

ment l'administrateur les remet en liberté sans qu'ils aient trouvé préalablement un emploi mais encore, comme il n'existe pas d'officier d'épreuve, ils se trouvent en fait à l'abri de toute surveillance. De même l'absence d'officier d'épreuve est à relever dans les États de Michigan, Pensylvanie, Virginie, et West Virginie, mais, dans ceux-ci, le libéré sort de la prison pour entrer directement au service d'un employeur que l'on peut considérer comme remplaçant pratiquement le *probation officer*.

En principe, tous les libérés qu'ils aient bénéficié du *parole system* ou non, reçoivent un habillement et un pécule. Exception faite de l'État de Kansas, dans lequel l'administration leur procure du travail pour le jour de leur sortie, ceux qui ne sont mis en liberté qu'après avoir purgé l'intégralité de leur peine sont abandonnés à eux-mêmes ou à la diligence des sociétés de patronage pouvant exister. A noter que dans les États du Connecticut, Maine, Massachusetts et du New-Hampshire, toutes les fois que cela lui est possible, l'administration les place chez un patron.

(A suivre.)

G. SPACH.

ARMÉE ET MARINE

I

Questions préjudicielles d'extranéité ou d'incorporation, devant les tribunaux militaires.

Il arrive assez fréquemment que des militaires, déférés aux conseils de guerre, contestent leur nationalité et, par suite, la validité de leur incorporation dans l'armée française. En présence de telles contestations, les magistrats militaires devraient théoriquement renvoyer les prévenus devant l'autorité compétente (tribunaux civils ou autorité administrative) et faire vider la question préjudicielle ainsi soulevée avant de poursuivre l'instance. Dans la pratique, les parquets et tribunaux militaires sont souvent très embarrassés, d'une part parce que les dispositions ministérielles qui traitent de la matière ne sont pas concordantes, de l'autre parce que, dans la majorité des cas, les prétentions des inculpés sont visiblement invraisemblables et ne constituent que des moyens dilatoires.

Un arrêt récent de la Cour de cassation et surtout le rapport de M. le conseiller Émile Bourdon qui l'a précédé, nous ont paru devoir attirer tout particulièrement l'attention des magistrats militaires qui y trouveront de précieuses indications.

En l'espèce, il s'agissait d'un nommé V... né dans le département de l'Aisne, en 1885, de parents belges. Inscrit d'office en 1908, V... ne souleva aucune exception d'extranéité, passa le conseil de revision et fut reconnu bon; il sollicita et obtint l'allocation de soutien de famille; incorporé sans protestation de sa part au 1^{er} régiment d'infanterie, V... déserta après deux mois de service. Trois ans plus tard, il se présenta volontairement à l'autorité militaire pour faire sa soumission et fut alors déféré au Conseil de guerre de Lille. V... qui n'avait élevé aucune protestation au cours de l'instruction d'information souleva à l'audience la question préjudicielle d'extranéité, sans

toutefois appuyer sa prétention d'aucune pièce. Le conseil rejeta les conclusions, passa outre aux débats et prononça un jugement de condamnation.

Sur pourvoi du condamné, la Cour de cassation rendit un arrêt de rejet motivé; mais avant de reproduire cet arrêt, nous ne croyons pouvoir mieux faire que de transcrire les parties essentielles du rapport de M. le conseiller Bourbon :

Premier principe. — En règle générale « les tribunaux militaires n'ont pas qualité pour examiner si le titre en vertu duquel un individu figure sur les contrôles de l'armée est ou non valable et il n'appartient pas non plus à la Cour de cassation de prononcer sur la régularité ou l'irrégularité prétendue de l'incorporation d'un militaire ». (7 juillet 1910, 364-685, M. Roulier.) « Il suffit que l'inculpé soit incorporé et présent en fait sous les drapeaux, ou de l'une des qualités énoncées en l'art. 56 du Code de justice militaire et qu'il y fasse son service, sans réclamation de sa part ni de celle de l'autorité, pour qu'il soit en général assujéti à la loi militaire et aux peines qu'elle prononce à raison des délits par lui commis. » (23 décembre 1858, 318-520, M. Legagneur.) « Il est de principe, en effet, que les tribunaux militaires n'ont pas qualité pour examiner si le titre en vertu duquel un individu figure sur les contrôles de l'armée est ou non valable; que dès lors *ils refusent avec raison, soit de statuer sur le mérite de l'exception tirée de la nullité de ce titre, soit même de surseoir jusqu'à décision de l'autorité compétente.* » (9 avril 1887, 144-218, M. de Larouverade.) Cette « autorité compétente c'est l'autorité administrative. » (6 avril 1832, 129-190, M. Brière.)

A ce principe, une exception est apportée par votre jurisprudence. « Cette règle, dites-vous, souffre une exception en ce qui concerne la pénalité à l'égard du délit de désertion qui a son caractère spécial. » (23 décembre 1858 précité.) Et votre arrêt du 27 juillet précité s'exprime ainsi : « Attendu que la désertion est surtout une violation, soit du contrat d'engagement, soit de l'obligation qui est imposée par la loi à tout individu, appelé à faire son service militaire, de continuer ce service; qu'il suit de là que l'élément essentiel et indispensable de la constitution de ce délit est avant tout la légalité de l'incorporation et son caractère obligatoire. » (Voir également 9 avril 1887 précité.) Le résultat c'est que l'allégation de la nullité de l'incorporation devient une question préjudicielle obligeant le conseil de guerre à surseoir pour la faire vider... (9 avril 1887 précité.)

