est plus sous le poids de la vindicte publique ; mais il lui reste la tache et la note d'infamie, et il est encore lié par les incapacités civiles ou politiques qui résultent de sa condamnation. La réhabilitation efface le passé : par elle la société sépare l'homme du souvenir de sa faute, et en fait un homme nouveau pour le présent et l'avenir. Le citoyen reprend la plénitude de ses droits et de sa capacité, il est réhabilité *en sa bonne renommée*. — C'est là une belle institution qui est sortie du christianisme, et qui se retrouve en entier dans l'ordonnance de 1670, malgré toute la rigueur de ses dispositions (1).

L'Assemblée constituante s'en était emparée, mais comme elle avait aboli le droit de grâce, elle écartait de la réhabilitation l'intervention du pouvoir royal : elle substituait à la sanction du prince l'intervention des tribunaux. C'était de l'autorité municipale qu'émanait, toutefois, la réhabilitation ; le juge n'était appelé que pour conférer l'entérinement à l'avis de la municipalité : il n'était pas libre de refuser un entérinement de pure

(1) Ordonnance criminelle de 1670, tit. 10.

forme : la magistrature n'avait qu'un rôle passif. On reconnaît ici la prédominance que la révolution de 89 attribuait si souvent à l'institution municipale.

Le législateur de 1808 a conservé la réhabilitation, mais il l'a considérée comme une matière *mixte de sa nature* (1); et l'œuvre sociale de la réhabilitation sort du concours de trois autorités, la commune, la magistrature, le chef du gouvernement.

La commune, témoin pendant cinq années de la vie de celui qui a satisfait à la peine, atteste sa bonne conduite par l'organe des conseils municipaux, et le certificat est produit sous l'approbation du sous-préfet, du procureur de la République, des juges de paix de la résidence du condamné.

La magistrature, représentée par le procureur-général et la chambre criminelle de la cour d'appel, examine la demande et les attestations, ordonne, s'il y a lieu, de nouvelles informations, et exprime son avis sur l'admissibilité ou le rejet de la réhabilitation.

Enfin, le chef de l'État, sur le rapport du ministre de la justice, accorde ou refuse les lettres de réhabilitation (2).

Sous l'empire de cette législation, les réhabilitations ont été rares : on en compte vingt par année! — Trois conditions trop rigoureuses empêchaient les demandes de se multiplier : la publicité par les journaux, légalement attachée à une demande qui pouvait ne pas réussir [625]; — la disposition qui écartait de la réhabilitation

(1) C'est l'expression de l'*exposé des motifs*.

(2) Code d'instruction criminelle, art. 619 et suiv.

les condamnés en police correctionnelle [619]; — le nouveau délai de cinq ans imposé comme seconde épreuve à celui qui n'avait pas réussi dans sa première demande [628].

Le Gouvernement provisoire a obéi au besoin de remédier à l'un des vices de la législation sur ce sujet, et il a décrété, le 18 août 1848, que tout condamné correctionnellement pourrait obtenir sa réhabilitation trois ans après l'expiration de sa peine, pourvu qu'il ait résidé, depuis deux ans accomplis, dans la même commune, et qu'il joigne à sa demande des certificats de bonne conduite : le ministre de la justice prononce sur l'avis du procureur général.

La réhabilitation se lie à tous les systèmes de législation pénale : mais elle doit surtout se lier étroitement au système pénitentiaire. La réforme des mœurs étant préparée dans l'intérieur des maisons de détention, la réhabilitation sera le but élevé auquel tendront les condamnés, à mesure qu'ils s'élèveront eux-mêmes au sentiment de la vie morale et sociale, soit dans l'ancienne patrie, soit dans leur patrie nouvelle.

FIN DU TOME PREMIER.

APPENDICES.

APPENDICE I. — N° 1.

CONSTITUTION DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE,

Décidée par l'Assemblée nationale, le 4 novembre 1848.

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS,

L'Assemblée nationale a adopté et, conformément à l'article 6 du décret du 28 octobre 1848, le président de l'Assemblée nationale promulgue la Constitution dont la teneur suit :

En présence de Dieu, et au nom du Peuple Français, l'Assemblée nationale proclame :

I. La France s'est constituée en République. En adoptant cette forme définitive de gouvernement, elle s'est proposé pour but de marcher plus librement dans la voie du progrès et de la civilisation, d'assurer une répartition de plus en plus équitable des charges et des avantages de la société; d'augmenter l'aisance de chacun par la réduction graduée des dépenses publiques et des impôts, et de faire parvenir tous les citoyens, sans nouvelle commotion, par l'action successive et constante des institutions et des lois, à un degré toujours plus élevé de moralité, de lumières et de bien-être.

II. La République française est démocratique, une et indivisible.

III. Elle reconnaît des droits et des

devoirs antérieurs et supérieurs aux lois positives.

IV. Elle a pour principes la Liberté, l'Égalité et la Fraternité.

Elle a pour bases la famille, le travail, la propriété, l'ordre public.

V. Elle respecte les nationalités étrangères, comme elle entend faire respecter la sienne; n'entreprend aucune guerre dans des vues de conquête et n'emploie jamais ses forces contre la liberté d'aucun peuple.

VI. Des devoirs réciproques obligent les citoyens envers la République, et la République envers les citoyens.

VII. Les citoyens doivent aimer la patrie, servir la République, la défendre au prix de leur vie, participer aux charges de l'État en proportion de leur fortune; ils doivent s'assurer, par le travail, des moyens d'existence, et, par la prévoyance, des ressources pour l'avenir; ils doivent concourir au bien-être commun en s'entraïdant fraternellement les uns les autres, et à l'ordre général en observant les lois morales et les lois écrites qui régissent la société, la famille et l'individu.

VIII. Le République doit protéger

le citoyen dans sa personne, sa famille, sa religion, sa propriété, son travail, et mettre à la portée de chacun, l'instruction indispensable à tous les hommes; elle doit, par une assistance fraternelle, assurer l'existence des citoyens nécessiteux, soit en leur procurant du travail dans les limites de ses ressources, soit en donnant, à défaut de la famille, des secours à ceux qui sont hors d'état de travailler.

En vue de l'accomplissement de tous ces devoirs, et pour la garantie de tous ces droits, l'Assemblée nationale, fidèle aux traditions des grandes Assemblées qui ont inauguré la Révolution française, décrète, ainsi qu'il suit, la Constitution de la République.

CONSTITUTION.

CHAPITRE I^{er}. — *De la souveraineté.*

Art. 1^{er}. La souveraineté réside dans l'universalité des citoyens français.

Elle est inaliénable et imprescriptible.

Aucun individu, aucune fraction du peuple ne peut s'en attribuer l'exercice.

CHAPITRE II. — *Droits des citoyens garantis par la Constitution.*

2. Nul ne peut être arrêté ou détenu que suivant les prescriptions de la loi.

3. La demeure de toute personne habitant le territoire français est inviolable; il n'est permis d'y pénétrer que selon les formes et dans les cas prévus par la loi.

4. Nul ne sera distrait de ses juges naturels.

Il ne pourra être créé de commissions et de tribunaux extraordinaires, à quelque titre et sous quelque dénomination que ce soit.

5. La peine de mort est abolie en matière politique.

6. L'esclavage ne peut exister sur aucune terre française.

7. Chacun professe librement sa religion, et reçoit de l'État, pour l'exercice de son culte, une égale protection.

Les ministres, soit des cultes actuellement reconnus par la loi, soit de ceux qui seraient reconnus à l'avenir, ont le droit de recevoir un traitement de l'État.

8. Les citoyens ont le droit de s'associer, de s'assembler paisiblement et sans armes, de pétitionner, de manifester leurs pensées par la voie de la presse ou autrement.

L'exercice de ces droits n'a pour limites que les droits ou la liberté d'autrui et la sécurité publique.

La presse ne peut, en aucun cas, être soumise à la censure.

9. L'enseignement est libre.

La liberté d'enseignement s'exerce selon les conditions de capacité et de moralité déterminées par les lois, et sous la surveillance de l'État.

Cette surveillance s'étend à tous les établissements d'éducation et d'enseignement, sans aucune exception.

10. Tous les citoyens sont également admissibles à tous les emplois publics, sans autre motif de préférence que leur mérite, et suivant les conditions qui seront fixées par les lois.

Sont abolis à toujours tout titre nobiliaire, toute distinction de naissance, de classe ou de caste.

11. Toutes les propriétés sont inviolables. Néanmoins l'État peut exiger le sacrifice d'une propriété pour cause d'utilité publique légalement constatée, et moyennant une juste et préalable indemnité.

12. La confiscation des biens ne pourra jamais être rétablie.

13. La Constitution garantit aux citoyens la liberté du travail et de l'industrie.

La société favorise et encourage le développement du travail par l'enseignement primaire gratuit, l'éducation professionnelle, l'égalité de rapports entre le patron et l'ouvrier, les institutions de prévoyance et de crédit, les institutions agricoles, les associations volontaires et l'établissement, par l'État, les départements et les communes, de travaux publics propres à employer les bras inoccupés; elle fournit l'assistance aux enfants abandonnés, aux infirmes et aux vieillards sans ressources, et que leurs familles ne peuvent secourir.

14. La dette publique est garantie.

Toute espèce d'engagement pris par l'État avec ses créanciers est inviolable.

15. Tout impôt est établi pour l'utilité commune.

Chacun y contribue en proportion de ses facultés et de sa fortune.

16. Aucun impôt ne peut être établi ni perçu qu'en vertu de la loi.

17. L'impôt direct n'est consenti que pour un an.

Les impositions indirectes peuvent être consenties pour plusieurs années.

CHAPITRE III. — *Des pouvoirs publics.*

18. Tous les pouvoirs publics, quels qu'ils soient, émanent du peuple.

Ils ne peuvent être délégués héréditairement.

19. La séparation des pouvoirs est la première condition d'un gouvernement libre.

CHAPITRE IV. — *Du pouvoir législatif.*

20. Le peuple français délègue le pouvoir législatif à une Assemblée unique.

21. Le nombre total des représen-

tants du peuple sera de sept cent cinquante, y compris les représentants de l'Algérie et des colonies françaises.

22. Ce nombre s'élèvera à neuf cents pour les assemblées qui seront appelées à reviser la Constitution.

23. L'élection a pour base la population.

24. Le suffrage est direct et universel. Le scrutin est secret.

25. Sont électeurs, sans condition de cens, tous les Français âgés de vingt et un ans, et jouissant de leurs droits civils et politiques,

26. Sont éligibles, sans condition de domicile, tous les électeurs âgés de vingt-cinq ans.

27. La loi électorale déterminera les causes qui peuvent priver un citoyen français du droit d'élire et d'être élu.

Elle désignera les citoyens qui, exerçant ou ayant exercé des fonctions dans un département ou un ressort territorial, ne pourront y être élus.

28. Toute fonction publique rétribuée est incompatible avec le mandat de représentant du peuple.

Aucun membre de l'Assemblée nationale ne peut, pendant la durée de la législature, être nommé ou promu à des fonctions publiques salariées dont les titulaires sont choisis à volonté par le pouvoir exécutif.

Les exceptions aux dispositions des deux paragraphes précédents seront déterminées par la loi électorale organique.

29. Les dispositions de l'article précédent ne sont pas applicables aux assemblées élues pour la révision de la Constitution.

30. L'élection des représentants se fera par département, et au scrutin de liste.

Les électeurs voteront au chef-lieu de canton; néanmoins, en raison des

circonstances locales, le canton pourra être divisé en plusieurs circonscriptions, dans la forme et aux conditions qui seront déterminées par la loi électorale.

31. L'Assemblée nationale est élue pour trois ans, et se renouvelle intégralement.

Quarante-cinq jours au plus tard avant la fin de la législature, une loi détermine l'époque des nouvelles élections.

Si aucune loi n'est intervenue dans le délai fixé par le paragraphe précédent, les électeurs se réunissent de plein droit le trentième jour qui précède la fin de la législature.

La nouvelle Assemblée est convoquée de plein droit pour le lendemain du jour où finit le mandat de l'Assemblée précédente.

32. Elle est permanente.

Néanmoins elle peut s'ajourner à un terme qu'elle fixe.

Pendant la durée de la prorogation, une commission composée des membres du bureau et de vingt-cinq représentants nommés par l'Assemblée au scrutin secret et à la majorité absolue, a le droit de la convoquer en cas d'urgence.

Le président de la République a aussi le droit de convoquer l'Assemblée.

L'Assemblée nationale détermine le lieu de ses séances. Elle fixe l'importance des forces militaires établies pour sa sûreté, et elle en dispose.

33. Les représentants sont toujours rééligibles.

34. Les membres de l'Assemblée nationale sont les représentants, non du département qui les nomme, mais de la France entière.

35. Ils ne peuvent recevoir de mandat impératif.

36. Les représentants du peuple sont inviolables.

Ils ne pourront être recherchés, accusés, ni jugés, en aucun temps, pour les opinions qu'ils auront émises dans le sein de l'Assemblée nationale.

37. Ils ne peuvent être arrêtés en matière criminelle, sauf le cas de flagrant délit, ni poursuivis qu'après que l'Assemblée a permis la poursuite.

En cas d'arrestation pour flagrant délit, il en sera immédiatement référé à l'Assemblée, qui autorisera ou refusera la continuation des poursuites.

Cette disposition s'applique au cas où un citoyen détenu est nommé représentant.

38. Chaque représentant du peuple reçoit une indemnité à laquelle il ne peut renoncer.

39. Les séances de l'Assemblée sont publiques.

Néanmoins l'Assemblée peut se former en comité secret, sur la demande du nombre de représentants fixé par le règlement.

Chaque représentant a le droit d'initiative parlementaire; il l'exercera selon les formes déterminées par le règlement.

40. La présence de la moitié plus un des membres de l'Assemblée est nécessaire pour la validité du vote des lois.

41. Aucun projet de loi, sauf les cas d'urgence, ne sera voté définitivement qu'après trois délibérations, à des intervalles qui ne peuvent pas être moindres de cinq jours.

42. Toute proposition ayant pour objet de déclarer l'urgence est précédée d'un exposé des motifs.

Si l'Assemblée est d'avis de donner suite à la proposition d'urgence, elle en ordonne le renvoi dans les bureaux, et fixe le moment où le rapport sur l'urgence lui sera présenté.

Sur ce rapport, si l'Assemblée reconnaît l'urgence, elle le déclare et

fixe le moment de la discussion.

Si elle décide qu'il n'y a pas urgence, le projet suit le cours des propositions ordinaires.

CHAPITRE V. — Du pouvoir exécutif.

43. Le peuple français délègue le pouvoir exécutif à un citoyen qui reçoit le titre de Président de la République.

44. Le président doit être né Français, âgé de trente ans au moins, et n'avoir jamais perdu la qualité de Français.

45. Le président de la République est élu pour quatre ans, et n'est rééligible qu'après un intervalle de quatre années.

Ne peuvent, non plus, être élus après lui, dans le même intervalle, ni le vice-président ni aucun des parents ou alliés du président, jusqu'au sixième degré inclusivement.

46. L'élection a lieu de plein droit le deuxième dimanche du mois de mai.

Dans le cas où, par suite de décès, de démission ou de toute autre cause, le président serait élu à une autre époque, ses pouvoirs expireront le deuxième dimanche du mois de mai de la quatrième année qui suivra son élection.

Le président est nommé, au scrutin secret et à la majorité absolue des votants, par le suffrage direct de tous les électeurs des départements français et de l'Algérie.

47. Les procès-verbaux des opérations électorales sont transmis immédiatement à l'Assemblée nationale, qui statue sans délai sur la validité de l'élection et proclame le président de la République.