Deuxième principe. — En règle générale il n'appartient qu'aux tribunaux civils de connaître des questions d'état et lorsque ces questions sont soulevées devant les tribunaux militaires, elles constituent les exceptions préjudicielles et il doit être imparti aux prévenus un délai pour les faire vider. Autrefois, ce principe trouvait son fondement dans l'art. 26 de la

loi du 21 mars 1832. (1^{er} septembre 1842, 223-348, M. Isambert.) On pourrait aujourd'hui lui donner pour base l'art. 53 du Code de justice militaire qui, abandonnant la règle d'après laquelle le juge de l'action est juge de l'exception, porte que les « tribunaux militaires ne statuent que sur l'action publique ». Toutefois, on fait aussi découler le caractère préjudiciel des questions d'état, du texte de l'art. 182 du Code forestier qui cependant n'a trait qu'aux droits immobiliers...

En résumé, selon moi, tant en ce qui touche la régularité de l'incorporation, que les questions d'état, la véritable règle, celle du bon sens et des textes me paraît avoir été posée par l'arrêt du 3 décembre 1904 (512-838, M. Berchon) où l'on dit que « les exceptions d'extranéité et de nullité d'un engagement militaire, soulevées par un inculpé de désertion échappent à la connaissance des juridictions militaires ».

Troisième principe. — Le sursis à statuer en matière de désertion n'est obligatoire que si l'exception est fondée sur un titre apparent de nature à rendre vraisemblable le droit invoqué.

Et il doit en être ainsi puisqu'on se fonde, pour faire de ces questions d'extranéité ou d'incorporation des exceptions préjudicielles régies par l'art. 182 du Code forestier, sur le texte même de cette disposition.

En effet, vous dites « qu'aux termes de cet article les tribunaux de répression ne peuvent admettre l'exception préjudicielle... que dans les cas où, après avoir vérifié ou apprécié les titres produits, ils déclarent expressément qu'elle est fondée soit sur un titre apparent, soit sur des faits équivalents, personnels au prévenu, et articulés avec précision ». (13 novembre 1896, 327-505.)

« Il est bien vrai, écrivait le garde des Sceaux dans la lettre précédant l'arrêt du 3 décembre 1904 précité, que les conseils de guerre n'ont pas qualité pour connaître de la nationalité des inculpés, ni de la validité des engagements, mais une des conditions, dont la réunion est nécessaire pour qu'un tribunal soit tenu d'accueillir l'exception préjudicielle soulevée devant lui, c'est que la prétention de l'inculpé soit vraisemblable : *or un simple examen permettait de rejeter « de plano » l'exception produite.* » Et votre avis porte « que les juridictions militaires ne sont autorisées à surseoir, à statuer par l'art. 182 du Code forestier, dont les dispositions sont générales et absolues et régissent toutes poursuites, qu'à la condition de déclarer que l'exception préjudicielle est fondée sur un titre apparent de nature à rendre vraisemblable le droit invoqué » (1).

Faits. — ... Le demandeur a-t-il, tout d'abord, produit un titre apparent de nature à rendre vraisemblable le droit par lui invoqué, selon la formule de l'arrêt du 3 décembre 1904?

Nullement et sa prétention n'a été appuyée par aucune production. Cela suffisait déjà pour justifier le jugement attaqué.

(1) Cass., 3 décembre 1904, B. 512.

Mais il y a plus. Vous avez jugé que les juges du conseil de guerre, aussi bien que la Cour de cassation, peuvent se reporter à l'exposé contenu dans le rapport. (17 novembre 1911, 526-1002, M. Lecherbonnier.)

Or, il résulte du rapport « qu'en 1909, V... fut inscrit sur les listes cantonales de la classe 1908 (canton de Lens) avec la mention « omis, » comme né en France de parents belges; n'a pas dans l'année de sa » majorité répudié la nationalité française ». L'inculpé ne souleva aucune exception d'extranéité, se présenta aux opérations du conseil de revision, fut déclaré bon, obtint l'allocation de soutien de famille et fut incorporé le 8 octobre 1909 au 1^{er} régiment d'infanterie à Cambrai. » Le rapport ajoute que deux mois après V... désertait et que, de son propre aveu il l'a fait pour subvenir à sa famille. De protestation, point.

C'est le cas de dire qu'un simple examen suffisait pour faire rejeter *de plano* l'exception produite...

Faut-il faire grief au conseil de guerre d'avoir répondu aux conclusions, non écrites de la défense, qu'il avait statué sur l'exception d'extranéité en déclarant l'inculpé de nationalité française? Non, car le conseil n'a fait en réalité que rejeter les conclusions antérieures tendant à poser une exception préjudicielle et il les a écartées par le motif qu'elles étaient irrecevables; les faits cités étaient démentis par les propres déclarations du demandeur; il n'a pas jugé une question d'extranéité, il s'est borné à constater une situation de fait indiscutée.