Si aucun candidat n'a obtenu plus de la moitié des suffrages exprimés, et au moins deux millions de voix, ou

si les conditions exigées par l'article 44 ne sont pas remplies, l'Assemblée nationale élit le président de la République, à la majorité absolue et au scrutin secret, parmi les cinq candidats éligibles qui ont obtenu le plus de voix.

48. Avant d'entrer en fonctions, le président de la République prête au sein de l'Assemblée nationale le serment dont la teneur suit :

EN PRÉSENCE DE DIEU ET DEVANT LE PEUPLE FRANÇAIS, REPRÉSENTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE, JE JURE DE RESTER FIDÈLE A LA RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE, UNE ET INDIVISIBLE, ET DE REMPLIR TOUS LES DEVOIRS QUE M'IMPOSE LA CONSTITUTION.

49. Il a le droit de faire présenter des projets de loi à l'Assemblée nationale par les ministres.

Il surveille et assure l'exécution des lois.

50. Il dispose de la force armée, sans pouvoir jamais la commander en personne.

51. Il ne peut céder aucune portion du territoire, ni dissoudre ni proroger l'Assemblée nationale, ni suspendre, en aucune manière, l'empire de la Constitution et des lois.

52. Il présente, chaque année, par un message à l'Assemblée nationale, l'exposé de l'état général des affaires de la République.

53. Il négocie et ratifie les traités. Aucun traité n'est définitif qu'après avoir été approuvé par l'Assemblée nationale.

54. Il veille à la défense de l'État, mais il ne peut entreprendre aucune guerre sans le consentement de l'Assemblée nationale.

55. Il a le droit de faire grâce, mais il ne peut exercer ce droit qu'après avoir pris l'avis du Conseil d'État.

Les amnisties ne peuvent être accordées que par une loi.

Le président de la République, les ministres, ainsi que toutes autres personnes condamnées par la haute cour de justice, ne peuvent être graciés que par l'Assemblée nationale.

56. Le président de la République promulgue les lois au nom du Peuple Français.

57. Les lois d'urgence sont promulguées dans le délai de trois jours, et les autres lois dans le délai d'un mois, à partir du jour où elles auront été adoptées par l'Assemblée nationale.

58. Dans le délai fixé pour la promulgation, le président de la République peut, par un message motivé, demander une nouvelle délibération.

L'Assemblée délibère : sa résolution devient définitive ; elle est transmise au président de la République.

En ce cas, la promulgation a lieu dans le délai fixé pour les lois d'urgence.

59. A défaut de promulgation par le président de la République, dans les délais déterminés par les articles précédents, il y serait pourvu par le président de l'Assemblée nationale.

60. Les envoyés et les ambassadeurs des puissances étrangères sont accrédités auprès du président de la République.

61. Il préside aux solennités nationales.

62. Il est logé aux frais de la République, et reçoit un traitement de six cent mille francs par an.

63. Il réside au lieu où siège l'Assemblée nationale, et ne peut sortir du territoire continental de la République sans y être autorisé par une loi.

64. Le président de la République nomme et révoque les ministres.

Il nomme et révoque, en conseil des ministres, les agents diplomatiques, les commandants en chef des armées de terre et de mer, les préfets, le commandant supérieur des gardes na-

tionales de la Seine, les gouverneurs de l'Algérie et des colonies, les procureurs généraux et autres fonctionnaires d'un ordre supérieur.

Il nomme et révoque, sur la proposition du ministre compétent, dans les conditions réglementaires déterminées par la loi, les agents secondaires du gouvernement.

65. Il a le droit de suspendre, pour un terme qui ne pourra excéder trois mois, les agents du pouvoir exécutif élus par les citoyens.

Il ne peut les révoquer que de l'avis du Conseil d'État.

La loi détermine les cas où les agents révoqués peuvent être déclarés inéligibles aux mêmes fonctions.

Cette déclaration d'inéligibilité ne pourra être prononcée que par un jugement.

66. Le nombre des ministres et leurs attributions sont fixés par le pouvoir législatif.

67. Les actes du président de la République, autres que ceux par lesquels il nomme et révoque les ministres, n'ont d'effet que s'ils sont contresignés par un ministre.

68. Le président de la République, les ministres, les agents et dépositaires de l'autorité publique, sont responsables, chacun en ce qui le concerne, de tous les actes du gouvernement et de l'administration.

Toute mesure par laquelle le président de la République dissout l'Assemblée nationale, la proroge ou met obstacle à l'exercice de son mandat, est un crime de haute trahison.

Par ce seul fait, le président est déchu de ses fonctions ; les citoyens sont tenus de lui refuser obéissance ; les juges de la haute Cour de justice se réunissent immédiatement, à peine de forfaiture ; ils convoquent les jurés dans le lieu qu'ils désignent, pour procéder au jugement du président et

de ses complices ; ils nomment eux-mêmes les magistrats chargés de remplir les fonctions du ministère public.

Une loi déterminera les autres cas de responsabilité, ainsi que les formes et les conditions de la poursuite.

69. Les ministres ont entrée dans le sein de l'Assemblée nationale ; ils sont entendus toutes les fois qu'ils le demandent, et peuvent se faire assister par des commissaires nommés par un décret du président de la République.

70. Il y a un vice-président de la République nommé, par l'Assemblée nationale, sur la présentation de trois candidats faite par le président, dans le mois qui suit son élection.

Le vice-président prête le même serment que le président.

Le vice-président ne pourra être choisi parmi les parents et alliés du président jusqu'au sixième degré inclusivement.

En cas d'empêchement du président, le vice-président le remplace.

Si la présidence devient vacante par décès, démission du président, ou autrement, il est procédé, dans le mois, à l'élection d'un président.

CHAPITRE VI. — *Du Conseil d'État.*

71. Il y aura un Conseil d'État, dont le vice-président de la République sera de droit président.

72. Les membres de ce conseil sont nommés pour six ans par l'Assemblée nationale. Ils sont renouvelés par moitié dans les deux premiers mois de chaque législature, au scrutin secret et à la majorité absolue.

Ils sont indéfiniment rééligibles.

73. Ceux des membres du Conseil d'État qui auront été pris dans le sein de l'Assemblée nationale seront immédiatement remplacés comme représentants du peuple.

74. Les membres du Conseil d'État ne peuvent être révoqués que par l'Assemblée, et sur la proposition du président de la République.

75. Le Conseil d'État est consulté sur les projets de loi du Gouvernement, qui, d'après la loi, devront être soumis à son examen préalable, et sur les projets d'initiative parlementaire que l'Assemblée lui aura renvoyés.

Il prépare les règlements d'administration publique ; il fait seul ceux de ces règlements à l'égard desquels l'Assemblée nationale lui a donné une délégation spéciale.

Il exerce, à l'égard des administrations publiques, tous les pouvoirs de contrôle et de surveillance qui lui sont délégués par la loi.

La loi réglera ses autres attributions.

CHAPITRE VII. — *De l'administration intérieure.*

76. La division du territoire en départements, arrondissements, cantons et communes, est maintenue. Les circonscriptions actuelles ne pourront être changées que par la loi.

77. Il y a : 1° dans chaque département, une administration composée d'un préfet, d'un conseil général, d'un conseil de préfecture ;

2° Dans chaque arrondissement, un sous-préfet ;

3° Dans chaque canton, un conseil cantonal ; néanmoins, un seul conseil cantonal sera établi dans les villes divisées en plusieurs cantons ;

4° Dans chaque commune, une administration composée d'un maire, d'adjoints et d'un conseil municipal.

78. Une loi déterminera la composition et les attributions des conseils généraux, des conseils cantonaux, des conseils municipaux, et le mode de

nomination des maires et des adjoints.

79. Les conseils généraux et les conseils municipaux sont élus par le suffrage direct de tous les citoyens domiciliés dans le département ou dans la commune. Chaque canton élit un membre du conseil général.

Une loi spéciale réglera le mode d'élection dans le département de la Seine, dans la ville de Paris et dans les villes de plus de vingt mille âmes.

80. Les conseils généraux, les conseils cantonaux et les conseils municipaux peuvent être dissous par le président de la République, de l'avis du Conseil d'État. La loi fixera le délai dans lequel il sera procédé à la réélection.

CHAPITRE VIII. — *Du pouvoir judiciaire.*

81. La justice est rendue gratuitement au nom du Peuple Français.

Les débats sont publics, à moins que la publicité ne soit dangereuse pour l'ordre ou les mœurs; et, dans ce cas, le tribunal le déclare par un jugement.

82. Le jury continuera d'être appliqué en matière criminelle.

83. La connaissance de tous les délits politiques et de tous les délits commis par la voie de la presse appartient exclusivement au jury.

Les lois organiques détermineront la compétence, en matière de délits d'injures et de diffamation contre les particuliers.

84. Le jury statue seul sur les dommages-intérêts réclamés pour faits ou délits de presse.

85. Les juges de paix et leurs suppléants, les juges de première instance et d'appel, les membres de la Cour de cassation et de la Cour des comptes sont nommés par le président de la République, d'après un ordre de candidature ou d'après des conditions qui

seront réglés par les lois organiques.

86. Les magistrats du ministère public sont nommés par le président de la République.

87. Les juges de première instance et d'appel, les membres de la Cour de cassation et de la Cour des comptes sont nommés à vie.

Ils ne peuvent être révoqués ou suspendus par un jugement, ni mis à la retraite que pour les causes et dans les formes déterminées par les lois.

88. Les conseils de guerre et de révision des armées de terre et de mer, les tribunaux maritimes, les tribunaux de commerce, les prud'hommes et autres tribunaux spéciaux conservent leur organisation et leurs attributions actuelles, jusqu'à ce qu'il y ait été dérogé par une loi.

89. Les conflits d'attribution entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire seront réglés par un tribunal spécial des membres de la Cour de cassation et de conseillers d'État, désignés tous les trois ans en nombre égal par leurs corps respectifs.

Ce tribunal sera présidé par le ministre de la justice.

90. Les recours pour incompétence et excès de pouvoirs contre les arrêtés de la Cour des comptes seront portés devant la juridiction des conflits.

91. Une haute Cour de justice juge, sans appel ni recours en cassation, les accusations portées par l'Assemblée nationale contre le président de la République ou les ministres.

Elle juge également toutes personnes prévenues de crimes, attentats ou complots contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'État, que l'Assemblée nationale aura renvoyées devant elle.

Sauf le cas prévu par l'article 68, elle ne peut être saisie qu'en vertu d'un décret de l'Assemblée nationale, qui désigne la ville où la Cour tiendra ses séances.

92. La haute Cour est composée de cinq juges et de trente-six jurés.

Chaque année, dans les quinze premiers jours du mois de novembre, la Cour de cassation nommé, parmi ses membres, au scrutin secret et à la majorité absolue, les juges de la haute Cour, au nombre de cinq et deux suppléants. Les cinq juges appelés à siéger feront choix de leur président.

Les magistrats remplissant les fonctions du ministère public sont désignés par le président de la République, et, en cas d'accusation du président ou des ministres, par l'Assemblée nationale.

Les jurés, au nombre de trente-six, et quatre jurés suppléants, sont pris parmi les membres des conseils généraux des départements.

Les représentants du peuple n'en peuvent faire partie.

93. Lorsqu'un décret de l'Assemblée nationale a ordonné la formation de la haute Cour de justice, et dans le cas prévu par l'article 68, sur la réquisition du président ou de l'un des juges, le président de la cour d'appel, et, à défaut de cour d'appel, le président du tribunal de première instance du département tire au sort, en audience publique, le nom d'un membre du conseil général.

94. Au jour indiqué pour le jugement, s'il y a moins de soixante jurés présents, ce nombre sera complété par des jurés supplémentaires tirés au sort par le président de la haute Cour, parmi les membres du conseil général du département où siègera la Cour.

95. Les jurés qui n'auront pas produit d'excuse valable seront condamnés à une amende de mille à dix mille francs, et à la privation des droits politiques pendant cinq ans au plus.

96. L'accusé et le ministère public

exercent le droit de récusation, comme en matière ordinaire.

97. La déclaration du jury portant que l'accusé est coupable ne peut être rendue qu'à la majorité des deux tiers des voix.

98. Dans tous les cas de responsabilité des ministres, l'Assemblée nationale peut, selon les circonstances, renvoyer le ministre inculpé, soit devant la haute Cour de justice, soit devant les tribunaux ordinaires, pour les réparations civiles.

99. L'Assemblée nationale et le président de la République peuvent, dans tous les cas, déférer l'examen des actes de tout fonctionnaire, autre que le président de la République, au Conseil d'État, dont le rapport est rendu public.

100. Le président de la République n'est justiciable que de la haute Cour de justice.

Il ne peut, à l'exception des cas prévus par l'article 68, être poursuivi que sur l'accusation portée par l'Assemblée nationale et pour crimes et délits qui seront déterminés par la loi.

CHAPITRE IX. — *De la force publique.*

101. La force publique est instituée pour défendre l'État contre les ennemis du dehors, et pour assurer au dedans le maintien de l'ordre et l'exécution des lois.

Elle se compose de la garde nationale et de l'armée de terre et de mer.

102. Tout Français, sauf les exceptions fixées par la loi, doit le service militaire et celui de la garde nationale.

La faculté pour chaque citoyen de se libérer du service militaire personnel sera réglée par la loi du recrutement.

103. L'organisation de la garde na-

tionale et la constitution de l'armée seront réglées par la loi.

104. La force publique est essentiellement obéissante.

Nul corps armé ne peut délibérer.

105. La force publique employée pour maintenir l'ordre à l'intérieur n'agit que sur la réquisition des autorités constituées, suivant les règles déterminées par le pouvoir législatif.

106. Une loi déterminera les cas dans lesquels l'état de siège pourra être déclaré, et réglera les formes et les effets de cette mesure.

107. Aucune troupe étrangère ne peut être introduite sur le territoire français sans le consentement préalable de l'Assemblée nationale.

CHAPITRE X. — *Dispositions particulières.*

108. La Légion d'honneur est maintenue ; ses statuts seront révisés et mis en harmonie avec la Constitution.

109. Le territoire de l'Algérie et des colonies est déclaré territoire français, et sera régi par des lois particulières, jusqu'à ce qu'une loi spéciale les place sous le régime de la présente Constitution.

110. L'Assemblée nationale confie le dépôt de la présente Constitution et des droits qu'elle consacre à la garde et au patriotisme de tous les Français.

CHAPITRE XI. — *De la révision de la Constitution.*

111. Lorsque, dans la dernière année d'une législature, l'Assemblée nationale aura émis le vœu que la Constitution soit modifiée en tout ou en partie, il sera procédé à cette révision de la manière suivante :

Le vœu exprimé par l'Assemblée ne sera converti en résolution définitive qu'après trois délibérations consécutives, prises chacune à un mois d'intervalle et aux trois quarts des suffrages exprimés. Le nombre des votants devra être de cinq cents au moins.

L'assemblée de révision ne sera nommée que pour trois mois.

Elle ne devra s'occuper que de la révision pour laquelle elle aura été convoquée.

Néanmoins elle pourra, en cas d'urgence, pourvoir aux nécessités législatives.

CHAPITRE XII. — *Dispositions transitoires.*

112. Les dispositions des codes, lois et règlements existants, qui ne sont pas contraires à la présente Constitution, restent en vigueur jusqu'à ce qu'il y soit légalement dérogé.

113. Toutes les autorités constituées par les lois actuelles demeurent en exercice jusqu'à la promulgation des lois organiques qui les concernent.

114. La loi d'organisation judiciaire déterminera le mode spécial de nomination pour la première composition des nouveaux tribunaux.