Suivant son rapporteur, la Cour a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique pris de la violation de l'art. 182 C. forest. et des règles de la compétence en ce que le conseil de guerre a statué sur une exception d'extranéité en déclarant le demandeur de nationalité française;

Attendu que, s'il est vrai que les exceptions d'extranéité ou d'irrégularité prétendue de l'incorporation, soulevées par un inculpé de désertion échappent à la connaissance des juridictions militaires, ces juridictions ne sont néanmoins tenues par l'art. 182 C. forest., dont les dispositions sont générales et absolues et régissent toutes poursuites, de surseoir à statuer que si l'exception préjudicielle est fondée sur un titre apparent de nature à rendre vraisemblable le droit invoqué;

Attendu que, devant le conseil de guerre, Vandewoort s'est borné, sans faire aucune production, à prendre des conclusions tendant à dénier qu'il eût la qualité de Français, soit parce que né en France de parents étrangers, il n'y aurait pas été domicilié lors de sa majorité, soit parce qu'il n'aurait été ni porté sur le tableau de recensement, ni compris dans les opérations du recrutement, que ces conclusions ont été rejetées par ce motif que Vandewoort n'est pas devenu Français en vertu de l'art. 8, § 4 du Code civil, mais qu'il est devenu Français par application de l'art. 9, dernier alinéa du même Code;

Attendu qu'en se refusant de surseoir jusqu'à ce qu'il ait été statué

sur la question préjudicielle ainsi soulevée, le conseil de guerre a fait une correcte application tant de l'art. 182 C. forest. que des règles de la compétence, qu'en effet non seulement l'exception du demandeur n'était fondée sur aucun titre apparent de nature à rendre vraisemblable la prétention invoquée, mais qu'en outre il n'a pas été contesté devant le conseil de guerre que Vandewoort avait été inscrit, ainsi que l'indiquait le rapport dressé en exécution de l'art. 108 du Code de justice militaire, sur les listes cantonales de la classe 1908 et s'était présenté au conseil de revision sans soulever aucune exception d'extranéité;

Qu'ainsi le moyen n'est pas fondé.

Rejette...

Capitaine VALLIN.

II

Jurisprudence criminelle militaire (1).

- 1^o Est irrecevable le pourvoi formé contre l'ordonnance du capitaine rapporteur.
- 2^o Aucune nullité ne peut résulter de ce que le Conseil de guerre n'aurait pas répondu aux conclusions de la défense, contestant l'existence d'un des éléments du crime ou délit déféré par l'ordre de mise en jugement.
- 3^o Il y a violation de l'art. 133 J. M. dans le fait de rédiger ainsi la réponse à une question posée au Conseil de guerre « à la majorité de quatre voix contre trois, oui ». Il y a lieu, dans ce cas, à cassation sans renvoi.
- 4^o Quand la juridiction de droit commun a été régulièrement saisie d'une poursuite dirigée contre des militaires et des individus non militaires, elle ne peut devenir incompétente par l'effet des modifications réelles ou impersonnelles que le procès peut recevoir des événements ultérieurs.
- 5^o Lorsqu'un défenseur a été désigné d'office à un accusé, c'est à bon droit que le tribunal repousse la demande de cet accusé, tendant au renvoi de son affaire pour qu'il puisse faire choix d'un autre conseil.
- 6^o L'art. 132 J. M. est violé lorsque le Conseil de guerre est interrogé par une question unique sur trois vols, en ce qui touche les circonstances aggravantes afférentes à chacun de ces vols.
- 7^o Il n'est pas nécessaire qu'un arrêt statuant sur un incident qui s'est produit pendant un huis-clos soit rendu publiquement, lorsque l'incident n'a pas présenté un caractère contentieux.

(1) Analyse des principaux arrêts rendus par la Cour de cassation pendant le deuxième semestre de 1912. (V. *supr.*, p. 216, livraison de janvier-février 1913.)

- 8° *L'officier rapporteur qui a procédé à l'instruction d'une affaire peut remplir les fonctions de commissaire du Gouvernement ou de substitut dans la même affaire.*
- 9° *N'est pas recevable le pourvoi formé, dans l'intérêt de la loi, par le commissaire du Gouvernement lorsque l'accusé n'a été absous ni acquitté.*
Viola l'art. 135 J. M. la décision du Conseil de guerre qui prononce deux peines distinctes à raison de deux délits compris dans la même poursuite.
Il n'appartient pas aux juges de modifier eux-mêmes leur sentence.
- 10° *Aucun grief ne saurait être soulevé, par le prévenu, à raison d'une question posée régulièrement et conformément à l'ordre de mise en jugement. Le caractère irréfragable de la décision du Conseil de guerre s'oppose à ce que la Cour de cassation tienne compte des allégations d'un prévenu qui n'a pas pris de conclusions devant ledit Conseil.*
- 11° *N'est pas recevable le pourvoi en cassation formé par un militaire contre un jugement du Conseil de guerre de Cochinchine, ou contre la décision du Conseil de revision de l'Indo-Chine.*
- 12° *Le caractère irréfragable des réponses du Conseil de guerre s'oppose à ce que la Cour de cassation tienne compte des allégations d'un prévenu qui conteste avoir commis le délit d'abandon de poste.*
- 13° *L'interdiction faite aux juges de communiquer avec personne s'applique à toute communication relative à l'affaire.*
- 14° *L'expression « ordre de service » de l'art. 218 J. M., embrasse tous les ordres relatifs à l'accomplissement du devoir militaire.*
- 15° *Un récépissé de la poste ne saurait faire preuve que le conseil de l'inculpé a été avisé de la transmission des pièces, par le rapporteur, au commissaire du Gouvernement.*
- 16° *La peine accessoire de l'amende doit être prononcée par le jugement du Conseil de guerre qui déclare l'accusé coupable du crime de faux.*
- 17° *La peine d'amende doit être prononcée par le jugement du Conseil de guerre qui déclare l'accusé coupable de violences envers un agent de la force publique.*
- 18° *Lorsqu'un Conseil de guerre aux armées ne peut pas se composer normalement, à défaut d'un nombre suffisant d'officiers du grade requis, l'art. 35 J. M. autorise le remplacement de ceux-ci par des officiers d'un grade inférieur, mais non par des sous-officiers.*
- 19° *Lorsque le jugement d'une contravention commise par un militaire est déferé au Conseil de guerre, la peine applicable est la peine d'emprisonnement prononcée par l'art. 271 J. M.*

I. — Le prévenu R... et le commissaire du Gouvernement près le Conseil de guerre de C... s'étaient, l'un et l'autre, pourvus contre l'ordonnance par laquelle le rapporteur transmettait les pièces de la procédure suivie contre R..., avec son avis tendant à la mise en jugement dudit R ...

La Cour déclara les pourvois non recevables.

En ce qui concerne le pourvoi de l'inculpé : « Attendu qu'il résulte des dispositions de l'art. 74 de la loi du 9 juin 1857 que le recours en cassation n'est ouvert au prévenu que contre les décisions du conseil de guerre, et que c'est à ce moment seulement que le prévenu peut invoquer les griefs desquels il entend tirer des motifs d'annulation de la procédure » ;

En ce qui concerne le pourvoi du commissaire du Gouvernement : « Attendu que l'art. 144 J. M. qui détermine limitativement les cas dans lesquels le commissaire du gouvernement peut se pourvoir en cassation, se réfère uniquement aux art. 409 et 410 C. instr. crim., que le recours formé dans l'espèce ne rentre dans aucune des prévisions de ces articles » (Cass., 11 juillet 1912, B, 393.) (1).

II. — Le cavalier V... était poursuivi pour outrages par paroles envers un supérieur, le défenseur déposa des conclusions basées sur ce que les caractères constitutifs du délit faisaient défaut, parce que l'outrage n'aurait pas été adressé directement au supérieur ; le Conseil de guerre rendit un verdict de culpabilité et laissa sans réponse les conclusions prises par la défense. La Cour rejeta le pourvoi : « attendu que l'art. 132 J. M. détermine impérativement la forme en laquelle le Conseil de guerre est appelé à rendre son verdict ... que chacune des questions composées ne comporte légalement qu'une affirmation ou une négation, et ne peut être résolue contre l'accusé qu'à un nombre de voix spécialement déterminé dans l'art. 133 du même code ; qu'ainsi les décisions des Conseils de guerre qui doivent faire l'objet des interrogations précitées ne peuvent être motivées ; ... qu'il ne peut être fait grief au Conseil de guerre de ne pas s'être expliqué par anticipation sur ce moyen, dont la solution devait résulter virtuellement de la réponse à la question qui serait posée d'après l'ordre de mise en jugement (Cass., 12 juillet 1912, B, 402.) (2).

III. — Aux termes de l'art. 133 J. M., l'accusé ne peut être déclaré coupable que si sa culpabilité est affirmée, non par la simple majorité des voix, mais par cinq suffrages contre deux. Il en est de même pour l'application de la peine.

C'est donc à tort qu'un Conseil de guerre interrogé sur la culpabilité d'un accusé a répondu : « A la majorité de quatre voix contre

(1) Voir même sens : 4 novembre 1910, B, 539.

(2) Voir même sens : 24 janvier 1908, B, 33.

trois, oui » ; la réponse aurait dû être : « A la réunion de quatre voix contre trois, non. »

La Cour, considérant le vote comme acquis à l'accusé, cassa, sans renvoi, le jugement de condamnation (Cass., 18 juillet 1912, B, 411.) (1).

IV. — Deux inculpés, S... et M..., ce dernier capitaine en activité de service, avaient été condamnés, pour tentative d'escroquerie, par le tribunal correctionnel ; le jugement avait acquis au regard de S... l'autorité de la chose jugée ; le capitaine M... seul avait interjeté appel. Ce dernier soutenait qu'étant seul en cause, il ne relevait plus que de la juridiction militaire. La Cour de cassation n'admit pas cette thèse : « Attendu que lorsqu'en vertu des dispositions de l'art. 76 J. M., un militaire est déféré à la juridiction de droit commun, cette dérogation à un régime exceptionnel n'est autre chose qu'un retour à la règle commune ; que, dans ce cas, les juges civils, une fois régulièrement saisis, ne deviennent pas incompetents par l'effet des modifications réelles ou personnelles que le procès viendrait à recevoir des événements ultérieurs ; d'où il suit que la circonstance, que la décision des premiers juges est devenue définitive au regard de S..., non militaire, n'a pu avoir pour conséquence d'enlever compétence à la Cour d'appel pour statuer vis-à-vis du capitaine M... (Cass., 20 juillet 1912, B, 417.) (2).

V. — L'accusé — un transporté comparissant devant le tribunal maritime de Saint-Laurent-du-Maroni — n'ayant pas fait choix d'un défenseur, le président du tribunal maritime désigna d'office un surveillant militaire. Au cours des débats, l'accusé demanda le renvoi de son affaire, afin de pouvoir être défendu par un avocat de son choix ; cette demande fut rejetée par le tribunal. Il en fut de même du pourvoi motivé par cette violation des droits de la défense : « Attendu que si le choix, même tardif, d'un conseil par l'accusé, rend non avenue la désignation d'office, le retard apporté dans le choix d'un conseil ne peut arrêter la marche de la justice, alors que sa défense est assurée par le conseil désigné par le président. » (Cass., 25 juillet 1912, B, 421.)