115. Après le vote de la Constitution, il sera procédé par l'Assemblée nationale constituante, à la rédaction des lois organiques dont l'énumération sera déterminée par une loi spéciale.

116. Il sera procédé à la première élection du président de la République conformément à la loi spéciale rendue par l'Assemblée nationale le 28 octobre 1848.

Délibéré en séance publique, à Paris, le 4 novembre 1848.

APPENDICE I. — N° 2.

RÈGLEMENT DE L'ASSEMBLÉE NATIONALE LÉGISLATIVE.

CHAPITRE I^{er}. — *Du bureau provisoire de l'Assemblée, et de la vérification des pouvoirs.*

Art. 1^{er}. A la séance d'ouverture de l'Assemblée nationale, le doyen d'âge occupe le fauteuil.

Les six plus jeunes représentants remplissent les fonctions de secrétaires.

2. Il est procédé immédiatement, en séance publique, par scrutin séparé et à la majorité absolue, à la nomination d'un président et d'un vice-président provisoires.

Après deux tours de scrutin, et en cas de ballottage, la majorité relative suffit.

En cas d'égalité de suffrages, le plus âgé est nommé.

3. Les procès-verbaux d'élection sont, avec les pièces justificatives, répartis entre les bureaux, par ordre alphabétique des départements, et examinés par des commissions de cinq membres, formées dans chaque bureau par la voie du sort.

4. L'Assemblée prononce sur la validité des élections, et le président proclame représentants ceux dont les pouvoirs ont été déclarés valides.

CHAPITRE II. — *Du bureau définitif de l'Assemblée.*

5. Après la vérification des pouvoirs, nonobstant soit l'ajournement

de plusieurs élections, soit des retards dans l'arrivée des procès-verbaux ou dans le dépôt des rapports, l'Assemblée forme son bureau définitif.

Il se compose d'un président, de quatre vice-présidents, de six secrétaires et de trois questeurs.

6. Le président, les vice-présidents et les secrétaires sont élus pour trois mois.

Les questeurs sont élus pour un an.

Les membres du bureau sont toujours rééligibles.

7. L'élection a lieu dans les formes déterminées par l'article 2.

Les vice-présidents, secrétaires et questeurs sont nommés au scrutin de liste.

8. Le droit de prendre part aux votes de l'Assemblée est suspendu pour tout représentant dont l'admission a été ajournée par décision de l'Assemblée.

CHAPITRE III. — *Des bureaux et commissions.*

9. L'Assemblée se partage en quinze bureaux, renouvelés chaque mois par la voie du sort.

Chaque bureau nomme, à la majorité absolue des votants, son président et son secrétaire.

10. Les bureaux sont tenus de se conformer, pour l'ordre de leurs tra-

vaux, aux ordres du jour arrêtés par l'Assemblée.

11. Chacun d'eux discute séparément les questions renvoyées à leur examen.

Sauf l'urgence déclarée, la discussion ne peut s'ouvrir dans les bureaux que vingt-quatre heures au plus tôt après la distribution des projets de loi et propositions.

12. Lorsque la discussion est terminée, chaque bureau nomme un commissaire, à la majorité absolue des votants.

13. Aucun membre de l'Assemblée faisant partie de deux commissions, autres que la commission de comptabilité et celle des congés, ne peut être appelé par les bureaux à faire partie d'une troisième commission, jusqu'à ce que l'une des deux premières ait déposé son rapport.

Tout membre élu commissaire est tenu de déclarer devant le bureau s'il est libre, aux termes du règlement, d'accepter cette mission.

Dans le cas de la négative, il est immédiatement procédé à son remplacement.

14. Lors du renvoi d'un projet de loi ou d'une proposition à l'examen des bureaux, l'Assemblée peut, sur la demande d'un de ses membres, décider que la nomination sera faite par scrutin de liste, et à la majorité relative, soit en assemblée générale, soit dans les bureaux.

Cette décision est prise par assis et levé, sans débats.

Dans le cas où la nomination est renvoyée aux bureaux, les scrutins sont ouverts et dépouillés dans chaque bureau. Le recensement général est opéré par le premier bureau, et transmis au président de l'Assemblée, qui proclame le résultat.

15. L'Assemblée peut aussi, si elle le juge convenable, renvoyer à une

commission déjà formée l'examen des projets ou propositions qui lui sont soumis.

16. Les commissions, convoquées sans retard, nomment, à la majorité absolue des votants, un président et un secrétaire.

Elles choisissent en outre, dans les mêmes formes, un rapporteur chargé de rendre compte à l'Assemblée du résultat de leurs travaux.

17. L'auteur d'une proposition a droit d'assister, avec voix consultative, aux séances de la commission chargée d'en faire l'examen.

S'il y a plusieurs auteurs d'une même proposition, ils doivent désigner un d'entre eux qui les représentera auprès de la commission.

18. Le président envoie aux bureaux et commissions toutes les pièces relatives aux objets qui doivent y être discutés.

Ces pièces sont déposées aux archives par les rapporteurs, après le vote de l'Assemblée.

19. Les commissions communiquent directement avec les ministres par leur président, ou par ceux de leurs membres qu'elles auront désignés.

20. Une commission de quinze membres, renouvelée chaque mois dans les bureaux, est chargée de l'examen des projets de lois relatifs à des intérêts communaux et départementaux.

21. Une commission de quinze membres, renouvelée chaque mois dans les bureaux, est chargée de l'examen des pétitions.

22. Une commission de trente membres, renouvelée chaque mois dans les bureaux, est chargée d'examiner les propositions émanant de l'initiative parlementaire, et de donner son avis sur la prise en considération.

23. Une commission de trente

membres, nommée par les bureaux, est chargée de l'examen de la loi des recettes et des dépenses.

24. Cette commission est également chargée de l'examen des propositions qui se rapportent à la loi des recettes et des dépenses, à moins que l'Assemblée ne prononce le renvoi de ces propositions à une commission spéciale.

25. Chaque année, une commission de quinze membres, nommée par les bureaux, est chargée de l'examen des projets de crédits supplémentaires appartenant à tout exercice autre que celui réglé par la loi des comptes, ou afférent au budget.

Cette commission est également chargée de l'examen des crédits demandés, soit pour un exercice clos, soit pour un exercice périmé.

26. Toute commission chargée de l'examen d'un projet de loi ou d'une proposition entraînant soit une diminution dans les recettes de l'État, soit une dépense extraordinaire non encore portée aux budgets, fait un rapport sur l'ensemble du projet, sans pouvoir proposer d'imputation de crédits.

Si ses conclusions sont favorables au projet, elle est tenue de les communiquer à la commission du budget.

Celle-ci, dans les dix jours, donne son avis sur l'imputation des crédits.

Cet avis motivé est imprimé et annexé au rapport principal.

Ces dispositions ne sont pas applicables au cas d'urgence.

CHAPITRE IV. — *De la tenue des séances.*

27. Le président ouvre la séance.

Il dirige les délibérations, fait observer le règlement, et maintient l'ordre.

28. Les secrétaires surveillent la rédaction du procès-verbal.

Un d'eux en donne lecture à l'ouverture de chaque séance.

Le procès-verbal adopté par l'Assemblée est signé par le président ou vice-président qui a tenu la séance, et par deux secrétaires au moins.

29. Avant de passer à l'ordre du jour, le président donne connaissance à l'Assemblée des communications qui la concernent.

30. Les pièces communiquées à l'Assemblée sont déposées sur le bureau ou adressées au président. L'Assemblée peut en ordonner l'impression, si elle le juge utile.

31. Aucun membre de l'Assemblée ne peut parler qu'après avoir demandé la parole au président, et l'avoir obtenue.

32. Les secrétaires inscrivent pour la parole les représentants, suivant l'ordre de leur demande.

33. Dans les discussions, les orateurs parlent alternativement pour et contre.

34. L'orateur ne parle qu'à la tribune, à moins que le président ne l'autorise à parler de sa place.

35. L'orateur doit se renfermer dans la question; s'il s'en écarte, le président l'y rappelle.

Aucun membre de l'Assemblée ne peut obtenir la parole sur le rappel à la question.

36. Lorsqu'un orateur a été rappelé deux fois à la question dans le même discours, l'Assemblée peut, sur la proposition du président, lui interdire la parole sur la même question pour le reste de la séance.

L'Assemblée prononce par assis et levé, sans débats.

37. Nul ne parle plus de deux fois sur la même question, à moins que l'Assemblée n'en décide autrement.

38. Toute interruption, toute personnalité, tous applaudissements et

signes d'improbation sont interdits.

39. La question préalable, c'est-à-dire la déclaration qu'il n'y a lieu à délibérer, peut toujours être proposée.

40. Les réclamations d'ordre du jour, de priorité, et de rappel au règlement ont la préférence sur la question principale; elles en suspendent la discussion, sans que l'orateur puisse être interrompu.

41. Les amendements sont mis aux voix avant la question principale.

42. Les projets de lois et propositions sont votés par articles. La délibération est toujours terminée par un vote sur l'ensemble.

43. Dans les questions complexes, la division a lieu de droit, lorsqu'elle est demandée.

44. La parole est accordée à tout membre qui la demande pour un fait personnel.

45. Avant de prononcer la clôture de la discussion, le président consulte l'Assemblée.

Si la parole est demandée contre la clôture, elle ne peut être accordée qu'à un seul orateur.

S'il y a doute sur le vote de l'Assemblée, après une seconde épreuve, la discussion continue.

La clôture prononcée, la parole n'est plus accordée que sur la position de la question.

46. Le président, avant de prononcer la clôture de la séance, règle, après avoir consulté l'Assemblée, l'ordre du jour de la séance suivante.

L'ordre du jour ainsi réglé est affiché dans la salle des séances, et publié dans le *Moniteur*.

CHAPITRE V. — *Des votations.*

47. L'Assemblée vote sur les questions soumises à ses délibérations, par assis et levé, au scrutin public, au scrutin secret.

48. Le vote par assis et levé est de droit sur toutes les questions, sauf les exceptions prévues par les art. 50, 51 et 55 du présent règlement.

49. Le vote par assis et levé est constaté par le président et les secrétaires. S'ils décident qu'il y a doute, l'épreuve est renouvelée.

Nul ne peut obtenir la parole entre les deux épreuves, ni entre la deuxième épreuve et le vote au scrutin.

50. Le vote au scrutin public est de droit:

- 1° Après deux épreuves douteuses;
- 2° Sur les projets de lois portant ouverture de crédits, autres que ceux d'intérêt local.

51. Le vote au scrutin public peut être demandé en toute matière.

Sont exceptées les questions de fixation d'ordre du jour, de rappel au règlement, de priorité, d'ajournement, de renvoi, de clôture de la discussion, et la prise en considération de la proposition d'urgence.

52. Le scrutin public peut être demandé soit avant toute épreuve par assis et levé, soit après une première épreuve douteuse.

Il peut aussi être demandé, même après le vote par assis et levé, s'il s'agit de statuer sur l'ensemble d'un projet de loi ou d'une proposition.

53. La demande du scrutin public doit être faite par écrit, signée de vingt membres au moins, et déposée entre les mains du président.

Les noms des signataires et ceux des votants sont insérés au *Moniteur*.

54. Il est procédé au scrutin public dans les formes suivantes:

Le président invite les représentants à prendre leurs places. Chaque représentant a deux bulletins de vote sur lesquels son nom est imprimé. Les bulletins blancs expriment l'adoption, les bulletins bleus la non-

adoption. Les huissiers présentent à chaque membre de l'Assemblée une urne dans laquelle il dépose son bulletin. Lorsque les votes sont recueillis, le président prononce la clôture du scrutin. Les urnes sont immédiatement apportées sur la tribune. Les secrétaires en font le dépouillement, et le président proclame le résultat du vote.

Si vingt membres demandent que le scrutin ait lieu à la tribune, l'Assemblée prononce par assis et levé, sans débats.

55. Dans tous les cas où le scrutin public peut ou doit être admis, si quarante membres réclament le scrutin secret, il doit y être procédé.

Les formes prescrites pour la demande du scrutin public sont observées pour celle du scrutin secret.

Les noms des signataires de la demande sont insérés au *Moniteur*.

56. En cas de scrutin secret, si l'appel nominal est réclamé, l'Assemblée prononce par assis et levé, sans débats.

L'appel nominal est fait par un des secrétaires; il est immédiatement suivi d'un réappel pour les représentants qui n'ont pas encore voté.

57. Il est procédé au scrutin secret dans les formes suivantes :

Chaque représentant reçoit une boule blanche et une boule noire; il dépose dans l'urne placée sur la tribune la boule qui exprime son vote; il met dans une autre urne, placée sur le bureau des secrétaires, la boule dont il n'a pas fait usage. La boule blanche exprime l'adoption, la noire, la non-adoption.

Les secrétaires versent les boules dans une corbeille. Ils en font ostensiblement le compte, et séparent les boules blanches des noires.

Le résultat de ce compte est arrêté

par deux secrétaires au moins, et proclamé par le président.

Après avoir voté, chaque membre de l'Assemblée reprend sa place.

58. Les nominations en assemblée générale, dans les bureaux et commissions, se font au scrutin secret.

En assemblée générale, le contrôle des votes se fait par le compte des boules que chaque votant dépose dans l'urne placée sur le bureau des secrétaires.

Le dépouillement des scrutins de nomination a lieu par des scrutateurs désignés par le sort, au nombre de cinq pour chaque table de dépouillement.

59. La présence de trois cent soixante-seize membres est nécessaire pour la validité des votes de l'Assemblée.

Le bureau constate le nombre des membres présents.

Si le bureau n'est pas unanime, il est procédé au scrutin public.

60. Sur la demande de cinq membres, l'Assemblée, par assis et levé, sans débats, décide si elle se formera en comité secret.

CHAPITRE VI. — *Des projets de lois présentés à l'Assemblée.*

61. Les projets de lois présentés au nom du Gouvernement sont déposés par un des ministres sur le bureau de l'Assemblée, après lecture, s'il y a lieu.

Ces projets sont imprimés avec l'exposé des motifs, et distribués.

Ils sont transmis dans les bureaux par le président, pour être discutés suivant la forme réglée au chapitre III.

62. Les rapports des commissions sont déposés sur le bureau de l'Assemblée, après lecture, s'il y a lieu. Le président propose, et l'Assemblée fixe le jour de la discussion.

63. Les rapports, sauf les cas d'urgence, sont imprimés et distribués. La discussion ne peut s'ouvrir en assemblée générale que vingt-quatre heures au moins après la distribution.

64. Aucun projet de loi, sauf les cas d'urgence, n'est voté définitivement qu'après trois délibérations, à des intervalles qui ne peuvent pas être moindres de cinq jours.

La première délibération porte spécialement sur l'ensemble du projet. L'Assemblée est consultée pour savoir si elle veut passer à la deuxième délibération.

A la deuxième délibération, il est procédé au vote de chaque article, et des amendements qui s'y rapportent. L'Assemblée décide si elle doit passer à la troisième délibération.

A la suite de la troisième délibération, qui comprend l'ensemble et les dispositions particulières du projet, il est procédé au vote définitif.

65. Les amendements sont rédigés par écrit, et remis au président.

L'Assemblée ne délibère sur aucun amendement, si après avoir été développé, il n'est appuyé.

66. Tout amendement présenté, et non soumis au vote dans le cours de la séance, est imprimé et distribué avant la séance suivante.

67. Tout amendement proposé pendant la deuxième délibération est renvoyé de droit à l'examen de la commission, si le rapporteur le demande.

68. Les amendements nouveaux présentés après la clôture de la seconde délibération doivent être communiqués à la commission, imprimés, distribués un jour au moins avant l'ouverture de la troisième.