(1) Voir même sens : 16 janvier 1908, B, 19.

(2) Voir : 8 septembre 1859, B, 222 ; 15 novembre 1884, B, 308. Comparez : 5 décembre, 1891, B, 243 ; 30 novembre 1893, B, 328.

VI. — Les soldats R... et D... étaient poursuivis pour avoir commis, le premier, trois soustractions frauduleuses, le second, deux soustractions frauduleuses au préjudice de la cantinière du régiment. Les faits étaient distincts et avaient été commis à des époques différentes et nettement précisées. Le président posa à l'égard de chaque accusé, une question distincte et séparée pour chaque chef indépendant d'accusation ; mais en ce qui touchait les circonstances aggravantes de nuit, de pluralité d'auteurs et de maison habitée, il interrogea le Conseil dans les termes suivants : 9^e question : « Les vols ci-dessus spécifiés ont-ils été commis pendant la nuit ? » — 10^e question : « Les vols ci-dessus spécifiés ont-ils été commis par deux ou plusieurs personnes ? » — 11^e question : « Les vols ci-dessus spécifiés ont-ils été commis dans une maison habitée ? »

La Cour annula le jugement : « Attendu que les questions ainsi posées et résolues affirmativement étaient complexes puisque, par chacune d'elles, le Conseil de guerre était appelé à répondre en même temps sur les trois faits principaux. » (Cass., 1^{er} août 1912, B, 437.)

VII. — Le tribunal maritime spécial de Saint-Laurent-du-Maroni, jugeant à huis clos, prononça, au cours des débats, un jugement incident sans que le huis-clos ait été levé ; le pourvoi, basé sur ce que ledit jugement incident n'avait pas été rendu publiquement, fut rejeté : « Attendu que, dans l'espèce, le tribunal a excusé deux témoins défaillants et ordonné qu'il serait passé outre aux débats sans qu'aucune observation ait été faite par le commissaire-rapporteur et la défense ; que, dès lors, l'incident n'a présenté aucun caractère contentieux et que l'arrêt a pu être rendu avant que l'audience fût redevenue publique... » (Cass., 29 août 1912, B, 470.)

VIII. — Ayant à statuer sur le point de savoir si un officier qui avait procédé, comme rapporteur, à l'instruction d'une affaire, pouvait remplir les fonctions de ministère public, la Cour de cassation répondit par l'affirmative : « Attendu, dit l'arrêt, que le fait qu'un officier a procédé comme rapporteur à l'instruction d'une affaire ne met pas obstacle à ce que cet officier, ultérieurement nommé commissaire du Gouvernement ou substitut, exerce, en cette qualité, l'action publique dans la même affaire ; que ses fonctions nouvelles ne sont pas incompatibles avec celles qu'il a précédemment remplies ; que le Code de justice militaire a, lui-même, dans un cas particulier, institué le cumul desdites fonctions en décidant, dans son art. 33, qu'il y aura près des Conseils de guerre, aux armées, un commissaire

du Gouvernement, rapporteur, remplissant à la fois les fonctions de magistrat instructeur et celles de ministère public. » (Cass., 17 octobre 1912, B, 493.)

IX. — Au cours d'une instruction pour désertion suivie contre lui, le soldat territorial L... quitta par escalade la caserne où il avait été placé en subsistance, et fut de nouveau déclaré déserteur. Quelques semaines plus tard il fit sa soumission et fut traduit devant le Conseil de guerre sous la double inculpation de désertion à l'intérieur et de désertion à l'étranger.

Le jugement de condamnation fut ainsi rédigé : « En conséquence le Conseil condamne L... : 1° à la majorité de cinq voix contre deux à la peine d'un an de prison pour désertion à l'étranger avec emport d'effets non représentés; 2° à la majorité de six voix contre une à la peine de six mois de prison pour désertion à l'intérieur. Par application de l'art. 135 J. M. le Conseil décide que la peine la plus forte sera seule subie. »

Le commissaire du Gouvernement forma un pourvoi en cassation « dans l'intérêt de la loi » en raison de la violation des prescriptions de l'art. 135 J. M. L... de son côté signa un pourvoi non motivé :

La Cour déclara le pourvoi du commissaire du Gouvernement non recevable : « Vu l'art. 144 J. M.; attendu qu'aux termes de cet article le commissaire du Gouvernement ne peut se pourvoir, dans l'intérêt de la loi, qu'en cas d'acquiescement ou d'absolution; que L... a été condamné à une double peine d'emprisonnement; que le pourvoi susvisé n'a donc pu légalement être formé par le commissaire du Gouvernement dans l'intérêt de la loi et que la requête lui attribuant ce caractère, il doit être déclaré irrecevable » (1).

Mais, « statuant sur le pourvoi de L... : sur le moyen relevé d'office, et pris en violation de l'art. 135 J. M..., attendu qu'en prononçant contre le demandeur deux peines distinctes à raison de deux délits compris dans la même poursuite, le Conseil de guerre a violé le texte visé au moyen (2); statuant sur le pourvoi formé dans l'intérêt de la loi par le procureur général de cette Cour, et tendant à l'annulation pour excès de pouvoir de la disposition du jugement attaqué, qui, après avoir condamné L... 1°... 2°... a ordonné que la peine la plus forte prononcée serait seule subie; attendu qu'il n'appartient pas aux

(1) Voir même sens : 25 juin 1909, B, 322 (condamnation avec sursis).

(2) Voir même sens : 5 janvier 1907, B. 15; 12 septembre 1907, B. 398 (amende).

juges, après avoir prononcé contre les condamnés les peines édictées par la loi à raison des faits dont ils ont été déclarés coupables, de modifier eux-mêmes leur sentence et de déclarer que l'une ou l'autre de ces peines ne sera pas subie : casse et annule par voie de retranchement... » (Cass., 24 octobre 1912, B, 505.) (1).

X. — Le Conseil de guerre maritime de C... ayant déclaré le matelot P... coupable de désertion à l'intérieur en temps de paix pour avoir quitté son corps du 13 décembre 1910 au 9 juillet 1912, jour de son arrestation, et l'ayant condamné à deux ans de prisons, P... se pourvut en cassation sous prétexte qu'il avait quitté son corps non le 13 décembre, mais le 31 du même mois. La Cour de cassation rejeta le pourvoi : « Attendu que si le demandeur soutient n'avoir quitté son corps que le 31 décembre 1910 et non le 13, ce fait n'ayant été l'objet d'aucunes conclusions devant le Conseil de guerre, ne saurait être produit pour la première fois devant la Cour de cassation; qu'en le tenant d'ailleurs pour exact, cette erreur purement matérielle ne modifiait pas l'existence légale de l'état de désertion, et n'était pas de nature à porter atteinte aux droits de la défense. » (Cass., 14 octobre 1912, B, 509.) (2).

XI. — L'art. 44 de la loi de finance du 17 avril 1906 a donné compétence à la Cour de cassation pour prononcer, aux lieu et place des conseils de revision, « sur les recours formés en temps de paix contre les jugements des Conseils de guerre siégeant à l'intérieur du territoire, en Algérie ou en Tunisie ». En conséquence est irrecevable le pourvoi formé par un soldat M... en cassation d'un jugement rendu par un Conseil de guerre de la Cochinchine, jugement confirmé par décision du Conseil de revision de l'Indo-Chine. (Cass., 7 novembre 1912, B, 537.) (3).

XII. — Le caporal M... condamné pour avoir abandonné son poste alors qu'il était de garde, comme chef de poste au fort de Hauteville, se pourvut en cassation en alléguant qu'il s'était absenté, non après avoir pris possession de son poste, mais bien en cours de route, alors qu'il commandait le détachement se rendant au fort de Hauteville

(1) Voir même sens : 19 janvier 1894, B, 13.

(2) Voir même sens : 26 avril 1908, B, 197.

(3) Voir même sens : 18 février 1910, B, 76.

pour y fournir la garde. Le pourvoi fut rejeté : « Attendu qu'il n'a point été pris de conclusions devant le Conseil à l'effet de constater l'existence des faits exposés et que, par suite, la Cour de cassation ne pouvait se prononcer sur leur portée juridique. » (Cass., 21 novembre 1912, B, 561.) (1).

XIII. — Le président du Conseil de guerre de P... ayant fait appeler dans la chambre du conseil, après la clôture des débats, le défenseur de l'accusé, le commissaire du Gouvernement et le greffier d'audience, pour les avertir qu'il poserait, le cas échéant, une question subsidiaire, le jugement de condamnation fut cassé et annulé sur pourvoi du condamné : « Attendu que l'interdiction, faite aux juges (par l'art. 131 J. M.) de communiquer avec personne s'applique à toute communication relative à l'affaire; qu'elle a été édictée à la fois dans l'intérêt de l'accusation et de la défense, et que toute délibération intervenue au mépris de cette interdiction est viciée de nullité. »

Cet arrêt ne fait que confirmer une jurisprudence constante tant des Conseils de revision (Paris, 16 février 1878, 12 novembre 1888, J. O., 7 décembre 1888) que de la Cour de cassation (17 septembre 1908, B, 387; 31 juillet 1909, B, 415.) (Cass., 29 novembre 1912, B, 592.)

XIV. — Le refus d'obéissance ne tombe sous l'application du Code de justice militaire, que s'il s'est produit à propos d'un « ordre de service »; mais, que faut-il exactement entendre par « ordre de service »? A ce sujet la jurisprudence a varié.

Quelques semaines après la promulgation du Code de justice militaire, une décision ministérielle, — 17 septembre 1859, — précisa la portée de l'art. 218 : « Un militaire qui refuse de se soumettre à une punition disciplinaire doit y être contraint par la force; mais il n'y a pas lieu, pour ce seul motif, de le traduire en jugement car une semblable infraction à la discipline ne constitue pas le délit spécifié dans les dispositions pénales dont il s'agit, à savoir le fait de ne pas se conformer à un ordre pour le service... » Les prescriptions ministérielles étaient en désaccord avec les principes énoncés dans *l'exposé des motifs* de la loi de 1859 : « toutes les fois qu'un militaire accomplit un des devoirs qui lui sont commandés... il est de service »; elles furent cependant observées jusqu'en 1886.

(1) Voir même sens : 22 décembre 1906, B, 467; 14 mai 1908, B, 192. Comparez 24 janvier 1908, B, 33.

Le 28 janvier 1886 le Conseil de revision d'Alger annula un jugement du 2^e Conseil de guerre d'Oran qui condamnait un militaire ayant refusé de prendre la tenue des hommes punis pour se rendre aux locaux disciplinaires (J. O. 17 mars 1886). Quelques semaines plus tard, le 3 avril 1886, le Conseil de revision de Paris annula, à son tour, un jugement de condamnation relatif à un militaire puni qui avait refusé d'obéir à l'ordre de retourner ses poches (J. O. 14 avril 1886). La Cour de cassation par arrêt du 25 novembre 1886 (B. 394) annula, dans l'intérêt de la loi, sur requête du Procureur général près la Cour de cassation, l'arrêt du 28 janvier 1886 et spécifia : « que... le refus d'obéir à un ordre de service donné par un supérieur constitue, en toutes circonstances une infraction punissable; attendu que cette expression *ordre de service* doit être entendue dans son sens le plus général et embrasse tous les ordres relatifs à l'accomplissement d'un devoir militaire quelconque; qu'il est, dès lors, impossible de ne pas l'appliquer aux injonctions que les chefs adressent à leurs subordonnés pour tout ce qui touche à la discipline intérieure des troupes et spécialement à leur tenue ». Depuis, la jurisprudence n'a plus varié, voir notamment Cass., 16 avril 1908 et 22 juillet 1909 (ce dernier arrêt figure au B. O. P. R. 23 août 1909). L'arrêt du 5 décembre 1912 confirme les arrêts antérieurs. En l'espèce il s'agissait d'un militaire des sections spéciales qui, s'enfuyant du fort où il était caserné, avait refusé d'obéir à un caporal qui lui enjoignait de s'arrêter. Condamné à trois mois de prison, ce militaire s'était pourvu en cassation en alléguant que l'ordre qui lui avait été donné n'était pas un ordre de service. Le pourvoi fut rejeté et l'arrêt reproduit littéralement les attendus de celui du 25 novembre 1886. (Cass., 5 décembre 1912, B, 605.)

XV. — La loi du 15 juin 1899, en étendant à la procédure devant les tribunaux militaires certaines prescriptions de la loi du 8 décembre 1897 sur l'instruction préalable, a rendu obligatoire la notification, au conseil de l'inculpé, de toutes les ordonnances du capitaine rapporteur. En réalité, les ordonnances dont la notification est imposée à peine de nullité sont rares en matière de procédure militaire. En effet, de nombreux arrêts de cassation (1) ont décidé qu'il n'y avait pas lieu de donner avis des ordonnances prescrivant des expertises; la liberté provisoire, d'autre part, n'est pas prononcée par

(1) Voir 7 novembre 1907, B, 444; 16 avril 1908, B, 165; 22 juillet 1909, B, 390; 16 novembre 1911, B, 523.

ordonnance du rapporteur mais par un ordre du général commandant le corps d'armée, le magistrat instructeur ne fait que donner mainlevée du mandat de dépôt, il ne semble pas que ce soit là, à proprement parler, une ordonnance du juge. Le Code de justice militaire, enfin, ne prévoit ni ordonnance de renvoi, ni ordonnance de transmission, ni ordonnance de soit-communiqué; l'art. 108 J. M. prévoit seulement que lorsque l'instruction est terminée le rapporteur transmet, au commissaire du Gouvernement, les pièces de la procédure « avec son rapport et son avis ».

Cette transmission ayant pour effet de dessaisir le rapporteur et de provoquer la décision du général chargé de prononcer la mise en jugement, il convient de la considérer comme une véritable ordonnance du juge et d'en aviser le conseil de l'inculpé. (Cass., 14 février 1907, B. 80.)

La forme sous laquelle cette notification doit être faite, n'étant pas prévue par la loi, l'usage s'était établi, dans beaucoup de parquets militaires, d'adresser une lettre d'avis recommandée et d'annexer simplement le récépissé postal au rapport. Par arrêt du 12 décembre 1912 (B. 633), la Cour de cassation, confirmant une jurisprudence ancienne (1), a déclaré de nouveau que cette simple adjonction du récépissé postal au rapport n'était pas suffisante pour prouver l'accomplissement de la formalité prévue par l'art. 10 de la loi du 8 décembre 1897.

Il convient, semble-t-il, de se conformer aux dispositions préconisées par une circulaire du Garde des Sceaux (2) : aussitôt le dépôt du rapport prévu par l'art. 108 J. M., le greffier informe par lettre recommandée, le conseil de l'inculpé de la clôture de l'instruction et mentionne, au bas du rapport, l'expédition de cette lettre dans les termes suivants : « Nous ..., greffier soussigné, avons donné connaissance à maître ..., avocat conseil de l'inculpé ..., de la clôture de l'instruction suivie contre ledit ..., par lettre recommandée dont le récépissé est ci-annexé. A ..., le ... »

XVI. — L'art. 164 C. pén. édicte que les coupables de faux seront, accessoirement, punis d'une amende; cette amende qui ne doit pas être prononcée lorsqu'il s'agit d'un faux en matière d'administration militaire (Rev. Paris 20 juillet 1883. *J. O.* du 4 août), doit, par contre,

(1) 22 juillet 1904, B. 334; 14 février 1907, B. 80; 27 juillet 1911, B. 386.

(2) BO. EM. Vol. 59, p. 194.

toujours l'être, même en cas de circonstances atténuantes admises, lorsque la condamnation a été prononcée par application des art. 132 à 162 C. pén. (Cass., 19 décembre 1912, B. 655.)

XVII. — Le délit de violences ou de voies de fait, dirigées contre un magistrat ou un agent de la force publique, est puni, par l'art. 230 C. pén. de prison et d'amende. Le Conseil de guerre qui fait l'application de cet article à un militaire doit, à peine de nullité, prononcer une condamnation à la prison et à l'amende. (Cass., 19 décembre 1912, B. 665.)

XVIII. — A la demande de M. le Garde des Sceaux, le procureur général près la Cour de cassation déféra, à cette Cour suprême, un jugement rendu par le Conseil de guerre aux armées de la Côte d'Ivoire, sur le motif pris que ledit Conseil, ayant à juger un soldat, avait été abusivement composé de trois lieutenants, d'un sergent fourrier et d'un caporal fourrier.

Le Garde des Sceaux représentait que « l'art. 35 J. M. donne les règles à suivre, lorsqu'il ne se trouve pas dans le commandement, où se forme le Conseil de guerre, un nombre suffisant d'officiers du grade requis pour sa composition. Dans ce cas, il est suppléé à cette insuffisance en descendant dans la hiérarchie, même jusqu'au grade inférieur à celui de l'accusé et, suivant l'avant-dernier alinéa dudit art. 35 : « s'il y a néanmoins insuffisance de militaires du grade requis pour » composer les Conseils de guerre... il y est pourvu par le général en » chef, au moyen d'officiers pris dans l'armée. » Il suit donc de ce texte que, pour la composition des Conseils de guerre, un officier ne peut être suppléé que par un autre officier. »

La Cour cassa et annula le jugement incriminé : « attendu que (la composition prévue par l'art. 33 J. M.) peut être modifiée lorsqu'il n'existe pas dans le corps ou le détachement où se forme le Conseil de guerre un nombre suffisant d'officiers du grade requis; que l'art. 35 du Code précité autorise alors qu'il y soit suppléé en descendant dans la hiérarchie même jusqu'au grade inférieur à celui de l'accusé sans que plus de deux juges puissent être pris dans cette catégorie; mais que cette disposition autorise seulement, le cas échéant, la substitution aux officiers du grade requis, d'autres officiers d'un grade inférieur; qu'elle ne permet pas le remplacement d'un officier par un sous-officier; qu'ainsi le Conseil de guerre ne peut jamais comprendre dans sa composition qu'un seul sous-officier » (Cass., 19 décembre 1912, B. 657.)

XIX. — Sur pourvoi formé, à l'audience, par l'avocat général, dans l'intérêt de la loi, la Cour de cassation a prononcé l'annulation d'un jugement du Conseil de guerre de M... : « attendu qu'après avoir déclaré H... coupable de dommage volontairement causé aux propriétés mobilières d'autrui, le Conseil de guerre s'est, à tort, référé aux articles 267 J. M. et 479, n° 1, C. P. pour condamner le prévenu à l'amende prévue par ce dernier article; qu'en effet, visant le cas où le jugement d'une contravention de police, commise par un militaire, est déféré au Conseil de guerre, l'art. 271 J. M. décide que la peine applicable est une peine d'emprisonnement dont la durée ne peut excéder deux mois; d'où il suit qu'en statuant comme il l'a fait, le Conseil de guerre a fausement appliqué les art. 267 J. M. et 479 n° 1, C. pén. et a violé par défaut d'application l'art. 271 J. M. (Cass., 27 décembre 1912, B, 671.)

Capitaine VALLIN.

INFORMATIONS DIVERSES

EXAMEN D'APTITUDE AUX FONCTIONS JUDICIAIRES. — La deuxième session de l'examen professionnel institué par le décret du 13 février 1908 s'ouvrira à Paris le 10 novembre 1913 (Arrêté du Garde des Sceaux du 5 août, *J. O.* du 6 août).

Un second arrêt du Garde des Sceaux, en date du 3 octobre 1913 (*J. O.* du 4 octobre), a composé ainsi qu'il suit le jury de cette deuxième session.

MM. Mercier, conseiller à la Cour de cassation, *président*; André, directeur des affaires criminelles et des grâces; Dujarier, conseiller à la Cour d'appel de Paris; Scherdlin, substitut du procureur général près la Cour d'appel de Paris, et Regnault, substitut du procureur de la République près le tribunal de première instance de la Seine, *membres*.

LES TRIBUNAUX POUR ENFANTS. — Le *Journal officiel* du 4 septembre a promulgué le règlement d'administration publique prévu par l'art. 28 de la loi du 22 juillet 1912, qui entrera en conséquence en vigueur le 5 mars 1914.

Ce règlement qui porte la date du 31 août 1913, a été rendu après avis du Conseil d'État et du Conseil supérieur des prisons. Il a été préparé par une commission interministérielle composée de membres du Parlement, de la magistrature et du barreau, et de représentants des ministères de la Justice et de l'Intérieur. Il est contresigné par les ministres de la Justice et de l'Intérieur.

Il était destiné surtout, on le sait, à fixer notamment le taux et les conditions des allocations qui pourront être accordées aux personnes, hôpitaux ou hospices et institutions charitables auxquels des mineurs seront confiés par le tribunal; mais il a paru en outre nécessaire, pour assurer la mise en œuvre de la loi nouvelle, de déterminer les dispositions spéciales aux enfants de moins de treize ans, les rapports des autorités judiciaire et administrative avec les différents organismes de placement des mineurs, enfin, de prévoir certaines prescriptions pratiques d'ordre général.