69. S'il en est présenté dans le cours même de cette délibération, ils sont motivés sommairement à la tribune.

L'Assemblée consultée décide, par assis et levé, sans débats, si elle les prend en considération; dans ce cas, ils sont renvoyés à l'examen de la commission.

70. Si, après une des trois délibérations, le projet est repoussé, il ne peut être reproduit avant le délai de trois mois.

71. Les prescriptions relatives aux trois délibérations ne s'appliquent pas au budget des recettes et des dépenses, aux lois des comptes, aux lois portant demandes de crédits spéciaux, aux lois d'intérêt local. Pour le vote de ces lois, une seule délibération suffit; elle a lieu suivant les formes déterminées par les art. 85, 86, 87 et 88, pour les cas où l'urgence a été déclarée.

Néanmoins, les amendements présentés dans le cours de cette délibération sont soumis aux formalités prescrites par les art. 68 et 69.

72. Le résultat des délibérations de l'Assemblée est proclamé par le président en ces termes: *L'Assemblée nationale a adopté*, ou *L'Assemblée nationale n'a pas adopté*.

73. Lorsqu'en vertu de l'art. 58 de la Constitution, le président de la République demande une nouvelle délibération de l'Assemblée, le message motivé est imprimé et distribué.

L'Assemblée se réunit dans ses bureaux, et nomme une commission, sur le rapport de laquelle il est procédé à la nouvelle délibération.

CHAPITRE VII — *Des propositions et des demandes d'interpellations.*

74. Toute proposition faite par un représentant est formulée par écrit. Elle est remise au président, qui, après en avoir donné connaissance à l'Assemblée, la renvoie à l'examen

de la commission spéciale pour les propositions.

75. Dans les dix jours, cette commission présente un rapport sommaire sur chacune des propositions renvoyées à son examen. Le rapport conclut au rejet pur et simple, ou à la prise en considération de la proposition.

76. Au jour fixé pour la discussion, l'Assemblée délibère sur la prise en considération.

Si la prise en considération est prononcée, il est donné suite à la proposition, selon les formes déterminées au chapitre VI à l'égard des projets de lois.

77. L'auteur d'une proposition, même quand la discussion est ouverte, peut toujours la retirer. Mais si un autre membre la reprend, la discussion continue.

78. Les propositions rejetées par l'Assemblée ne peuvent être représentées avant un délai de trois mois, si elles ont été prises en considération; avant un délai de six mois, si elles ont été repoussées au premier vote.

79. Tout représentant qui veut faire des interpellations en remet la demande écrite au président.

Cette demande explique sommairement l'objet des interpellations; le président en donne lecture à l'Assemblée.

Les interpellations de représentant à représentant sont interdites.

80. L'Assemblée, après avoir entendu un des membres du gouvernement, fixe, par assis et levé, sans débats, le jour où les interpellations seront faites.

Après les interpellations et la clôture de la discussion, l'Assemblée reprend son ordre du jour.

81. Aucun ordre du jour motivé ne peut être présenté, s'il n'est rédigé

par écrit et déposé sur le bureau du président, qui en donne lecture.

L'ordre du jour pur et simple, s'il est réclamé, a toujours la priorité.

82. Si l'ordre du jour pur et simple est écarté, l'Assemblée décide, par assis et levé, sans débats, si elle renverra dans les bureaux l'examen de l'ordre du jour motivé.

En cas de renvoi dans les bureaux, l'Assemblée, sur le rapport d'une commission, statue comme en matière d'urgence.

CHAPITRE VIII. — *De la déclaration d'urgence.*

83. Lors de la présentation d'un projet de loi ou d'une proposition, l'urgence peut être demandée.

Elle peut être par le gouvernement, par l'auteur de la proposition, par tout membre de l'Assemblée.

84. La demande ayant pour objet de faire déclarer l'urgence est précé-
dée d'un exposé des motifs.

L'Assemblée consultée décide s'il y a lieu de donner suite à la demande d'urgence.

85. Si la demande d'urgence est prise en considération, l'Assemblée renvoie dans les bureaux, et fixe le moment où le rapport sur l'urgence lui sera présenté.

Sur ce rapport, si l'Assemblée reconnaît l'urgence, elle le déclare, et passe immédiatement à la délibération.

Elle peut aussi prononcer le renvoi, soit à la même commission, soit aux bureaux. Dans ce cas, elle fixe le moment où le rapport lui sera présenté, et où la discussion s'ouvrira.

86. La délibération porte d'abord sur l'ensemble du projet de la proposition.

Le président consulte l'Assemblée pour savoir si elle entend passer à la discussion des articles.

87. Si l'Assemblée refuse de passer à la discussion des articles, le projet ou la proposition sont rejetés.

Dans le cas contraire, la discussion continue, et porte exclusivement sur chacun des articles et sur les amendements qui s'y rapportent.

88. Après le vote des articles, il est procédé au vote sur l'ensemble de la proposition.

Toutefois, l'Assemblée, avant ce dernier vote, peut renvoyer le projet à la commission, afin qu'il soit révisé et coordonné. Ce renvoi est de droit; si la commission le demande.

La commission présente sans délai son travail. Lecture en est donnée, et la discussion qui s'ouvre porte exclusivement sur la rédaction.

89. Si l'Assemblée s'est prononcée contre l'urgence, le projet ou la proposition est examiné et voté dans les formes ordinaires.

CHAPITRE IX. — *Des pétitions.*

90. Toutes les pétitions doivent être rédigées par écrit, et signées.

Elles sont adressées au président de l'Assemblée.

Elles peuvent être déposées sur le bureau par un représentant.

Il est interdit de les apporter en personne à la barre.

91. Les pétitions, dans l'ordre de leur arrivée, sont inscrites sur un rôle général contenant le numéro d'ordre de la pétition, le nom et le domicile du pétitionnaire, et l'indication sommaire de l'objet de la demande.

Ce rôle est imprimé et distribué à l'Assemblée.

92. Les pétitions inscrites sur le rôle sont renvoyées à la commission des pétitions. Néanmoins celles qui ont pour objet un projet de loi présenté à l'Assemblée et soumis à l'examen d'une commission sont directe-

ment renvoyées à cette commission par le président de l'Assemblée.

93. Tout membre de l'Assemblée peut prendre communication des pétitions, en s'adressant au président de la commission chargée de leur examen.

94. La commission rend compte des pétitions selon l'ordre de leur inscription au rôle général.

Si la priorité est demandée pour une pétition, l'Assemblée en décide par assis et levé, sans débats.

95. La commission est tenue de faire, chaque semaine, un rapport sur les pétitions qui lui ont été renvoyées.

Un feuilleton, distribué trois jours avant celui où le rapport doit être fait, mentionne le nom et le domicile du pétitionnaire, l'indication sommaire de l'objet de la pétition, et son numéro d'inscription au rôle général.

CHAPITRE X. — *Des congés.*

96. — Nul représentant ne peut s'absenter sans un congé de l'Assemblée.

97. Le président peut néanmoins, en cas d'urgence, accorder un congé; il en rend compte à l'Assemblée.

98. Les demandes de congés sont renvoyées à l'examen d'une commission qui donne son avis sur chaque demande.

99. Cette commission, composée de quinze membres, est renouvelée chaque mois dans les bureaux.

100. En soumettant les demandes de congé à l'Assemblée, le président fera connaître l'avis de la commission sur chaque demande.

101. L'indemnité cesse de droit pour tout représentant absent sans congé, ou qui prolonge son absence au delà du terme du congé qui lui a été accordé.

102. Est réputé absent sans congé le représentant qui, pendant trois séances consécutives, n'aura point répondu aux appels nominaux, ou n'aura pris part ni aux scrutins publics ni aux discussions de tribune.

L'absence est constatée à la questure par le relevé des appels nominaux et des votes publics au *Moniteur*.

A défaut de motifs valables qui justifient son abstention, le représentant est inscrit nominativement au *Moniteur* comme absent sans congé.

Les réclamations sont portées au bureau de l'Assemblée, qui prononce après avoir pris l'avis de la commission des congés.

CHAPITRE XI.—*De la comptabilité.*

103. Une commission est chargée de l'examen de la comptabilité des fonds alloués pour les dépenses administratives de l'Assemblée.

Cette commission, composée de quinze membres, est nommée par les bureaux pour la durée d'un exercice.

104. Elle vérifie et apure les comptes, même les comptes antérieurs non réglés.

Elle fait un récolement général du mobilier appartenant à l'Assemblée.

Elle dresse le budget de l'Assemblée, et le soumet à son approbation.

Les dépenses de l'Assemblée sont réglées par exercice, comme le budget de l'État.

105. A la fin de chaque exercice, la commission de comptabilité rend compte à l'Assemblée de l'exécution du mandat qui lui a été confié.

106. Un des questeurs de l'Assemblée est spécialement chargé de la comptabilité de ses dépenses.

Pour qu'ils soient valablement payables par le trésorier de l'Assemblée,

les mandats délivrés pour l'acquittement des dépenses doivent être imputables sur un crédit ouvert au budget, accompagnés des pièces exigées par règlement de comptabilité, et revêtus de la signature du questeur délégué.

CHAPITRE XII.—*De la police intérieure et extérieure de l'Assemblée nationale.*—*Des droits du président.*

107. La police de l'Assemblée est exercée en son nom par le président.

Il habite dans l'intérieur du palais législatif.

108. Nul étranger ne peut, sous aucun prétexte, s'introduire dans l'enceinte où siègent les membres de l'Assemblée.

109. Pendant tout le cours de la séance, les personnes placées dans les tribunes se tiennent assises, découvertes, et en silence.

110. Toute personne qui donne des marques d'approbation ou d'improbation est sur-le-champ exclue des tribunes par les huissiers chargés d'y maintenir l'ordre.

111. Tout individu qui trouble les délibérations est traduit sans délai, s'il y a lieu, devant l'autorité compétente.

112. Le président est chargé de veiller à la sûreté intérieure et extérieure de l'Assemblée nationale.

A cet effet, il exerce, au nom de l'Assemblée, le droit conféré au pouvoir législatif par l'art. 32 de la Constitution, de fixer l'importance des forces militaires établies pour sa sûreté, et d'en disposer.

CHAPITRE XIII.—*De la discipline.*

113. Les peines disciplinaires applicables aux membres de l'Assemblée sont :

Le rappel à l'ordre,

Le rappel à l'ordre avec inscription au procès-verbal.

La censure,

La censure avec exclusion temporaire du lieu des séances.

114. Est rappelé à l'ordre tout orateur qui s'en écarte, tout membre qui trouble l'ordre par une des infractions au règlement prévues dans l'art. 38, ou de toute autre manière.

115. Est rappelé à l'ordre, avec inscription au procès-verbal, tout représentant qui, dans les trente jours, aura été deux fois rappelé à l'ordre.

116. Le rappel à l'ordre, avec inscription au procès-verbal, emporte de plein droit la privation pendant quinze jours de moitié de l'indemnité allouée au représentant.

117. Le président seul rappelle à l'ordre. La parole est accordée à celui qui, rappelé à l'ordre, se soumet à l'autorité du président, et demande à se justifier.

Si le rappel à l'ordre est maintenu par le président, il en est tenu note par les secrétaires.

118. Lorsqu'un orateur a été rappelé deux fois à l'ordre dans la même séance, l'Assemblée peut, sur la proposition du président, lui interdire la parole pour le reste de la séance.

L'Assemblée prononce par assis et levé, sans débats.

119. La censure est prononcée contre :

1° Tout membre qui, après le rappel à l'ordre, avec inscription au procès-verbal, ne sera pas rentré dans le devoir ;

2° Tout membre qui, dans l'espace de trente jours, aura encouru trois fois le rappel à l'ordre ;

3° Tout membre qui, dans l'Assemblée, aura donné le signal d'une scène tumultueuse ou d'une absten-

tion collective de prendre part aux travaux législatifs ;

4° Tout représentant qui aura adressé à un ou plusieurs de ses collègues des injures, provocations ou menaces.

120. La censure avec exclusion temporaire du lieu des séances est prononcée contre tout membre :

1° Qui aura résisté à la censure simple ;

2° Qui aura en séance publique fait appel à la violence, ou provoqué la guerre civile ;

3° Qui se sera rendu coupable d'outrages envers l'Assemblée, ou une partie de l'Assemblée, ou envers le président.

121. La censure avec exclusion temporaire impose au membre contre lequel elle a été prononcée l'obligation de sortir immédiatement de l'Assemblée, et de s'abstenir d'y reparaitre pendant les trois séances suivantes.

En cas de désobéissance du représentant à l'injonction qui lui est faite par le président de sortir de l'Assemblée, la séance est levée ; elle peut être reprise.

122. Si le membre reparait à l'Assemblée avant l'expiration du délai fixé dans l'article précédent, sa présence est constatée par le bureau. Le président lève la séance, et, sur son ordre, le représentant est arrêté et conduit dans un local préparé à cet effet par les soins des questeurs, où il garde les arrêts pendant trois jours.

123. La censure simple et la censure avec exclusion temporaire sont prononcées par l'Assemblée, sans débats, et par assis et levé, sur la proposition du président.

Le représentant contre qui l'une ou l'autre de ces peines disciplinaires est demandée a toujours le droit d'être entendu, ou de faire entendre, en son nom, un de ses collègues.

La décision de l'Assemblée prononçant soit la censure simple, soit la censure avec exclusion temporaire, est inscrite au procès-verbal.

124. La censure simple et la censure avec exclusion temporaire emportent de droit :

1° La privation pendant un mois de moitié de l'indemnité allouée au représentant ;

2° L'impression et l'affiche à mille exemplaires, aux frais du représentant, de l'extrait du procès-verbal mentionnant la censure.

Les affiches seront apposées dans toutes les communes du département par lequel le représentant a été élu.

125. Si l'Assemblée devient tumultueuse, et si le président ne peut parvenir à y rétablir le calme, il annonce qu'il va suspendre la séance.

Après un second avertissement demeuré sans effet, il se couvre, et la séance est suspendue pendant une demi-heure.

Les représentants sont tenus de se retirer dans leurs bureaux respectifs. — La demi-heure expirée, la séance et la discussion sont reprises de droit.

Si le tumulte se produit de nouveau, le président, après avoir averti l'Assemblée, peut prononcer la clôture de la discussion.

Il est immédiatement procédé au vote, s'il y a lieu.

126. Si un délit vient à être commis dans l'enceinte du Palais Législatif par un représentant, toute délibération est suspendue.

Le président porte le fait à la connaissance de l'Assemblée, séance tenante.

Le représentant est admis à s'expliquer, s'il le demande. Sur l'ordre du président, il est tenu de quitter la salle des séances et de se rendre dans le local indiqué à l'art. 122.

En cas de résistance du représen-

tant, ou de tumulte dans l'Assemblée, le président lève à l'instant la séance.

Le bureau informe le procureur général qu'un délit vient d'être commis dans le palais de l'Assemblée nationale.

CHAPITRE XIV. — *Dispositions diverses.*

127. Les députations sont nommées par la voie du sort. Le nombre des membres qui les composent est déterminé par l'Assemblée.

128. Un vice-président et deux secrétaires font nécessairement partie des députations.

129. Les insignes des représentants consistent en un ruban rouge, à liséré bleu et blanc, orné des faisceaux de la République surmontés de la main de la justice, et en une écharpe tricolore à franges d'or, en sautoir.

130. L'Assemblée nationale interdit formellement à ses membres toutes apostilles, recommandations ou sollicitations concernant des intérêts privés.

131. Un règlement intérieur, arrêté par le bureau de l'Assemblée, déterminera les règles relatives à la tenue des procès-verbaux et au service intérieur, les attributions respectives des divers officiers et agents de l'Assemblée, et le mode de leur nomination.

Délibéré en séance publique, à Paris, le 6 juillet 1849.

ARTICLES

RELATIFS À L'INDEMNITÉ DES REPRÉSENTANTS CONTRE LESQUELS DES POURSUITES SONT AUTORISÉES.

Sur la proposition de la commission de comptabilité, l'Assemblée a

adopté d'urgence les résolutions suivantes :

Art. 1^{er}. Le représentant contre lequel des poursuites ont été autorisées, et qui s'est soustrait au mandat décerné contre lui, perd son droit à l'indemnité pendant la durée de son absence.

2. Le représentant qui est à l'état de détention préventive continue à recevoir son indemnité.

3. Le représentant détenu en vertu d'une condamnation pour délit ou pour crime, même lorsque cette condamnation n'entraîne pas la perte de la qualité de représentant, est privé de l'indemnité pendant la durée de sa détention.

Délibéré en séance publique, à Paris, le 6 juin 1849.

APPENDICE II.

LOI SUR LE CONSEIL D'ÉTAT,

DU 3 MARS 1849.

TITRE I^{er}. — *Fonctions du Conseil d'État.*

Art. 1^{er}. Le Conseil d'État est consulté sur tous les projets de lois du gouvernement.

Néanmoins, le gouvernement pourra se dispenser de consulter le Conseil d'État sur les projets de lois suivants :

1^o Les projets de loi portant fixation du budget des recettes et des dépenses de chaque exercice ;

2^o Les projets de lois de crédits supplémentaires, complémentaires et extraordinaires ;

3^o Les projets de lois portant règlement définitif du budget de chaque exercice ;

4^o Les projets de lois portant fixation du contingent annuel de l'armée et appel des classes ;

5^o Les projets de lois portant ratification de traités et conventions diplomatiques ;

6^o Les projets de lois d'urgence.

L'Assemblée nationale renverra à l'examen du Conseil d'État les projets qui ne rentreraient point dans les catégories précédentes, et dont elle aurait été saisie par le gouvernement sans que le Conseil d'État eût été consulté.

2. Le Conseil d'État donne son avis sur les projets de lois émanant, soit de l'initiative parlementaire, soit du gouvernement, que l'Assemblée nationale juge à propos de lui renvoyer.

3. Le Conseil d'État prépare et rédige des projets de lois sur les matières pour lesquelles le gouvernement réclame son initiative.

Il donne son avis sur les projets d'initiative parlementaire à l'égard

desquels il est consulté par le gouvernement.

4. Le Conseil d'État fait, sur le renvoi de l'Assemblée nationale, les règlements d'administration publique à l'égard desquels il a reçu la délégation spéciale énoncée en l'article 75 de la Constitution.

Seront seules considérées comme contenant cette délégation, les lois portant expressément que le Conseil d'État fera un règlement d'administration publique pour en assurer l'exécution.

Il prépare, sur le renvoi du gouvernement, tous les autres règlements d'administration publique.

5. Le Conseil d'État résout, sur la demande des ministres, les difficultés qui s'élèvent entre eux :

1° Relativement aux attributions qu'ils tiennent respectivement des lois ;

2° Relativement à l'application des lois.

Il donne son avis sur toutes les questions qui lui sont soumises par le président de la République et par les ministres.

Il exerce, à l'égard des administrations publiques, les pouvoirs de contrôle et de surveillance qui lui sont conférés par les lois.

6. Le Conseil d'État statue en dernier ressort sur le contentieux administratif.

7. Il donne son avis dans les cas déterminés par les articles 55, 65 et 80 de la Constitution.

8. Il apprécie, conformément à l'article 99 de la Constitution, les actes des fonctionnaires dont l'examen lui est déféré.

9. Il exerce en outre, jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné, les diverses attributions qui appartiennent au conseil d'État en vertu des lois antérieures.

TITRE II. — *Composition du Conseil d'État.*

10. Le Conseil d'État se compose :

1° Du vice-président de la République, président ;

2° De quarante conseillers d'État.

11. Avant de procéder à l'élection des membres du Conseil d'État, dans le cas de l'article 72 de la Constitution, l'Assemblée nationale charge une commission, formée de deux membres élus par chaque bureau, de lui proposer une liste de candidature.

Cette liste contient un nombre de candidats égal à celui des conseillers d'État à élire, avec moitié en sus ; elle est dressée par ordre alphabétique.

12. L'élection ne peut avoir lieu que trois jours au moins après la distribution et la publication de la liste.

Le choix de l'Assemblée peut porter sur des candidats qui ne sont point proposés par la commission.

13. Lors de la première formation du Conseil d'État et des renouvellements qui auront lieu ultérieurement, en exécution de l'article 72 de la Constitution, la moitié au plus des conseillers d'État pourront être élus parmi les membres de l'Assemblée nationale qui fera l'élection.

14. En cas de vacances, par décès ou démission d'un conseiller d'État, ou par toute autre cause, l'Assemblée nationale procède, dans le mois, à l'élection d'un nouveau membre.

15. Les fonctions dans le Conseil d'État sont incompatibles avec tout autre emploi salarié.

TITRE III. — *Des fonctionnaires attachés au Conseil d'État.*

16. Il y a auprès du Conseil d'État :
Vingt-quatre maîtres des requêtes ;
Vingt-quatre auditeurs ;

Un secrétaire général ;
Un secrétaire du contentieux.

§ 1^{er}. — Des maîtres des requêtes.

17. Les maîtres des requêtes sont nommés par le président de la République, sur une liste de présentation, double en nombre, dressée par le président et les présidents de section.

Ils doivent être âgés de vingt-cinq ans au moins.

18. Ils peuvent être révoqués par le président de la République, sur la proposition du président du Conseil d'État et des présidents de section, par lesquels ils sont préalablement entendus.

19. Les maîtres des requêtes sont chargés, concurremment avec les conseillers d'État, du rapport des affaires : ils ont voix consultative.

§ 2. — Des auditeurs.

20. Les auditeurs sont nommés au concours, dans les formes et suivant les conditions qui seront déterminées par un règlement d'administration publique que le Conseil d'État sera chargé de faire.

Ils doivent être âgés, au moment de leur nomination, de vingt et un ans au moins et de vingt-cinq au plus.

21. Les auditeurs sont chargés d'assister les conseillers d'État et les maîtres des requêtes rapporteurs dans la préparation et l'instruction des affaires.

Le règlement prévu dans l'article précédent déterminera les affaires dont le rapport ne pourra pas être confié aux auditeurs.

Ils ont voix consultative dans les affaires dont le rapport leur est confié.

Ils pourront être révoqués dans la forme établie par l'article 17 pour la révocation des maîtres des requêtes.

22. Les auditeurs reçoivent un traitement de l'État; ils sont nommés pour quatre ans. A l'expiration de ce terme, ils cessent de plein droit leurs fonctions.

23. Le quart des emplois de maîtres des requêtes qui viennent à vaquer sont réservés aux anciens auditeurs ayant cinq ans de service dans l'administration active, et le quart des emplois de sous-préfet aux auditeurs attachés depuis deux ans au moins au Conseil d'État.

Les auditeurs nommés aux fonctions de sous-préfet, qui ne les accepteraient point, seront considérés comme démissionnaires et immédiatement remplacés.

§ 3. — Du secrétaire général et du secrétaire du contentieux.

24. Le secrétaire général est nommé et peut être révoqué dans la même forme que les maîtres des requêtes.

Il dirige le travail des bureaux, et tient la plume aux assemblées générales.

25. Le secrétaire du contentieux est nommé par le président du Conseil d'État, sur la proposition du secrétaire général. Il est attaché à la section du contentieux.

TITRE IV. — Des formes de procéder.

26. Le Conseil d'État se divise en trois sections :

- 1^o Section de législation ;
- 2^o Section d'administration ;
- 3^o Section du contentieux administratif.

27. Les conseillers d'État de chaque section élisent au scrutin secret et à la majorité absolue le président de la section.

Le président de la section de législation remplit les fonctions de vice-

président du conseil d'État, et remplacé le président en cas d'absence ou d'empêchement.

28. Les fonctions des présidents de section durent jusqu'au moment où ils sont soumis à la réélection par l'Assemblée nationale.

§ 1^{er}. — Section de législation.

29. La section de législation est chargée de l'examen, de la préparation et de la délibération des matières énoncées dans les articles 1, 2, 3, 4, 7 et 8 de la présente loi.

30. Elle forme dans son sein des commissions spéciales permanentes ou temporaires pour l'étude préparatoire des affaires.

31. Sur la demande des commissions ou comités de l'Assemblée nationale, elle désigne des conseillers d'État ou des maîtres des requêtes pour exposer l'avis du Conseil d'État dans les comités ou commissions de l'Assemblée nationale.

32. Tous les projets sur lesquels le Conseil d'État est consulté par l'Assemblée nationale ou par le gouvernement, sont transmis à la section de législation; elle en délibère sans retard. L'avis de la section ou du Conseil d'État, selon la nature du projet, doit être transmis à l'Assemblée nationale ou au Gouvernement dans le mois, au plus tard, de la réception des pièces au secrétariat général.

33. Si l'Assemblée nationale, en renvoyant un projet au Conseil d'État, demande qu'il soit examiné d'urgence, le président de la section nomme le rapporteur le jour même de la réception des pièces; le rapport est fait à la section de législation dans les trois jours au plus tard; la section et le Conseil d'État en délibèrent toutes affaires cessantes, et le résultat de la dé-

libération est transmis sur-le-champ à l'Assemblée nationale.

§ 2. — Section d'administration.

34. Pour l'examen des affaires énoncées en l'article 4 de la présente loi, la section d'administration est divisée en comités correspondant aux divers départements ministériels, et composés de trois membres au moins.

35. Les comités de la section d'administration sont, sur la demande de la section de législation, adjoints aux délibérations de cette dernière section, sur les projets qui concernent le département ministériel auquel ils correspondent.

§ 3. — Section du contentieux administratif.

36. La section du contentieux est chargée du jugement des affaires contentieuses.

Elle est composée de neuf membres.

Un maître des requêtes, désigné par le président de la République, remplit auprès de la section du contentieux les fonctions du ministère public.

Deux autres maîtres des requêtes, désignés de la même manière, le suppléent dans ses fonctions.

37. Le rapport des affaires contentieuses est fait en séance publique par celui des conseillers d'État ou maîtres des requêtes que le président de la section en a chargé.

Après le rapport, les avocats des parties sont admis à présenter des observations orales.

Le maître des requêtes chargé des fonctions du ministère public donne ses conclusions.

38. La section ne peut délibérer qu'en nombre impair, et que si sept au moins de ses membres sont présents.

Les conseillers d'État absents ou empêchés sont remplacés par des conseillers d'État pris dans les autres sections d'après l'ordre du tableau.

39. La décision est lue en séance publique; elle est transcrite sur le procès-verbal des délibérations, et signée par le président, le rapporteur et le secrétaire du contentieux. Il y est fait mention des membres présents et ayant délibéré.

Les expéditions qui sont délivrées portent la formule exécutoire.

40. Le procès-verbal des séances de la section du contentieux mentionne l'accomplissement des dispositions des articles 37, 38 et 39. Dans le cas où ces dispositions n'ont pas été observées, la décision peut être l'objet d'un recours en révision, lequel est introduit dans les formes de l'article 33 du décret du 22 juillet 1806.

41. Le décret du 22 juillet 1806 et les lois et règlements relatifs à l'instruction des affaires contentieuses continueront à être observés devant la section du contentieux.

42. Sont applicables à la section du contentieux les dispositions des articles 88 et suivants du Code de procédure civile sur la police des audiences, et l'article 130 relatif à la condamnation aux dépens.

43. Le ministre de la justice dénoncera à la section du contentieux les actes administratifs contraires à la loi, et la nullité pourra en être prononcée.

44. Lorsqu'il aura été rendu par une juridiction administrative une décision sujette à annulation, et contre laquelle les parties n'auraient pas réclamé dans le délai déterminé, le ministre de la justice pourra aussi en donner connaissance à la section du contentieux; la décision sera annulée sans que les parties puissent se prévaloir de l'annulation,

§ 4. — Assemblées générales du Conseil d'État.

45. Le Conseil d'État délibère en assemblée générale :

1° Sur tous les projets de lois, et sur les projets de règlements d'administration publique;

2° Sur les projets de décret que le règlement du Conseil d'État aura déferés à l'examen de l'assemblée générale, et sur ceux qui lui seront renvoyés par les diverses sections.

46. Le ministre de la justice défère à l'assemblée générale du Conseil d'État toutes décisions de la section du contentieux contenant excès de pouvoir ou violation de la loi. La décision est annulée dans l'intérêt de la loi.

47. Le ministre de la justice a également le droit de revendiquer devant le tribunal spécial des conflits organisé par l'article 89 de la Constitution, les affaires portées devant la section du contentieux, et qui n'appartiendraient pas au contentieux administratif.

Toutefois, il ne peut se pourvoir devant cette juridiction qu'après que la section du contentieux a refusé de faire droit à la demande en revendication qui doit lui être préalablement soumise.

48. Le règlement du Conseil d'État détermine les formes du pouvoir autorisé par l'article 46.

49. Le Conseil d'État ne peut délibérer en assemblée générale si vingt et un membres ne sont pas présents.

Le président a voix prépondérante en cas de partage.

50. L'assemblée générale du Conseil d'État est présidée par le vice-président de la République.

TITRE V. — *Dispositions générales.*

51. Les ministres ont entrée dans le sein du Conseil d'État et des sections de législation et d'administration. Ils sont entendus toutes les fois qu'ils le demandent.

52. Le Conseil d'État et les sections de législation et d'administration peuvent appeler à assister à leurs délibérations et à y prendre part avec voix consultative, les membres de l'Institut et d'autres corps savants, les magistrats, les administrateurs et tous autres citoyens qui leur paraîtraient pouvoir éclairer les délibérations par leurs connaissances spéciales.

53. Le Conseil d'État et les sections ont le droit de convoquer dans leur sein, sur la désignation des ministres, les chefs de service des administrations publiques et tous autres fonctionnaires, pour en obtenir des explications sur les affaires en délibération.

54. Les séances ne sont publiques que pour le jugement des affaires contentieuses.

55. Les rapports, procès-verbaux et avis des sections ou du Conseil d'État sont annexés aux projets de lois transmis au Gouvernement ou à l'Assemblée nationale.

Les avis sont rendus publics dans les cas spécifiés par le règlement.

56. Le vice-président de la République préside, toutes les fois qu'il le juge convenable, les séances des sections, des commissions et des comités, sauf la section du contentieux.

57. Les projets de lois, règlements d'administration publique et décrets délibérés dans le Conseil d'État, les sections ou les comités, en portent la mention.

58. Un règlement fait par le Conseil d'État déterminera l'ordre intérieur de ses travaux, la composition des sections et des comités, la répartition

et le roulement des conseillers d'État, maîtres des requêtes et auditeurs, et toutes les autres mesures de service et d'exécution non prévues par les dispositions qui précèdent.

59. Le même règlement désignera, parmi les affaires soumises à l'examen du Conseil d'État, celles qui seront portées devant l'assemblée générale ou devant les sections, et celles qui ne seront soumises qu'à l'examen d'un comité.

TITRE VI. — *Dispositions transitoires.*

60. Jusqu'à la mise à exécution du règlement prévu par l'art. 58, le président du Conseil d'État prendra provisoirement toutes les mesures nécessaires à l'effet de pourvoir à la formation des sections, à l'élection des présidents et à la plus prompte expédition des affaires.

61. Conformément à l'art. 72 de la Constitution, l'Assemblée actuelle procédera, immédiatement après le vote de la présente loi, à l'élection de la totalité des membres du Conseil d'État, dans les formes établies par les art. 11, 12 et 13.

Les membres de ce conseil seront renouvelés par moitié dans les deux premiers mois de la législature prochaine. Un tirage au sort déterminera la moitié qui devra sortir lors du renouvellement à faire par la prochaine Assemblée législative.

62. Les auditeurs actuellement en exercice seront admis au concours, s'ils ne sont pas âgés de plus de trente ans.

63. Le Conseil d'État actuel continuera à exercer ses fonctions jusqu'à l'installation du nouveau Conseil d'État.

64. Un règlement d'administration publique, qui sera converti en loi

dans l'année de sa promulgation, déterminera les formes de procéder du tribunal des conflits créé par l'art. 89 de la Constitution.

Les conseillers d'État et les conseillers à la Cour de cassation qui doivent composer ce tribunal seront au nombre de quatre pour chacun de ces deux corps.

Les lois et ordonnances concernant les formes et les délais des conflits

continueront à être observées. Néanmoins, les délais établis pour le jugement demeureront suspendus pendant le temps qui s'écoulera entre la cessation des fonctions de l'ancien Conseil d'État et l'installation du tribunal des conflits.

Délibéré en séance publique, à Paris, les 15 et 27 janvier et 3 mars 1849.

APPENDICE III.

RÈGLEMENT INTÉRIEUR DU CONSEIL D'ÉTAT,

DU 26 MAI 1849.

Vu les articles 58 et 59 de la loi du 3 mars 1849, portant :

« Art. 58. Un règlement fait par le » Conseil d'État déterminera l'ordre » intérieur de ses travaux, la composition des sections et des comités, » la répartition et le roulement des » conseillers d'État, maîtres des requêtes et auditeurs, et toutes autres » mesures de service et d'exécution.

» 59. Le même règlement désignera, parmi les affaires soumises » à l'examen du Conseil d'État, celles » qui seront portées devant l'assemblée générale ou devant les sections, » et celles qui ne seront soumises qu'à » l'examen d'un comité. »

Le Conseil d'État a arrêté, et le président de la République promulgue le règlement dont la teneur suit :

TITRE I^{er}. — *De l'organisation intérieure du Conseil d'État.*

§ 1^{er}. — De la composition des sections et comités.

Art. 1^{er}. La section de législation est composée de seize conseillers d'État, un maître des requêtes et neuf auditeurs.

2. La section d'administration est composée de quinze conseillers d'État, douze maîtres des requêtes et quinze auditeurs.

Elle se divise en trois comités :

1^o Comité de l'intérieur, de la justice, de l'instruction publique et des cultes ;

2^o Comité des finances, de la guerre et de la marine ;

3^o Comité des travaux publics, de l'agriculture et du commerce, et des affaires étrangères.

Chacun de ces comités est composé de cinq conseillers d'État.

Le comité de l'intérieur est composé, en outre, de cinq maîtres des requêtes et de cinq auditeurs; le comité des finances, de quatre maîtres des requêtes et de cinq auditeurs, et le comité des travaux publics, de trois maîtres des requêtes et de cinq auditeurs.

3. La section du contentieux est composée, conformément à l'art. 36 de la loi organique, de neuf conseillers d'État et, en outre, de huit maîtres des requêtes.

§ 2. — De la répartition des conseillers d'État, maîtres des requêtes et auditeurs.

4. La répartition des conseillers d'État entre les sections est faite en assemblée générale, par la voie du scrutin, à la majorité absolue. Cette répartition a lieu après chacun des renouvellements faits en vertu de l'art. 72 de la Constitution.

En cas de nomination par suite de démission ou de décès, ou par toute autre cause, le conseiller d'État nommé par l'assemblée entre dans la section à laquelle appartenait celui qu'il remplace.

Les conseillers d'une section peuvent, avec l'agrément du conseiller d'État, permuter avec les conseillers d'une autre section.

5. La répartition des conseillers d'État entre les commissions permanentes dans la section de législation et entre les comités dans la section d'administration est faite par la voie du scrutin, à la majorité absolue.

Les conseillers d'État d'une commission ou d'un comité peuvent, avec

l'agrément de la section, permuter avec les conseillers d'État d'une autre commission ou d'un autre comité.

La répartition des conseillers d'État entre les commissions temporaires de la section de législation est faite par le président de la section.

6. La répartition des maîtres des requêtes et des auditeurs entre les sections est faite par le président du Conseil d'État et les présidents de section.

Entre les commissions et comités, cette répartition est faite par le président de la section.

7. Les présidents des commissions de la section de législation et des comités de la section d'administration sont élus au scrutin et à la majorité absolue par les conseillers d'État de la commission ou du comité.

Le président de la section d'administration préside le comité auquel il lui convient de s'attacher; il préside les autres comités toutes les fois qu'il le juge convenable.

Le président de la section de législation peut également présider les diverses commissions de cette section.

§ 3. — Du roulement.

8. Il est fait, au moins tous les trois ans, après le renouvellement des conseillers d'État par l'Assemblée nationale, un roulement des maîtres des requêtes et auditeurs, entre les diverses sections, par le président du Conseil d'État et les présidents de section.

TITRE II. — *De l'attribution des affaires à l'assemblée générale, aux sections, aux commissions et aux comités.*

9. Sont portés à l'assemblée générale du Conseil d'État, indépendam-

ment des projets de loi et de règlement d'administration publique, dont l'examen lui est attribué par la loi organique, les projets de décret qui ont pour objet :

1° L'enseignement des bulles et autres actes du Saint-Siège ;

2° Les recours pour abus ;

3° Les autorisations de congrégations religieuses et d'établissements dépendant de ces congrégations ;

4° L'autorisation des poursuites intentées contre des commissaires de police, des maires, sous-préfets, préfets et tous agents du gouvernement autres que ceux qui sont énumérés dans le n° 2 de l'art. 12 ;

5° Les prises maritimes ;

6° La création de tribunaux de commerce et de conseils de prud'hommes, la création ou la prorogation de chambres temporaires dans les cours et tribunaux ;

7° La concession de portions du domaine de l'État et les concessions de mines, soit en France, soit en Algérie ;

8° L'autorisation ou la création d'établissements d'utilité publique fondés par l'État, les départements, les communes ou les particuliers ;

9° L'autorisation à ces établissements, à ceux qui sont énoncés au n° 3 du présent article, et aux communes et départements, d'accepter des dons et legs dont la valeur excéderait cinquante mille francs ;

10° Les autorisations de sociétés anonymes, tontines, comptoirs d'es-compte et autres établissements de même nature ;

11° L'exécution des routes départementales, des canaux et chemins de fer d'embranchement, des ponts et de tous autres travaux qui peuvent être autorisés par des décrets du pouvoir exécutif ;

12° Les concessions de desséche-ment ;

13° Le classement des établissements dangereux, incommodes ou insalubres, et la suppression de ces établissements dans les cas prévus par le décret du 15 octobre 1810 ;

14° Les tarifs des droits d'inhumation dans les communes de plus de cinquante mille âmes.

10. Sont aussi soumis à la délibération de l'assemblée générale du Conseil d'État :

1° Les projets d'avis sur les grâces et commutations de peine, lorsque la peine prononcée est la peine de mort ou celle de la déportation ou des travaux forcés à perpétuité, et lorsqu'il s'agit de crimes ou délits politiques, quelle que soit la peine prononcée ;

2° Les projets d'avis relatifs à la dissolution d'un conseil général, d'un conseil cantonal, ou à la dissolution d'un conseil municipal, dans les communes chefs-lieux de département ou d'arrondissement et dans toutes autres communes dont la population excède trois mille habitants ;

3° Les projets d'avis relatifs soit à la dissolution des conseils municipaux des autres communes, soit à la révocation des maires élus par les conseils municipaux, lorsque la section de législation est d'un avis contraire à la dissolution ou à la révocation.

11. Sont également soumis à la délibération de l'assemblée générale du Conseil d'État tous les projets qui, d'après les articles suivants, ne devraient être délibérés que par une section ou un comité, lorsque les présidents de section les renvoient à son examen, ou que les ministres demandent qu'elle soit appelée à en délibérer.

12. Sont délibérés par la section de législation, sans être soumis à l'examen de l'assemblée générale, les projets d'avis concernant : 1° la dissolution des conseils municipaux et la ré-

vocation des maires, dans les cas autres que ceux où l'art. 10 soumet ces avis à la délibération de l'assemblée générale; 2^o les demandes en autorisation de poursuites contre les agents de l'administration forestière, de l'administration des douanes et des autres régies financières.

13. Sont également délibérés par la section de législation les projets d'avis sur les grâces et commutations, lorsque la peine prononcée est afflictive et infamante, ou simplement infamante, ou qu'elle s'élève au-dessus d'un an de prison.

14. Sont délibérés par une commission de cinq membres, formée dans le sein de la section de législation, et ne sont soumis ni à l'assemblée générale ni à la section, les projets d'avis sur les grâces et commutations, dans les cas autres que ceux qui sont compris au n^o 1 de l'article 10 et dans l'article 13.

15. Sont soumis à la délibération de la section d'administration, et ne sont point délibérés par l'assemblée générale, les projets de décret non compris dans l'article 9, et qui, d'après les règlements antérieurs, étaient délibérés par l'assemblée générale du Conseil d'État, et tous les projets qui lui seraient renvoyés par les présidents des comités.

16. Sont soumis à la délibération des comités de la section d'administration, et ne sont point à l'assemblée générale, ni à la section, tous les projets qui n'étaient précédemment soumis qu'à la délibération des comités de l'ancien Conseil d'État.

Les projets de décrets relatifs à l'établissement de droits de petite voirie ne seront également délibérés que par le comité de l'intérieur.

17. Toutes les liquidations de pension sont revisées exclusivement par le comité des finances. Il fait à l'as-

semblée générale le rapport des projets de règlement relatifs aux caisses de retraite des administrations publiques.

Le rapport des projets relatifs aux caisses de retraite départementales et communales continuera à être fait par le comité de l'intérieur.

18. La section de législation renvoie aux comités de la section d'administration, qui en font le rapport à l'assemblée générale, les projets de loi et de règlements relatifs à des intérêts locaux ou aux affaires spéciales qui rentrent dans les attributions de ces comités.

19. Les affaires dont le Conseil d'État continue à connaître en vertu de l'article 9 de la loi organique, et qui étaient soumises au comité de législation de l'ancien conseil, sont déferées à l'examen du comité de la section d'administration correspondant au département ministériel où elles ont été instruites.

Les autorisations de plaider demandées par les communes, les départements et les établissements publics, sont déferées au comité de l'intérieur.

Les mises en jugement sont délibérées par la section de législation.

Toutes ces affaires continuent à être instruites conformément aux règlements antérieurs; elles sont soumises soit à la section, soit à l'assemblée générale, selon les règles établies par les articles précédents.

20. Les affaires de la commission instituée par l'art. 14 et des comités de la section d'administration, qui doivent être délibérées par l'assemblée générale du Conseil d'État, y sont portées directement par la commission ou le comité, sans être soumises à l'examen de la section.

TITRE III. — De l'ordre intérieur des travaux.

§ 1^{er}. — Assemblées générales.

21. Les jours et heures des assemblées générales sont fixés par le Conseil d'État, sur la proposition du président.

22. Il est dressé par le secrétaire général, pour chaque séance, un rôle des affaires qui doivent être portées à l'assemblée générale. Ce rôle mentionne le nom du rapporteur et contient la notice de chaque affaire.

La portion de ce rôle comprenant les affaires de grand ordre est imprimée et adressée aux conseillers d'État, maîtres des requêtes et auditeurs, deux jours au moins avant la séance; les projets de loi et de règlement d'administration publique portés au rôle sont distribués en même temps lorsqu'ils ne l'ont pas été précédemment.

Un règlement intérieur, arrêté par le président du Conseil d'État et les présidents de section, détermine les affaires qui font partie du grand ordre.

23. Le procès-verbal contient les noms des conseillers d'État présents.

Les conseillers d'État qui sont empêchés de se rendre à la séance doivent en prévenir d'avance le président du Conseil d'État.

Il en est de même des maîtres des requêtes qui sont chargés de rapports portés à l'ordre du jour.

En cas d'urgence, les rapporteurs empêchés doivent, de l'agrément du président du comité, remettre l'affaire à un de leurs collègues.

24. Le président informe l'assemblée des communications qui ont été adressées au Conseil d'État, et spécialement des projets de loi ou de règlement d'intérêt général qui lui ont été renvoyés par l'Assemblée nationale

ou par le gouvernement. Si ces projets sont rédigés, ils sont immédiatement imprimés et distribués à tous les conseillers d'État, maîtres des requêtes et auditeurs; s'ils ne sont pas rédigés, il est fait mention de leur objet dans le premier ordre du jour qui suit la communication du président.

25. Le président a la police de l'assemblée, il dirige les débats, résume la discussion, pose les questions à résoudre.

Nul ne peut prendre la parole sans l'avoir obtenue.

26. Les votes ont lieu par assis et levé ou par appel nominal.

Toutes les élections ont lieu au scrutin secret.

27. Le président proclame le résultat des votes.

28. Les projets de loi autres que ceux d'intérêt local, et les projets de règlement d'administration publique que le Conseil d'État est chargé de faire, en vertu du paragraphe 1^{er} de l'article 4 de la loi organique, sont sauf les cas d'urgence, soumis à deux délibérations successives.

La seconde délibération ne peut avoir lieu que trois jours après la première et deux jours après la distribution du projet adopté.

Les cas d'urgence, autres que ceux qui sont établis par l'art. 33 de la loi organique, sont déclarés par le Conseil d'État.

29. Les projets de règlement d'administration publique pour lesquels le Conseil d'État a reçu une délégation spéciale de l'Assemblée nationale sont, après leur adoption, transmis au président de la République pour la promulgation.

Si, dans le délai d'un mois, fixé par l'article 57 de la Constitution pour la promulgation des lois, le président de la République, par un message motivé, demande une nouvelle délibéra-

tion, le Conseil d'État y procède immédiatement; le résultat de la nouvelle délibération est transmis au président de la République, qui promulguera ou en référera à l'Assemblée nationale.

§ 2. — Assemblées de section.

30. Les sections de législation et d'administration ne peuvent valablement délibérer si les deux tiers au moins de leurs membres ne sont présents.

31. Les affaires sont distribuées par le président de la section entre les rapporteurs. Celles qui rentrent dans les attributions d'une commission ou d'un comité sont distribuées par le président de la commission ou du comité, lorsque le président de la section n'a pas désigné lui-même le rapporteur.

32. Les articles 25, 26, premier alinéa, et 27 sont applicables aux séances des sections.

§ 3. — De l'examen des actes des fonctionnaires publics, en exécution de l'article 99 de la Constitution.

33. L'instruction des affaires relatives à l'examen des actes des fonctionnaires publics est faite par la section de législation.

34. La section entend le fonctionnaire, si elle le juge nécessaire.

Il est tenu procès-verbal des questions et des réponses.

35. Le fonctionnaire est entendu, s'il le demande.

Il a aussi la faculté de produire sa justification par écrit.

36. La section fait son rapport à l'Assemblée générale du Conseil d'État.

Le rapport du Conseil d'État est transmis soit à l'Assemblée nationale, soit au président de la République, selon les cas.

§ 4. — Du jugement des affaires contentieuses.

37. Sur l'exposé du rapporteur, la communication aux parties adverses, s'il y a lieu, les demandes de pièces, les mises en cause et tous les autres actes d'instruction sont délibérés en chambre du conseil.

Les décisions relatives aux actes d'instruction sont signées par le président de la section.

38. Le rôle des séances publiques est préparé par le commissaire du gouvernement et arrêté par le président.

Ce rôle imprimé, et contenant sur chaque affaire une notice sommaire rédigée par le rapporteur, est distribué, quatre jours au moins avant la séance, à tous les conseillers d'État, maîtres des requêtes et auditeurs.

Il est également remis aux avocats dont les affaires doivent être appelées.

Les rapports sont faits par écrit.

39. Toutes les décisions rendues par le Conseil d'État, section du contentieux, contiennent les noms et demeure des parties, leurs conclusions, le vu des pièces principales et des lois appliquées.

Elles portent en tête la mention suivante :

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS,

LE CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX.

40. L'expédition des décisions est délivrée par le secrétaire général; elle porte la formule exécutoire suivante :

« La République mande et ordonne
» aux ministres de (*ajouter le département ministériel désigné par la*
» *décision*), en ce qui les concerne,
» et à tous huissiers à ce requis, en ce
» qui concerne les voies de droit com-
» mun contre les parties privées, de

» pourvoir à l'exécution de la présente
» décision. »

§ 5. — Des pourvois du ministre de la justice contre les décisions de la section du contentieux.

41. Lorsqu'en vertu des pouvoirs qui lui sont conférés par l'article 46 de la loi du 3 mars 1849, le ministre de la justice défère à l'assemblée générale du Conseil d'État une décision de la section du contentieux, le pourvoi est déposé au secrétariat général du Conseil d'État.

42. Dans les cinq jours de l'enregistrement du pourvoi, le président nomme, pour l'examen de l'affaire, une commission de cinq conseillers d'État pris en dehors de la section du contentieux.

43. Dans les quinze jours de la réception du pourvoi, un membre de la commission désigné par elle fait le rapport en assemblée générale.

L'affaire est portée au rôle imprimé.

44. La décision qui intervient est transmise au ministre de la justice.

Elle est transcrite, en cas d'annulation, en marge de la décision annulée.

TITRE IV. — *Dispositions générales.*

45. Les présidents de section et conseillers d'État siègent dans l'ordre du tableau.

Le tableau comprend : 1° les présidents de section, dans l'ordre fixé par l'article 26 de la loi organique ; 2° les conseillers d'État, d'après leur ordre de nomination, conformément à la liste officielle insérée au Bulletin des lois.

Lors des renouvellements prévus par l'article 72 de la Constitution, les conseillers d'État réélus conservent leur rang parmi les anciens membres.

Les maîtres des requêtes et les auditeurs siègent dans l'ordre de leur nomination.

46. En cas d'absence ou d'empêchement, les présidents de la section de législation et de la section du contentieux sont remplacés par le conseiller d'État de leur section, le premier dans l'ordre du tableau, et le président de la section d'administration par le président d'un comité dans l'ordre établi par l'article 2.

47. Les conseillers d'État ne peuvent s'absenter sans un congé donné par le président du Conseil d'État, après avoir pris l'avis du président de la section et du président du comité ou de la commission dont ils font partie.

Les maîtres des requêtes et les auditeurs ne peuvent s'absenter sans un congé du président de leur section.

48. Dans les cas où, par suite de vacance, d'absence ou d'empêchement, les conseillers d'État de la section de législation ou de la section d'administration ne se trouvent pas en nombre pour délibérer, et toutes les fois que les nécessités du service l'exigent, le président du Conseil d'État, de concert avec les présidents de section, y pourvoit par l'appel de conseillers d'État pris dans les autres sections.

Il en est de même entre les commissions et entre les comités. L'appel des conseillers d'État est fait, parmi les membres de la section, par le président de la section, de concert avec les présidents des commissions ou comités.

49. Tout conseiller d'État, maître des requêtes ou auditeur qui s'absente sans congé, ou qui excède la durée du congé qu'il a obtenu, subit la retenue intégrale de la portion de son traitement afférente au temps pendant lequel a duré son absence non autorisée.

Si l'absence non autorisée dure plus d'un mois, le président du conseil d'État en informe le président de la République.

50. Les auditeurs sont tenus d'assister à toutes les séances du conseil d'État et des sections et comités auxquels ils sont attachés. Ils ne peuvent être chargés du rapport des affaires qui sont déferées à l'assemblée générale par les articles 9 et 10.

51. Au procès-verbal des sections et des assemblées générales du conseil d'État est annexée une analyse sommaire des discussions relatives aux projets de loi, aux règlements d'administration publique et aux affaires pour lesquelles, en raison de leur importance, le président jugerait que la discussion doit être recueillie.

Cette analyse est faite par un auditeur désigné à cet effet par le président, et assisté d'un rédacteur spécial agréé par le président.

Elle reproduit sommairement les discussions, sans mention des noms des membres qui y ont pris part.

Elle est soumise à la révision du président ou de l'un des conseillers d'État ou maîtres des requêtes présents à la séance et délégué par le président.

Le conseil d'État peut rendre publics les rapports, l'analyse de ses discussions et les avis concernant : 1^o les projets de loi d'initiative parlementaire; 2^o ceux du gouvernement après leur présentation à l'Assemblée nationale; 3^o les projets de règlement d'administration publique énoncés en

l'article 28, après leur promulgation.

52. Les sections et le conseil d'État peuvent ordonner l'impression et la distribution aux membres du conseil des rapports et documents annexés aux projets de loi et de règlement.

53. Tous les employés du conseil d'État sont nommés par le président. Ceux qui font partie des bureaux du secrétariat général sont nommés sur la proposition du secrétaire général. Un règlement intérieur, préparé par ce fonctionnaire et arrêté par le président, détermine les conditions d'admission et d'avancement de ces employés.

54. La bibliothèque est placée sous la surveillance d'une commission de trois conseillers d'État, pris dans chacune des sections et élus par elles au scrutin. Cette commission règle tout ce qui concerne l'acquisition, le prêt et l'usage des livres.

Dispositions transitoires.

55. Les comités composés avant la promulgation du présent règlement, et les présidents qu'ils ont élus, sont maintenus jusqu'au premier renouvellement par l'Assemblée nationale.

Le garde des sceaux, ministre de la justice, est chargé de l'exécution du présent arrêté, qui sera inséré au *Bulletin des lois*.

Fait à Paris, à l'Élysée-National, le 26 mai 1849.

APPENDICE IV.

RÈGLEMENT D'ADMINISTRATION PUBLIQUE

SUR LE CONCOURS POUR LA NOMINATION DES AUDITEURS
AU CONSEIL D'ÉTAT.

DU 9 MAI 1849.

Le Président de la République,

Vu l'article 75, § 2, de la Constitution, portant que le conseil d'État fait seul les règlements d'administration publique à l'égard desquels l'Assemblée nationale lui a donné une délégation spéciale ;

Vu l'article 4 de la loi sur le conseil d'État, du 3 mars 1849, d'après lequel les lois portant expressément que le conseil d'État fera un règlement d'administration publique pour en assurer l'exécution seront seules considérées comme contenant la délégation spéciale énoncée en l'article 75, § 2, de la Constitution ;

Vu l'article 20 de la loi portant expressément que le conseil d'État fera un règlement pour déterminer les formes et conditions de la nomination des auditeurs au concours ;

Vu le règlement délibéré par le conseil d'État, en exécution dudit article, et à nous transmis par le message du vice-président de la République, président du conseil d'État, en date du 3 mai 1849,

Arrête :

Est promulgué le règlement dont la teneur suit :

TITRE I^{er}. — *Annonce du concours et formation de la liste des candidats.*

Art. 1^{er}. Pour la première nomination des auditeurs au conseil d'État, et pour les nominations ultérieures aux places qui deviendront vacantes, le président du conseil d'État indiquera, par un arrêté, le nombre des places à mettre au concours, et déterminera l'époque à laquelle le concours devra s'ouvrir.

2. L'arrêté du président du conseil d'État sera inséré au *Moniteur* et adressé immédiatement aux préfets des départements, ainsi qu'aux recteurs des académies.

Des affiches conformes seront apposées sans retard, à la diligence des préfets, partout où ils le jugeront nécessaire ; elles contiendront, en outre, le texte des articles 4, 5, 6, 7 et 11 du présent règlement.

3. Le délai entre l'insertion de l'arrêté au *Moniteur* et le jour fixé pour l'ouverture du concours sera de deux mois.

Dans le cas où des places deviendraient vacantes pendant cet inter-

valle, elles pourront être ajoutées, par un nouvel arrêté pris avant l'ouverture du concours, au nombre de celles précédemment indiquées.

4. Les aspirants se feront inscrire au secrétariat du conseil d'État dans les vingt jours à partir de l'insertion de l'arrêté au *Moniteur*; ils déposeront au secrétariat leur acte de naissance, ainsi que les pièces justificatives des conditions énoncées dans l'article suivant.

Les aspirants auront aussi la faculté de se faire inscrire et de produire les pièces au secrétariat de la préfecture de leur résidence, dans le même délai. La listes des inscriptions et les pièces seront transmises, dans les dix jours, par les préfets, au secrétariat du conseil d'État.

5. Nul ne pourra se faire inscrire en vue du concours : 1° s'il n'est Français jouissant de ses droits ; 2° si, au jour fixé pour l'ouverture du concours, il doit avoir moins de vingt et un ans ou plus de vingt-cinq ans ; 3° s'il ne produit soit un diplôme de licencié en droit, ès sciences ou ès lettres, obtenu dans une des facultés de la République, soit un diplôme de l'école des chartes, soit un certificat attestant qu'il a satisfait aux examens de sortie de l'école polytechnique, de l'école nationale des mines, de l'école forestière, ou de l'école d'administration, soit un brevet d'officier dans les armées de terre et de mer.

6. La liste des inscriptions sera close par le secrétaire général du conseil d'État, cinq jours après l'expiration du délai fixé par l'article 4 pour l'envoi des pièces.

7. La liste des candidats qui seront admis à concourir sera dressée et arrêtée définitivement par le président du conseil d'État, assisté des présidents de sections.

Cinq jours au moins avant l'ouver-

ture du concours, elle sera déposée au secrétariat du conseil d'État, où toute personne pourra en prendre communication.

TITRE II. — *Organisation du jury.*

8. Le jury de concours se composera d'un conseiller d'État faisant les fonctions de président, de quatre autres conseillers et de deux maîtres des requêtes, choisis par le président du conseil d'État.

Le président du jury aura la direction et la police du concours ; il aura voix prépondérante, en cas de partage, sauf le cas prévu par l'article 28.

9. Le nombre des juges présents jusqu'à la fin des épreuves ne pourra être moindre de cinq.

10. Il sera dressé procès-verbal de chaque séance et le procès-verbal sera signé par chacun des juges.

TITRE III. — *Matière des épreuves.*

11. Les épreuves du concours porteront :

1° Sur les principes du droit politique et constitutionnel français.

2° Sur l'organisation administrative et judiciaire de la France, et sur l'histoire de ses institutions administratives depuis 1789 ;

3° Sur le droit administratif ;

4° Sur les éléments de l'économie politique et de la statistique de la France.

TITRE IV. — *Nature et mode des épreuves.*

12. Il y aura une épreuve préparatoire et des épreuves définitives.

13. L'épreuve préparatoire consistera en une composition par écrit

sur un sujet relatif à la législation administrative.

14. Le sujet de composition commun à tous les candidats sera tiré au sort entre trois sujets qui auront été choisis, séance tenante, par le jury, et mis sous enveloppe cachetée. Le tirage au sort sera fait par le président en présence des candidats.

15. Tous les candidats seront immédiatement renfermés de manière à n'avoir aucune communication avec le dehors.

La surveillance sera confiée à l'un des juges désignés par le président du jury. Les candidats ne pourront s'entraider dans leur travail, ni se procurer d'autres secours que les lois françaises.

Le temps accordé pour la composition sera de six heures.

16. Les compositions seront faites sur un papier délivré aux candidats, et en tête duquel ils inscriront leurs nom et prénoms.

Lors du dépôt de la composition sur le bureau, le juge surveillant placera en tête un numéro d'ordre qui sera répété sur le manuscrit.

Les têtes des compositions seront détachées à l'instant et réunies sous une enveloppe cachetée, laquelle ne sera ouverte qu'après l'examen et le jugement.

17. La liste des candidats admis aux épreuves définitives sera dressée par ordre alphabétique; elle sera déposée au secrétariat général du conseil d'État, où les concurrents pourront en prendre communication.

18. Les épreuves définitives consisteront en une épreuve par écrit et une épreuve orale.

19. Pour l'épreuve par écrit, les concurrents feront une composition sur un sujet tiré au sort par le président du concours, ainsi qu'il a été dit en l'article 14. Ce sujet,

commun à tous les candidats, pourra porter sur les diverses matières énoncées en l'article 11 du présent règlement.

20. Les candidats devront déposer au secrétariat leur composition imprimée le cinquième jour après la remise du sujet.

Le dépôt sera de deux exemplaires pour chaque membre du jury, d'un exemplaire pour chaque concurrent, et de dix exemplaires destinés au conseil d'État.

21. Après la distribution des compositions imprimées, il sera procédé en séance publique à l'épreuve orale.

22. L'épreuve orale durera une demi-heure.

Elle consistera : 1° en une exposition de principes faite par chaque candidat sur une matière tirée au sort; 2° en un examen.

L'exposition ne durera pas plus d'un quart d'heure.

L'examen portera soit sur le sujet de l'exposition faite par le candidat, soit sur sa composition imprimée, ou sur toute autre matière indiquée en l'article 11 ci-dessus.

Le sujet de l'exposition, contenu en une enveloppe cachetée, sur laquelle le président et le candidat apposeront leur signature, sera remis à celui-ci une heure avant le commencement de son épreuve.

Des interrogations seront faites par les membres du jury, sans argumentation entre les concurrents.

23. Dans l'épreuve orale, l'ordre à suivre entre les candidats sera indiqué par un tirage au sort.

TITRE V. — *Jugement.*

24. Lorsque les épreuves seront terminées, le président prononcera la clôture du concours, et le jury procédera

immédiatement, et en séance secrète, à la délibération.

25. Si, d'après le résultat du concours, le jury estime qu'il n'y a pas lieu à nomination, il en sera fait déclaration en séance publique.

26. Dans le cas contraire, il sera décidé d'abord à quel nombre de places il y aura lieu de nommer, sans que ce nombre, pour cette première opération, puisse excéder la moitié des places mises au concours.

27. Après les premières nominations, le jury décidera s'il y a lieu de pourvoir à la totalité ou à une partie des places restant à donner.

28. Les nominations auront lieu par scrutin de liste et à la majorité absolue.

Dans ce scrutin, la voix du président ne sera pas prépondérante.

29. Lorsque deux scrutins n'auront donné la majorité absolue à aucun candidat, une épreuve nouvelle aura lieu entre ceux des candidats qui auront obtenu le plus de voix.

Les candidats appelés à cette nouvelle épreuve seront en nombre double des places restant à donner.

En cas d'égalité de suffrages, le plus âgé sera préféré.

30. Le jugement sera rendu sans désenparer, et le résultat du concours proclamé en séance publique. Extrait du procès-verbal, signé par le prési-

dent et tous les juges, sera transmis immédiatement au président de la République.

TITRE VI. — *Dispositions transitoires.*

31. Les auditeurs en exercice au moment de la promulgation de la loi du 3 mars 1849 n'auront à produire d'autres pièces justificatives que leur acte de naissance.

Ils pourront se présenter tant qu'ils n'auront pas trente ans accomplis au jour de l'ouverture des concours.

Ils ne seront pas soumis à l'épreuve préparatoire mentionnée dans l'article 13.

32. Pour le prochain concours, il n'y aura qu'un mois d'intervalle entre l'insertion au *Moniteur* de l'arrêté prescrit par l'article 1^{er} et le jour fixé pour l'ouverture de ce concours.

En conséquence, les délais mentionnés dans l'article 4 du présent règlement seront abrégés de moitié, et il en sera fait mention dans les affiches.

Le garde des sceaux, ministre de la justice, est chargé de l'exécution du présent arrêté, qui sera inséré au *Bulletin des lois*.

Fait à Paris, à l'Élysée-National, le 9 mai 1849.

APPENDICE V.

LOI SUR L'ÉTAT DE SIÈGE.

DU 9 AOUT 1849.

CHAPITRE I^{er}. — *Des cas ou l'état de siège peut être déclaré.*

Art. 1^{er}. L'état de siège ne peut être déclaré qu'en cas de péril imminent pour la sécurité intérieure ou extérieure.

CHAPITRE II. — *Des formes de la déclaration de l'état de siège.*

2. L'Assemblée nationale peut seule déclarer l'état de siège sauf les exceptions ci-après :

La déclaration de l'état de siège désigne les communes, les arrondissements ou départements auxquels il s'applique et pourra être étendu.

3. Dans le cas de prorogation de l'Assemblée nationale, le président de la République peut déclarer l'état de siège, de l'avis du conseil des ministres.

Le président lorsqu'il a déclaré l'état de siège, doit immédiatement en informer la commission instituée en vertu de l'article 32 de la Constitution, et, selon la gravité des circonstances, convoquer l'Assemblée nationale.

La prorogation de l'Assemblée cesse de plein droit lorsque Paris est déclaré en état de siège.

L'Assemblée nationale, dès qu'elle est réunie, maintient ou lève l'état de siège.

4. Dans les colonies françaises, la déclaration de l'état de siège est faite par le gouverneur de la colonie.

Il doit en rendre compte immédiatement au gouvernement.

5. Dans les places de guerre et postes militaires, soit de la frontière, soit de l'intérieur, la déclaration de l'état de siège peut être faite par le commandant militaire, dans les cas prévus par la loi du 10 juillet 1791 et par le décret du 24 décembre 1811.

Le commandant en rend compte immédiatement au gouvernement.

6. Dans le cas des deux articles précédents, si le président de la République ne croit pas devoir lever l'état de siège, il en propose sans délai le maintien à l'Assemblée nationale.

CHAPITRE III. — *Des effets de l'état de siège.*

7. Aussitôt l'état de siège déclaré, les pouvoirs dont l'autorité civile était revêtue pour le maintien de l'ordre et de la police passent tous entiers à l'autorité militaire.

L'autorité civile continue néanmoins à exercer ceux de ces pouvoirs dont l'autorité militaire ne l'a pas dessaisie.

8. Les tribunaux militaires peuvent être saisis de la connaissance des

crimes et délits contre la sûreté de la République, contre la Constitution, contre l'ordre et la paix publique, quelle que soit la qualité des auteurs principaux et des complices.

9. L'autorité militaire a le droit :

1° De faire des perquisitions de jour et de nuit, dans le domicile des citoyens ;

2° D'éloigner les repris de justice et les individus qui n'ont pas leur domicile dans les lieux soumis à l'état de siège ;

3° D'ordonner la remise des armes et des munitions, et de procéder à leur recherche et à leur enlèvement ;

4° D'interdire les publications et les réunions qu'elle juge de nature à exciter ou à entretenir le désordre.

10. Dans les lieux énoncés en l'article 5, les effets de l'état de siège continuent, en outre, en cas de guerre étrangère, à être déterminés par les dispositions de la loi du 10 juillet 1791 et du décret du 24 décembre 1811.

11. Les citoyens continuent, nonobstant l'état de siège, à exercer tous ceux des droits garantis par la

Constitution dont la jouissance n'est pas suspendue en vertu des articles précédents.

CHAPITRE IV. — *De la levée de l'état de siège.*

12. L'Assemblée nationale a seule le droit de lever l'état de siège, lorsqu'il a été déclaré ou maintenu par elle.

Néanmoins, en cas de prorogation, ce droit appartiendra au président de la République.

L'état de siège déclaré conformément aux articles 3, 4 et 5, peut être levé par le président de la République, tant qu'il n'a pas été maintenu par l'Assemblée nationale.

L'état de siège, déclaré conformément à l'article 4, pourra être levé par les gouvernements des colonies, aussitôt qu'ils croiront la tranquillité suffisamment rétablie.

13. Après la levée de l'état de siège, les tribunaux militaires continuent de connaître des crimes et délits dont la poursuite leur avait été déferée.

FIN DES APPENDICES DU TOME PREMIER.

TABLE DES MATIÈRES

DU PREMIER VOLUME.

	Pages
INTRODUCTION. — Point de vue théorique et historique. . .	4
LIVRE PREMIER. — DROIT PUBLIC.	
CHAPITRE PRÉLIMINAIRE. — DROIT PUBLIC PHILOSOPHIQUE, OU DROIT POLITIQUE.	
§ 1. — Origine de la société.	49
§ 2. — Souveraineté du peuple.	53
§ 3. — Commentaire sur la définition des lois de Montesquieu.	59
§ 4. — Résultats philosophiques appliqués à la théorie du droit politique.	
I. — L'homme, considéré en lui-même comme être individuel et social: : :	64
II. — La société, considérée dans ses rapports avec la nature de l'homme, et dans ses principes nécessaires.	66
III. — La liberté, base de l'égalité, principe des droits et des devoirs individuels.	68
IV. — La capacité, principe des droits politiques. — But naturel des Constitutions.	69
V. — Conditions nécessaires de l'organisation des pouvoirs publics.	73
§ 5. — Notion du droit public positif; division en trois branches.	76
CHAPITRE I^{er}. — DROIT CONSTITUTIONNEL FRANÇAIS.	
SECTION I ^{re} . — <i>Nature et principe du gouvernement français après les révolutions de 1830 et de 1848.</i>	77

	Pages
SECTION II. — <i>Principes déclarés par le préambule de la Constitution de 1848.</i>	85
SECTION III. — <i>Droits individuels.</i>	93
SECTION IV. — <i>Droits politiques; qualité de citoyen.</i>	
I. — <i>Qualité légale de citoyen depuis 1789.</i>	105
II. — <i>Comment s'acquiert la qualité de citoyen sous l'empire de la Constitution de 1848.</i>	145
III. — <i>Quels sont les droits politiques existants.</i>	146
IV. — <i>Qualité légale des fonctionnaires publics, des magistrats, des témoins instrumentaires, comparée à la nature des droits politiques.</i>	121
V. — <i>Conséquences différentes des droits politiques.—Inviolabilité.—Responsabilité.</i>	126
SECTION V. — <i>Organisation et attributions des pouvoirs publics.</i>	
§ 1. — <i>Séparation des pouvoirs.</i>	429
§ 2. — <i>Pouvoir législatif.</i>	
I. — <i>Assemblée unique; — motif particulier de son établissement dans la Constitution.</i>	132
II. — <i>Caractères constitutionnels de l'Assemblée nationale. — Prérogatives de ses membres. — Régime intérieur et disciplinaire.</i>	134
III. — <i>Pouvoir législatif considéré dans son exercice, au point de vue de la loi et du contrôle national. — Droit public comparé.</i>	144
§ 3. — <u>Pouvoir exécutif et responsabilité.</u>	159
<i>Caractères du pouvoir exécutif d'après la Constitution :</i>	
I. — <i>Pouvoir unitaire.</i>	160
II. — <i>Pouvoir électif.</i>	161
III. — <i>Pouvoir temporaire.</i>	162
IV. — <i>Pouvoir responsable. — Théorie et droit public comparé sur la responsabilité personnelle et collective du chef de l'État.</i>	164
<i>Responsabilité ministérielle et administrative.</i>	172
§ 4. — <i>Pouvoir judiciaire.</i>	
I. — <i>Sa nature spéciale.</i>	175
II. — <i>Historique des institutions judiciaires depuis 1789 jusqu'à ce jour.</i>	177
§ 5. — <i>Serment des magistrats et des fonctionnaires.</i>	188
§ 6. — <i>Du Conseil d'État.</i>	193

I. — Aperçu historique de l'ancien Conseil du roi et du Conseil d'État depuis l'an VIII jusqu'à la Constitution de 1848.	193
II. — Caractère du nouveau Conseil d'État	200
III. — Son organisation.	202
IV. — Ses attributions et modes d'action.	209
Attributions de l'ordre législatif.	209
Attributions de l'ordre administratif.	214
§ 7. — Cour des comptes.	224
I. — Aperçu historique de la Chambre des comptes et des Commissions de comptabilité.	225
II. — Cour des comptes ; son organisation ; lois et ordonnances qui ont modifié ou agrandi ses attributions d'ordre constitutionnel.	230
III. — Caractère judiciaire et administratif de l'institution.	242
§ 8. — Influence des Révolutions de 1830 et de 1848 sur nos lois constitutionnelles et politiques. — Droit public comparé.	244
Quelques vues de révision constitutionnelle.	253

CHAPITRE II. — DROIT PUBLIC ECCLÉSIASTIQUE.

SECTION I ^{re} . — <i>Nature du pouvoir spirituel. — Distinction. — Limites de la question. — Monuments de l'ancien droit public ecclésiastique.</i>	257
§ 1. — Époque antérieure au XIII ^e siècle, et Pragmatique sanction de 1268.	260
§ 2. — Institution de l'appel comme d'abus.	268
§ 3. — Pragmatique de Charles VII.	271
§ 4. — Concordat de 1516. — Concile de Trente sur le gouvernement ecclésiastique.	273
§ 5. — Déclaration du clergé de France de 1682.	278
§ 6. — Constitution civile du clergé de 1790.	283
Schisme dans l'Église.	288
SECTION II. — <i>Théorie de l'ancien droit public ecclésiastique.</i>	289
SECTION III. — <i>Principe né de la Révolution. — Concordat et loi organique de l'an X. — Esprit de la Constitution nouvelle en matière religieuse.</i>	295
SECTION IV. — <i>Questions spéciales de droit public et de liberté religieuse.</i>	
I. — Cultes nouveaux.	308

	Pages
II. — Réunions pour exercice d'un culte.	309
III. — Poursuites contre les ministres du culte.	341
IV. — Droit de surveillance de l'épiscopat sur les livres d'église.	342
SECTION V. — Institutions particulières et accessoires au catholicisme.	
§ 1. — Congrégations religieuses.	345
§ 2. — Biens ecclésiastiques et propriétés des congré- gations.	324
§ 3. — Séminaires.	334
§ 4. — Privilèges personnels des ecclésiastiques.	334
CHAPITRE III. — DROIT PUBLIC INTERNATIONAL.	
SECTION I^{re}. — Droit des gens universel ou naturel.	337
<i>Distinction entre le Droit public interna- tional et le Droit international privé.</i>	<i>338</i>
SECTION II. — Droit des gens maritime.	
I. — Sources du droit.	345
II. — Prises maritimes.	347
III. — Droit des navires neutres.	348
IV. — Droit de visite.	350
V. — Liberté des mers et restrictions.	354
VI. — Juridiction internationale concernant les navires.	35
SECTION III. — Droit des gens positif ou droit diploma- tique proprement dit.	
§ 1. — Aperçu historique des traités depuis 1648.	355
§ 2. — Institutions diplomatiques. — Légations et Consulats.	363

LIVRE DEUXIÈME. — DROIT ADMINISTRATIF.

TITRE PRÉLIMINAIRE.

§ 1. — Matière spéciale. — Définition; plan du droit administratif.	377
§ 2. — Division territoriale, ecclésiastique et admi- nistrative.	387
§ 3. — Hiérarchie administrative.	397

PREMIÈRE PARTIE. — ADMINISTRATION GÉNÉRALE.

TITRE I^{er}. — DE LA POLICE DE L'ÉTAT OU DE LA DÉFENSE SOCIALE CONSIDÉRÉE DANS SES MOYENS PRÉVENTIFS ET RÉ- PRESSIFS.

OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES. — Séparation de la justice et de la police.	407
CHAPITRE I ^{er} . — POLICE DE L'ÉTAT DANS SES RAPPORTS AVEC LES PREMIERS BESOINS DE LA SOCIÉTÉ ET DE L'ORDRE PUBLIC.	415
SECTION I ^{re} . — <i>Nécessité de veiller au besoin des subsistances. — Législation sur les grains.</i>	416
SECTION II. — <i>Nécessité de prévenir ou de combattre les dangers des maladies contagieuses et des épidémies. — Police sanitaire.</i> . . .	419
SECTION III. — <i>Nécessité de prévenir ou de comprimer les troubles publics et les séditions intérieures.</i>	422
§ 1. Lois sur les clubs, les associations et réunions	423
§ 2. — Sur le colportage des écrits dangereux. . . .	428
§ 3. — Sur les crieurs publics et les afficheurs. . . .	429
§ 4. — Sur la détention des munitions et armes de guerre.	430
§ 5. — Sur les attroupements.	432
§ 6. — Sur l'état de siège.	434
§ 7. — Sur l'interdiction du territoire français. . . .	441
CHAPITRE II. — POLICE DE L'ÉTAT DANS SES RAPPORTS AVEC LES PERSONNES.	442
SECTION I ^{re} . — <i>Actes de restriction.</i>	442
§ 1. Restriction à la liberté de changer de lieu. — Passe-ports et livrets.	442
§ 2. — A la liberté de s'armer.	445
§ 3. — A la liberté individuelle et à l'inviolabilité du domicile.	446
§ 4. Du droit de résistance.	454
SECTION II. — <i>Actes de surveillance.</i>	454
§ 1. — Surveillance à l'égard des repris de justice. .	456
§ 2. — Mesures relatives à la mendicité, et institutions relatives à l'assistance publique. . .	458
I. — Bureaux de bienfaisance.	462
II. — Ateliers de charité.	462
III. — Dépôts de mendicité.	463
IV. — Hospices, hôpitaux, maisons de refuge. .	463
V. — Salles d'asile.	463
VI. — Monts-de-piété.	463
VII. — Caisses d'épargne.	465
§ 3. — Mesures relatives aux étrangers.	469

BIBLIOGRAPHIE.

TABLE INDIQUANT LES PRINCIPAUX OUVRAGES SUR CHAQUE
MATIÈRE.

INTRODUCTION. — Pag.	4 — 10 — 17 — 18 — 20 — 21 — 23 — 25
	— 27 — 34 — 41 — 42.
DROIT PUBLIC PHILOSOPHIQUE OU DROIT POLITIQUE. — Pag.	49 — 50
	— 53 — 57 — 64.
DROIT CONSTITUTIONNEL. Pag.	77 — 78 — 81 — 85 — 86
	— 89 — 94 — 95 — 99 — 105
	— 112 — 121 — 140 — 149
	— 152 — 164 — 165 — 173
	— 175 — 182 — 185 — 189
	— 192 — 193 — 194 — 199
	— 200 — 201 — 225 — 226
	— 229 — 234 — 244.
DROIT PUBLIC ECCLÉSIASTIQUE. Pag.	256 — 262 — 263 — 264
	— 265 — 266 — 269 — 273
	— 278 — 280 — 281 — 283
	— 285 — 297 — 301 — 306
	— 307 — 315 — 318 — 334.
DROIT INTERNATIONAL. Pag.	337 — 338 — 342 — 344
	— 345 — 346 — 347 — 348
	— 356 — 357 — 358 — 362
	— 366 — 367 — 368.
DROIT ADMINISTRATIF. Pag.	377 — 378 — 409 — 458
	— 462 — 464 — 467 — 472
	— 474 — 607.

* FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES.