

F12 F14-12

239

DE L'ABOLITION

DE LA

PEINE DE MORT EN PORTUGAL

PAR

M. CH. LUCAS

MEMBRE DE L'INSTITUT.



PARIS

—

1869

240

241

EXTRAIT DU COMPTE-RENDU
De l'Académie des Sciences morales et politiques,
RÉDIGÉ PAR M. CH. VERGÉ, AVOCAT, DOCTEUR EN DROIT,
Sous la direction de M. le Secrétaire perpétuel de l'Académie.

DE L'ABOLITION
DE LA
PEINE DE MORT EN PORTUGAL
PAR M. CH. LUCAS.

Objet des recherches de ce travail. — Dès la fin du xviii^e siècle quelques gouvernements prononcèrent l'abolition de la peine de mort. Ces exemples qui ont été beaucoup plus fréquents de notre temps, accusent dans leur ensemble un mouvement abolitionniste dont on ne saurait méconnaître la valeur historique et philosophique. Mais chacun d'eux, considéré isolément, ne saurait présenter la même importance.

Ce n'est pas ici le moment de faire l'énumération de ces abolitions officielles, et de nous livrer, soit à un examen rétrospectif de celles qui n'appartiennent plus qu'à l'histoire, soit à une appréciation actuelle de toutes celles qui sont placées sous nos yeux. Nous dirons seulement qu'en général, pour juger la signification et la portée de ces abolitions officielles, il faut interroger leur origine. La suppression de la peine de mort est une grande réforme de civilisation chrétienne qui se rattache plutôt à l'ordre moral qu'à l'ordre politique. Lorsqu'on la voit soudainement jaillir du sol mouvant des réactions politiques, sa base est trop fragile pour qu'elle puisse prétendre à la longévité. Mais lorsque cette réforme s'accomplit dans les temps calmes, sous l'influence des progrès de la raison publique et de l'adoucissement des mœurs, alors elle peut aspirer à la durée et appeler l'attention la plus sérieuse du philosophe et de l'homme d'état, qui doivent y rechercher l'autorité d'un précédent.

C'est cette recherche qui est l'objet des considérations rapidement développées dans cet exposé de l'abolition de la peine de mort en Portugal.

Don Louis I^{er} n'a pas agi comme Catherine sous l'inspiration d'une préoccupation politique, destinée à étonner le monde et les philosophes par l'une des plus grandes hardiesses de son temps. La réforme que Don Louis I^{er} vient de promulguer pour l'honneur de son règne et la gloire de son pays, constate et consacre à la fois l'influence des mœurs sur les lois. Elle se produit dans le monde civilisé, non plus seulement comme le vœu éclairé d'un prince

magnanime, mais comme l'expression des sentiments et des besoins moraux du pays, attestés par les délibérations et les votes unanimes des pouvoirs publics.

Il importe avant tout de jeter un rapide coup-d'œil sur les diverses origines du droit pénal en Portugal, antérieurement à la fondation de la monarchie, et les différentes transformations qu'il a subies depuis cette fondation jusqu'à la loi abolitive de la peine de mort, promulguée en juillet 1867.

Origines du droit pénal antérieurement à la fondation de la monarchie. — Lorsqu'en 1095 Henri de Bourgogne, après avoir reçu d'Alphonse VI de Castille l'investiture de cette contrée, en expulsa les Arabes et fonda la monarchie portugaise, qu'il transmit à son fils Alphonse Ier, ce pays avait successivement subi la conquête des Romains (140 av. J.-C.), celle des Germains (405 depuis J.-C.) et plus spécialement des Wisigoths (585), enfin celle des Arabes en 714 : trois races avaient ainsi mêlé à celle primitive des Lusitaniens, leur sang, leurs mœurs, leurs coutumes et leurs lois.

« L'état des Lusitaniens, dit M. Lévy-Maria Jordaô, avant la conquête des Romains, ne comportait pas des idées justes sur le droit pénal. » « La vengeance privée était le principe qui dominait alors, comme corrélatif de l'idée de crime, et c'est à peine si nous voyons dans Strabon la lapidation présentée comme un châtement imposé par le peuple : tous ceux qui passaient près du cadavre lui jetaient une pierre (1). »

Le droit pénal de la Lusitanie reçut de la domination romaine l'empreinte de la législation de ce peuple, qui consistait dans des lois spéciales, des édits de magistrats, et dans les constitutions des empereurs. Mais cette empreinte de la législation romaine fut presque entièrement effacée par l'invasion germanique et surtout par la conquête des Wisigoths, qui, parmi les peuples germains, offrait l'ensemble le plus complet de législation criminelle, mais non pas le moins cruel dans ses procédures et ses pénalités, car il prodiguait les peines barbares du talion, des mutilations, des cheveux arrachés, des yeux crevés, etc. « Nous devons au code Wisigoth, dit Montesquieu dans l'*Esprit des lois*, tous les principes, toutes les maximes, toutes les idées de l'inquisition. » Ces paroles de Montesquieu, dont on a critiqué l'exagération, témoignent du reste dans le code Wisigoth d'un progrès relatif pour son temps, celui de la substitution de la vindicte publique à la vengeance privée, à laquelle toutefois il faisait encore de trop larges concessions, soit à titre de composition pécuniaire, soit en autorisant même quelquefois la remise de l'offenseur à l'offensé. M. Maria Jordaô signale comme chose remarquable « cette synthèse que la loi Wisigothe prétend faire de principes si divers, tandis que dans la progression historique et même philosophique du droit pénal, nous voyons les compositions substituées à la vengeance privée et la vindicte publique aux compositions. Ce caractère spécial mérite d'être noté parce qu'il

(1) Introduction au *Commentaire sur le Code pénal portugais de 1852*, publié en 1853-1854, 4 vol. in-8.

influa sur notre législation primitive, et il se révèle encore aujourd'hui dans les ordonnances de Philippe II. »

A l'époque de la conquête des Arabes le régime pénal de la Lusitanie avait commencé à subir une autre influence qui devait s'étendre à un plus lointain avenir que celle de la législation romaine et du code Wisigoth : Nous voulons parler de l'avènement du christianisme. « Quand la race hispano-latine, dit M. Alexandre Herculano, fut assimilée à la race germanique, et que l'on promulgua pour toute la nation un code unique, les deux systèmes se pénétrèrent mutuellement en se détruisant en partie et en s'imprégnant aussi de quelques-unes des maximes de l'Eglise (1). »

Les Arabes n'aspirèrent pas à imposer aux vaincus leurs mœurs et leurs coutumes, et ils concédèrent aux chrétiens, moyennant des contributions, le droit de continuer l'administration de la justice pénale selon leurs lois. Cependant la peine de mort ne pouvait être mise à exécution sans la confirmation du gouvernement ou Alvazil maure (2).

Sous la domination arabe, le régime pénal des vaincus se composa du code Wisigoth et des collections de canons des conciles. Il faut y joindre, au commencement du onzième siècle, ce qu'on a nommé le Foro de Léon, publié par Alphonse V en 1020, dont le concile de Coyença consacra l'exécution. « La plupart des peines, dit M. Lévy-Maria Jordaô, étaient pécuniaires ou commuables en argent, et constituaient une source de revenus pour le fisc. Etait-ce là un produit de la théorie des compositions, ou seulement une mesure fiscale? L'un et l'autre peut-être. »

Tel est le rapide aperçu du régime pénal dans cette contrée antérieurement à la fondation de la monarchie portugaise.

Transformations diverses du droit pénal en Portugal depuis la fondation de la monarchie. — L'histoire du droit pénal en Portugal, depuis la fondation de la monarchie en 1095, jusqu'à la loi abolitive de la peine de mort en 1867, peut se diviser en six époques.

PREMIÈRE ÉPOQUE. — *Depuis Henri de Bourgogne, fondateur de la monarchie (1095, jusqu'à Alphonse V dit l'Africain (1446).* — La première jusqu'aux ordonnances d'Alphonse V, dit l'Africain en 1446, voit se prolonger l'influence du code pénal Wisigoth surtout comme droit coutumier. Mais la pénalité néanmoins est mieux appropriée aux us et coutumes des diverses populations, sous l'empire des chartes octroyées par les rois et les seigneurs aux communes et terres de leur dépendance. Toutefois, à côté des peines corporelles de la mort et de la mutilation, la vengeance privée, si restreinte par le code pénal Wisigoth, vient s'élargir dans ces chartes.

Alphonse IV voulut y apporter quelque atténuation en ne la permettant qu'aux nobles et aux hommes les plus notables. A côté des

(1) *Histoire du Portugal.*

(2) M. Lévy-Maria Jordaô.

peines corporelles, les peines pécuniaires occupent une place considérable, mais non plus comme unique expression de la théorie des compensations.

DEUXIÈME ÉPOQUE. — Depuis la promulgation des ordonnances d'Alphonse V (1446), jusqu'à celle des ordonnances de Philippe II.

— La seconde époque nous a paru dater des ordonnances (1) préparées par Jean Ier et promulguées par Alphonse V dit l'Africain en 1446. La première raison, c'est qu'on y trouve l'ensemble d'un travail législatif « élaboré sur les lois générales, sur les décisions des Cortès, sur les us et coutumes nationaux (2) » ; la seconde, c'est qu'en ce qui touche le régime pénal, ces ordonnances s'inspirent surtout du droit romain et du droit canonique. Cette indication semblerait devoir annoncer un notable progrès dans l'amélioration de la pénalité. Mais malheureusement il n'en est rien. Si en principe, la civilisation romaine, uniquement préoccupée de l'importance politique du citoyen, avait pris peu de souci de la dignité de l'homme, qu'elle réduisait par l'esclavage à l'état de chose, en fait elle n'avait pas mieux compris et respecté les sentiments de l'humanité dans ses lois pénales (3). Quant au christianisme, il lui fallait accomplir sa mission régénératrice dans l'ordre moral, avant que ses principes pussent pénétrer dans l'ordre pénal, et y substituer aux traditions séculaires et aux pratiques sanguinaires du talion, l'influence bienfaisante de sa doctrine évangélique. On ne saurait expliquer autrement, dans ces ordonnances alphonssines, cette prodigalité des pénalités les plus atroces, la peine de mort, la mutilation, le feu, le fouet, etc., sans aucun principe de proportionnalité et en élargissant même la sphère de ses cruautés, qui au-delà du crime, allaient atteindre jusqu'au péché. Le régime pénal de ces temps devait aussi se ressentir de l'influence de la féodalité, qui se révèle et se caractérise dans la différence de la nature des peines, entre les nobles et les vilains. Telles furent ces ordonnances d'Alphonse V, qui ne reçurent aucune amélioration dans celles édictées par don Emmanuel, de 1505 à 1521, dont le cinquième livre est consacré aux matières criminelles (4).

TROISIÈME ÉPOQUE. — Depuis la promulgation des ordonnances philippines jusqu'à l'avènement de Dona Maria Ire (1777). — La troisième époque commence à 1580, date de la réunion du Portugal à l'Espagne par Philippe II, qui introduisit dans ce pays les ordonnances philippines publiées (5) sous son successeur à Lis-

bonne en 1603, et s'étend jusqu'à l'avènement de Dona Maria Ire au trône en 1777. On nous dira peut-être que cette époque est trop restreinte, et qu'il fallait l'étendre jusqu'au 10 décembre 1852, date du code publié sous la fin du règne de Dona Maria II, parce que c'est ce code qui marque la fin de l'existence légale des ordonnances philippines (1). L'appréciation des ordonnances philippines est le premier motif qui nous a fait penser autrement. Ce n'est que leur longévité qui a pu nous déterminer à en faire le point de départ de cette troisième époque. Elles ne mériteraient pas cette place, si on les envisageait au point de vue historique des transformations du droit pénal portugais. Elles n'ont point en effet la valeur d'une amélioration progressive : c'est toujours la même nature de pénalités et le même esprit, toujours même système de cruautés, de tortures, de mutilations. On remarque seulement, titre 124, un règlement, qui offre sur la procédure criminelle un bizarre amalgame de formalités anciennes, et de celles du droit romain, mêlées à celles du droit canonique et aux doctrines des glossateurs et des écrivains du XIII^e (2).

Le pouvoir gouvernemental n'a pas même dans ces ordonnances, la conscience complète de son droit de punir ; il n'est pas encore entré dans la plénitude de son exercice. La vengeance privée est toujours autorisée par plusieurs chapitres.

Un second motif, c'est que ces ordonnances philippines, qui ont fait leur apparition dès le commencement du XVII^e siècle, ne purent sérieusement conserver leur vigueur jusqu'au milieu du XIX^e siècle. Lorsque Dona Maria Ire monta sur le trône, une nouvelle ère venait de s'inaugurer dans la science pénale par le mouvement des études philosophiques, et son avènement offre ainsi une ligne de démarcation déjà prononcée entre les vieilles et barbares traditions de l'ancien régime pénal et les errements du régime nouveau.

QUATRIÈME ÉPOQUE. — Depuis l'avènement de Dona Maria Ire (1777), jusqu'à l'établissement du régime constitutionnel (1820).

— L'importance de ces considérations nous détermine à voir depuis l'avènement de Dona Maria Ire en 1777, jusqu'à l'établissement du régime constitutionnel en 1820, une quatrième époque. Dès la seconde année du règne de Dona Maria se fait sentir l'influence de l'ère nouvelle. En 1778, paraît la décision royale qui charge une commission de la révision complète de toute la législation. Un célèbre professeur de l'Université de Coïmbre, Paschoal-Jose-Mello Freire, achève en cinq années un projet de code de droit public et de droit

(1) *Ordenações Alfonsinas*. M. Castro, professeur à l'Université de Coïmbre, en a publié une édition en 1793. — Voir Nypels : *Bibliothèque choisie du droit criminel*.

(2) M. Lévy-Maria Jordaô.

(3) *In mare proijci, e saxo tarpejo præcipitari, arbore infelici teste suspendi, igne necari, corpus virgîs ad necem cædi, cruci affigi, in campo scelerato vivam defodi*, etc.

(4) *Ordenações manuelinas*.

(5) Ces ordonnances, dites *philippines* (*ordenações philippinas*) furent introduites en Portugal par Philippe II, à l'époque de la réunion de ce pays à l'Espagne, sous le règne de ce prince. —

Ordenações e Lei do Reino de Portugal recopilados per mandado, do rei dom Philippe. Lisboa, 1603, in-4.

(1) « Le Portugal, dit M. Lévy-Maria Jordaô, jusqu'en 1852, a été régi par les vieilles ordonnances philippines, publiées au commencement du XVII^e siècle. » Exposé des motifs de la partie générale du projet de Code de 1859.

(2) Lévy-Maria Jordaô. — Introduction au *Commentaire du Code pénal de 1852*.

criminel. Mais la commission de censure chargée de l'examen de ce projet en empêche la publication (1).

Néanmoins les vieilles ordonnances philippines perdirent chaque jour de leur empire légal. La jurisprudence des tribunaux en adoucissait les rigueurs et quelques mesures législatives en modifiaient les pénalités. C'est ainsi que la loi du 5 mars 1790, § XII, vient constater que la question est tombée en désuétude.

Cependant l'influence de la philosophie qui caractérisait la fin du XVIII^e siècle et le commencement du XIX^e, semble se révéler dans le décret du 12 décembre 1801, où l'application de la peine de mort est réduite aux crimes les plus atroces. Mais rien n'accuse ensuite un mouvement progressif du droit pénal en Portugal dans cette période, sauf pourtant un fait qui honore le règne de Dona Maria Ire, celui du projet d'établissement à Lisbonne d'une prison modèle, dont le plan fut confié à Cyrille-Valkmar Machado. Il ne reçut pas malheureusement son exécution, mais ce projet témoignait au moins que l'on commençait à sentir la place que devait occuper, dans la réforme pénale, l'amélioration du régime de l'emprisonnement.

Il ne faut pas du reste s'étonner des progrès lents du droit pénal en Portugal, quand on songe à toutes les vicissitudes politiques que traversa ce pays, pendant les quarante-trois années qu'embrasse cette période.

Ayant épousé son oncle qui régna avec elle sous le nom de Pierre III jusqu'en 1786, époque où il mourut, Dona Maria Ire, après avoir régné seule pendant six ans, tomba en démence en 1792, et alors commença la régence de son fils Jean IV, qui, à l'époque de l'invasion des Français en 1807, quitte le Portugal avec sa mère pour aller ajouter au titre de régent de Portugal celui d'empereur du Brésil; puis à la mort de Dona Maria en 1816, il est proclamé sous le nom de Jean VI, roi de Portugal, où régnait sous son nom l'ambassadeur d'Angleterre lord Beresford.

Ainsi jusqu'à la révolution de Porto en 1820, qui mit fin à la domination anglaise, le Portugal n'avait pu même jouir pendant une partie de cette période de son indépendance nationale. Ce n'est pas dans de pareilles conditions que peut s'accomplir sous le rapport de l'ordre moral et pénal le développement progressif d'une nation.

CINQUIÈME ÉPOQUE. — Depuis l'établissement du régime constitutionnel (1820) jusqu'à la promulgation du code pénal de 1852. —

La cinquième période historique du droit pénal portugais, commençant à l'établissement du régime constitutionnel en 1820, se termine en 1852, date significative de la codification relative à la législation et à la procédure criminelles en ce pays.

Mais au double avantage de reconquérir son indépendance et d'établir un régime constitutionnel, le Portugal ne put guère, au début

(1) Ce Code de M. Mello a été publié à Lisbonne en 1823, sous le titre de : « *Essayo de Código criminal a que mandon proceder a rainha fidelissima dona Maria I,* » avec une introduction et des notes par M. Miguel Solaro.

de cette période, et pendant la plus grande partie de son cours, joindre celui d'arriver au terme de ses vicissitudes politiques. La guerre civile ne fit même que les aggraver. Don Pedro, auquel Jean VI, son père, hésitant entre les constitutionnels et les absolutistes, avait délégué ses pouvoirs, sauva le trône, en acceptant la constitution des Cortès. La confirmation de cette acceptation par Jean VI, et son retour en Europe en 1821, furent suivis en 1822 de la séparation du Portugal et du Brésil, qui proclama don Pedro empereur sous le titre de Pierre IV.

Jean VI, qui avait aboli en 1823 la constitution acceptée par lui en 1821, meurt en 1826, après un règne agité par les dissensions civiles entre les constitutionnels et les absolutistes, en laissant deux fils, don Pedro et don Miguel.

Appelé au trône de Portugal, don Pedro, après y avoir rétabli par une charte le régime constitutionnel, renonce en 1827 à la couronne portugaise, en faveur de sa fille Dona Maria II, et retourne au Brésil en abandonnant la régence à son frère don Miguel, auquel Dona Maria avait été fiancée. C'est alors que l'usurpation de Don Miguel livre ce malheureux pays à tous les déchirements de la guerre civile.

Ayant laissé la couronne à son fils, Don Pedro quitte le Brésil en 1831 pour rétablir sa fille Dona Maria sur le trône, et, après avoir chassé Don Miguel, meurt en 1834. Avec le rétablissement de Dona Maria II *da gloria*, proclamée majeure par les Cortès, eut lieu celui de la constitution. Mais le règne de Dona Maria est troublé par les agitations des partisans de Don Miguel et des constitutionnels : elle meurt en 1853, après avoir été contrainte de signer, en 1851, l'acte additionnel à la constitution qui lui avait été imposé, à la suite de la révolution militaire dont le général Saldanha était le chef.

Si l'on ne traçait pas cette rapide esquisse des événements politiques en Portugal, on ne pourrait comprendre comment ce pays n'avait encore à cette époque en matière pénale d'autre législation, que les ordonnances philippines de 1603. Nous avons déjà vu que le besoin de remplacer cette législation surannée, qui offrait toute la dureté de celle d'Alphonse V et d'Emmanuel, par un code approprié aux progrès de la civilisation, s'était fait sentir dès 1778, à l'avènement de Dona Maria I.

Il se manifeste avec une nouvelle énergie à l'occasion de l'établissement du régime constitutionnel. Les Cortès nomment dès 1821 une commission législative, chargée de la rédaction d'un code pénal, et les efforts de cette commission étant restés sans résultats, un prix, fixé d'abord à 45,000 francs, puis élevé à 60,000 francs, fut fondé, pour être décerné à l'auteur du meilleur projet de code pénal.

Cette fondation avait excité une louable émulation en Portugal et à l'étranger. On a su depuis que Bentham et le célèbre criminaliste, Carmignani (1), avaient adressé chacun leur projet de code pénal

(1) On trouve dans le tome V des écrits inédits de Carmignani, publiés en 1852 sous le titre de *Scritti inediti*, le projet de Code de procédure criminelle qu'il avait rédigé pour le Portugal; mais le projet de Code pénal ne s'y rencontre pas. — Carmignani mourut en mars 1847.

au gouvernement portugais. Mais le seul travail dont l'existence fut divulguée, avait pour auteur Jose-Manoel Veiga, docteur en droit canon. Une ordonnance du 19 décembre 1836 chargea de l'examen de ce projet une commission qui l'approuva, et une autre ordonnance du 4 janvier 1837 en prescrivit l'observation, aussitôt qu'il aurait été publié intégralement. M. Lévy-Maria Jordaô déclare que des raisons qu'il ignore ont empêché cette publication officielle, et il le regrette en raison du mérite de ce travail. Nous croyons devoir mentionner ici la promulgation qui eut lieu le 21 mai 1844 d'un code de procédure civile et criminelle sous le titre de *novissima reforma judiciaria*. La partie concernant la procédure criminelle fut modifiée en 1853, dans plusieurs de ses dispositions.

Enfin le 10 décembre 1835, une commission fut chargée par le gouvernement de préparer un projet de code pénal, dont le travail terminé en 1852 le 30 septembre, fut adopté comme loi de l'Etat par décret du 10 décembre de la même année.

SIXIÈME ÉPOQUE. — Depuis la promulgation du code pénal de 1852 jusqu'à la loi abolitive de la peine de mort de juillet 1867.

Nous arrivons ainsi à la sixième période qui commence par la date remarquable de la promulgation du premier code pénal portugais du 10 décembre 1852, et se termine par la date plus remarquable encore de la loi abolitive de la peine de mort de juillet 1867.

L'horizon politique s'était éclairci en Portugal : Don Pedro V était monté sur le trône sous la tutelle de son père le prince de Saxe Cobourg-Gotha, veuf de la reine Dona Maria II, morte en 1853, et qu'il avait épousée en 1836. Le règne de don Pedro V qui, dès 1854 avait atteint sa majorité, se termina en 1861 par la mort prématurée de ce prince éclairé, dont le souvenir est resté cher à son pays parce qu'il s'attacha à ramener le calme dans les esprits, la stabilité dans les institutions politiques et à imprimer partout un esprit progressif à l'action gouvernementale et administrative.

Appelé au trône le 11 novembre 1861 à l'âge de 23 ans, Don Louis I^{er} se montra le digne continuateur de son glorieux prédécesseur : c'est l'influence de l'esprit progressif de ces deux princes et d'une généreuse initiative de Dona Maria II, qui prépara et permit d'arriver à réaliser dans l'administration de la justice criminelle la grande réforme de l'abolition de la peine de mort. Le code pénal de 1852 est le point de départ mémorable des améliorations introduites dans le droit criminel, qui caractérisent cette époque. C'est par ce code, en effet, que le Portugal, qui depuis deux siècles et demi vivait sous l'empire des ordonnances philippines, répudiait enfin l'existence légale de ces vieilles et barbares pénalités, pour s'associer par la réforme de son droit pénal aux progrès des mœurs et des temps. Mais en cédant un peu trop au désir de résumer dans cette législation nouvelle tous les progrès de la civilisation moderne, et de lui donner un caractère plus scientifique que national et une tendance beaucoup plus éclectique qu'unitaire, le Portugal ne réussit pas à promulguer un code suffisamment approprié aux mœurs et aux besoins du pays. On y sent trop la compilation des codes de France,

d'Espagne, d'Autriche, de Naples et du Brésil, dont plusieurs articles sont littéralement extraits. On ne peut ainsi saisir dans ce code l'esprit de son ensemble et l'unité de ses doctrines fondamentales. Tout code pénal doit aspirer à mettre en harmonie les principes sur lesquels il repose, avec les mœurs du pays auquel il s'adresse.

Dans la remarquable introduction au commentaire du code pénal de 1852, M. Maria Jordaô constate judicieusement les difficultés de l'interpréter : « Nous manquons, dit-il, pour l'interprétation d'une des principales ressources, qui consiste à connaître quel est le principe qui a présidé à la confection du code. Or, ce principe, il est souvent impossible de le découvrir parce que quelquefois il se présente à nous comme fils de l'école utilitaire ou sensualiste, d'autres fois comme fils de l'école spiritualiste. »

Ce code n'avait pas rempli l'attente du pays, et les critiques dont il fut l'objet dans la magistrature, dans les chambres, dans la presse et dans le barreau, firent promptement éprouver le besoin de sa révision, ou plutôt de son remplacement par un code nouveau. Dès 1853, une loi apporta à ce code d'importantes modifications, surtout en ce qui concernait la procédure criminelle, en consacrant l'institution du Jury.

Un décret du 30 décembre 1857 institua une haute commission de révision, chargée de l'élaboration d'un nouveau code pénal, qui au bout de deux années en termina la première partie sous le titre de partie générale. Cette première partie fut soumise à l'approbation du gouvernement dans un rapport au roi du 4 juillet 1859, qui en contenait l'exposé des motifs, rédigé par le savant rapporteur de la haute commission (1).

Empressée de provoquer et recueillir toutes les observations qui pouvaient contribuer à l'amélioration d'un travail aussi important, la haute commission en publia d'abord une deuxième édition précédée d'un exposé des motifs sous la forme de rapport au roi, en date du 3 mars 1860; puis l'année suivante une nouvelle et troisième édition en deux volumes, l'un consacré à l'exposé des motifs de ce projet de code et l'autre au texte des dispositions de ce projet (2).

Dans cette édition, le cadre de ce projet de code comprend un titre préliminaire suivi de trois livres, l'un sur la criminalité et la pénalité en général; l'autre sur les crimes et délits en particulier et le troisième enfin sur les contraventions. Chaque livre se divise en différentes parties et chaque partie en différents chapitres. Ce projet de code se compose de 509 articles.

Le rapport de la commission rédigé par le savant Maria Jordaô, est accompagné d'un appendice, contenant sous le titre de documents, d'abord les opinions de différents criminalistes étrangers sur ce projet de code, ensuite quelques relevés statistiques sur le nombre des exécutions capitales en Portugal. Cette troisième édition de

(1) M. Lévy-Maria Jordaô.

(2) *Codigo penal Portuguez* — tomo I, *Relatorio da commissao*; — tomo II, *Projecto da Commissao*. Cette troisième édition se trouve à la bibliothèque de l'Institut, qui la doit à M. Bonneville de Marsangy, conseiller à la Cour impériale de Paris.

projet de code pénal ne paraît pas avoir été soumise aux Cortès ; mais elle n'en conserve pas moins une véritable valeur scientifique, et il est d'ailleurs instructif et intéressant de suivre les élaborations successives de ce travail de la haute commission.

C'est une quatrième édition, où paraissent avoir été profondément modifiées les dispositions des trois précédentes, qui constitue le projet de code définitivement soumis aux Cortès en 1864, et dont plusieurs parties semblent avoir été depuis cette époque l'objet des discussions législatives.

La plus considérable de ces modifications est la proposition d'abolition de la peine de mort. Les doctrines erronées selon nous, sur lesquelles la commission fondait le droit de punir, ne pouvaient la conduire aux principes de l'abolition de la peine de mort. Aussi, l'exposé des motifs du premier projet affirmait-il la légitimité de la peine de mort, tout en restreignant son application à l'homicide qualifié. La commission eût été inconséquente si dans les deux révisions successives de ce projet primitif, elle n'eût pas persévéré dans sa résolution, car elle ne pouvait changer de conviction qu'en changeant de doctrine.

Rien donc ne présageait dans ce travail de la commission, au nom de la philosophie du droit pénal, une loi abolitive de la peine de mort. C'était par une autre voie que cette grande réforme devait s'accomplir.

De temps immémorial en Portugal le juge forcé de signer un arrêt de mort, brisait la plume dont il s'était servi : « Le peuple lusitanien, dit M. Bonneville de Marsangy, a une horreur ancienne et instinctive de la peine de mort. Autant son esprit est vif et intelligent, autant son caractère doux, humain, chevaleresque répugne à tous actes de violence et de force brutale (1). » La commission avait constaté l'état des mœurs en Portugal, en s'abstenant d'édicter aucune disposition pénale contre le duel, par la raison, disait-elle, que les duels dans ce pays étaient depuis longtemps inconnus. Les combats de taureaux avaient dû disparaître depuis une date fort reculée, sous l'influence des mœurs qui repoussaient ces sanguinaires exhibitions. La reine Dona Maria II, dans le cours de son règne, s'était abstenue d'envoyer aucune femme à l'échafaud, et, à partir de 1847, elle ne voulut permettre, pour les condamnés des deux sexes, aucune exécution capitale.

Cette tradition, si conforme aux sentiments généreux de Don Pedro Ier, n'avait pu être que religieusement suivie par ce prince éclairé. L'opportunité de l'abolition de la peine de mort semblait déjà à l'esprit progressif de son successeur Don Louis Ier, suffisamment justifiée par l'autorité de cette tradition, lorsque son sentiment personnel fut confirmé par une manifestation éclatante du sentiment public.

En 1863, la chambre des députés saisit l'occasion que lui présentait la discussion du budget de la justice, pour protester contre le maintien de la peine de mort, en supprimant le traitement du bourreau. C'est alors que sous cette influence décisive des vœux

(1) *De l'amélioration de la loi criminelle*, page 500.

du prince et du pays, le projet de code pénal dut subir une quatrième révision précitée ; c'était la plus considérable et la plus importante, en ce qu'elle devait entraîner le remaniement nécessaire dans l'échelle des pénalités, pour arriver à la consécration de l'abolition de la peine de mort. Cette peine fut remplacée par la prison cellulaire perpétuelle du premier degré (1).

Toutefois on pensa qu'une réforme aussi grave que celle de l'abolition de la peine de mort devait obtenir préalablement la sanction législative, en raison de l'influence qu'elle était appelée à exercer sur l'économie générale du nouveau code pénal, et afin que l'on pût se livrer avec certitude au travail considérable qui devait en résulter. Tel est le but dans lequel fut présenté le 1er mars 1867 le projet de loi abolitif de la peine de mort en matière civile à la chambre des députés, qui le vota en juin à la majorité de 98 voix contre 2 : il fut ensuite voté en juillet à l'unanimité par le Sénat.

Le gouvernement fit alors brûler en place publique les instruments de supplice, relégués depuis si longtemps sans emploi dans les magasins du ministère de la marine. En effet depuis 1847, vingt années s'étaient écoulées sans exécution capitale (2).

Ici se termine le résumé historique qui devait précéder l'examen de la réforme abolitive de la peine de mort en Portugal, décrétée par la loi de juillet 1867 (3).

Appréciation de la loi abolitive de la peine de mort au point de vue historique. — En face de ce résumé historique dont l'abolition de la peine de mort est le mémorable dénouement, nous ne concevions pas qu'on pût trouver, dans l'histoire pénale et politique du Portugal, des circonstances particulières, et de nature à ne pas permettre d'offrir à l'imitation d'autres pays civilisés l'exemple de ce gouvernement.

Nous avons montré que le droit pénal en Portugal, né des coutumes primitives et du droit romain, germanique, canonique et féodal, avait eu les mêmes origines que dans les autres contrées de l'Europe ; nous avons vu qu'il y avait suivi les mêmes transformations, et qu'ainsi son développement historique offre les plus frappantes analogies avec la manière dont il s'est produit chez le plus grand nombre des autres nations européennes.

Il n'y a donc pas de raisons pour que le développement historique

(1) Nous avons dans notre ouvrage *sur le système pénal et la peine de mort* en 1827, et constamment depuis, désigné l'emprisonnement cellulaire en remplacement de la peine de mort. Voir *Observations à l'Académie sur la peine de mort*, à l'occasion du code pénal belge, séance du 16 mars 1867, page 21.

(2) Ce fait a été officiellement reconnu et déclaré dans les deux chambres des pairs et des députés de Portugal ; mais il est d'ailleurs constaté par les documents statistiques que j'ai dus à l'obligeance de M. E. de Vorges, premier secrétaire de la légation de France en Portugal, dont le talent est connu de l'Académie, qui a couronné un ouvrage remarquable de cet écrivain distingué.

(3) Je dois mentionner ici combien la collaboration de M. Charles Lucas, mon fils, docteur en droit de la Faculté de Paris, m'a été utile pour les recherches et les appréciations historiques de ce travail.

ne puisse et ne doive pas aboutir ailleurs à la même et heureuse conséquence de l'abolition de la peine de mort. Nous ne voyons pas davantage les motifs qui autoriseraient à repousser cette conséquence, en invoquant l'histoire du Portugal, sous l'influence de laquelle s'est établi son droit pénal. Assurément il n'est guère de peuples dont la vie ait été agitée par autant de vicissitudes politiques, et qui ait éprouvé sous ce rapport, ainsi que nous l'avons vu, des obstacles plus graves et plus prolongés au perfectionnement de sa législation criminelle.

Il y a un et utile enseignement à recueillir de cette abolition de la peine de mort en Portugal.

Influence des mœurs sur les lois. — On répète souvent que la peine de mort a jeté de profondes racines dans les instincts populaires ; que le peuple demande que celui qui tue soit tué ; et que l'abolition de la peine de mort blesserait chez lui le sentiment de la justice, telle que ses idées la conçoivent et ses mœurs la réclament.

Il est incontestable qu'après avoir vécu pendant tant de siècles sous l'empire du talion, de ses principes de vengeance et de ses raffinements de cruauté, le véritable sentiment de la justice a été profondément dépravé chez le peuple. Mais est-ce à dire que la conscience du peuple, éternellement enchaînée aux révoltantes doctrines et aux cruelles pratiques du talion, soit désormais inaccessible à la conception de la justice, telle qu'elle nous est enseignée par les principes de la civilisation chrétienne ?

Il est bien certain que si l'on ne veut pas lever l'ancre, le navire ne peut sortir du port ; il est bien certain que si au lieu de briser les liens qui rattachent le peuple au talion, on ne songe qu'à les respecter et à les entretenir, en continuant à faire fonctionner le bourreau sous ses yeux en place publique, et à perpétuer ainsi les instincts de la cruauté et les traditions sanguinaires de la vengeance, la conscience du peuple ne pourra que bien difficilement et bien tardivement réagir contre cette pression séculaire qu'elle subit. Mais aussitôt qu'elle n'est plus sous le joug et qu'elle se sent quelque liberté de suivre ses inspirations, voyez avec quel élan la conscience du peuple prend son généreux essor vers la civilisation chrétienne, pour obéir à ses nobles et pures aspirations.

La Toscane nous en avait déjà donné un frappant exemple, lorsque sans le moindre incident dans la criminalité et par le seul effet des réactions politiques, on vint brusquement interrompre la réforme abolitive de la peine de mort, dont ce pays avait fait depuis plusieurs années l'heureuse expérience. On vit se soulever les énergiques réclamations de la conscience populaire, et il fallut renoncer à relever en place publique cet échafaud qu'on avait rétabli dans la loi.

Le même fait se reproduit d'une manière plus saisissante encore en Portugal. La réforme abolitive avait été puissamment secondée en Toscane par l'examen de l'esprit philosophique, qui s'était généralement prononcé contre la légitimité de la peine de mort. Il n'en avait pas été ainsi, comme nous l'avons vu, en Portugal où les jurisconsultes et les publicistes avaient défendu au contraire la

légitimité de cette peine. Mais un jour, une reine, répugnant à l'idée d'envoyer une femme à l'échafaud, prend l'énergique résolution d'y renoncer. Au bout d'un certain temps elle se dit que ce serait blesser le sentiment de la justice, de ne pas étendre cette même résolution aux hommes condamnés à la peine capitale. La tradition se continue sous ses successeurs. Alors qu'arrive-t-il ? La véritable idée de la justice, l'idée chrétienne a pénétré dans les sentiments populaires et effacé successivement l'idée payenne de la vengeance et du talion. La suppression prolongée des exécutions sanguinaires a réveillé chez le peuple les inspirations de l'humanité, et le jour où Don Louis I^{er} promulgua l'abolition de l'échafaud, il était aboli de fait, par l'influence des mœurs publiques qui ne pouvaient plus permettre désormais de le relever. A l'idée d'une exécution à mort on verrait se reproduire en Portugal, avec une nouvelle énergie, ce qui se passait en Toscane sous la seule impression produite par une condamnation capitale qui faisait craindre qu'elle ne fût suivie d'exécution. Le peuple se portait en foule dans les églises pour adresser ses prières à Dieu, tandis que par l'organe des fonctionnaires municipaux de la ville de Florence, il suppliait le Grand-Duc d'épargner à cette cité l'horreur d'un meurtre juridique.

L'abolition de la peine de mort en Portugal a donc été le résultat de l'heureuse réaction des mœurs sur les lois, préparée et déterminée par le généreux usage que Dona Maria II et ses successeurs firent du droit de grâce.

Influence du droit de grâce. — On dira sans doute que c'est là un usage inconstitutionnel. Mais quand on veut maintenir indéfiniment dans la législation criminelle une peine qui fait violence aux mœurs de notre époque et aux principes de notre civilisation, la réforme qui ne peut s'accomplir par ses voies naturelles, se fraie par la force des choses des issues plus ou moins régulières, et mieux vaut encore l'inconstitutionnalité de l'exercice du droit de grâce que l'omnipotence du jury.

Il nous reste à considérer dans une seconde lecture la valeur que peut avoir la réforme portugaise, comme autorité d'un précédent. Il y aura à examiner quelles sont, parmi les conditions essentielles pour l'accomplissement normal de la réforme abolitive de la peine de mort, déjà indiquées dans nos communications antérieures, celles qui ont été remplies en Portugal et celles qui y sont encore à réaliser.

Nous aurons aussi à revenir sur ce fait, déjà signalé dans cette lecture comme un trait caractéristique de la réforme portugaise, qui s'est accomplie par la réaction des mœurs, non-seulement contre les lois, mais encore contre les doctrines philosophiques généralement professées par les principaux criminalistes de ce pays, en faveur de la légitimité de la peine de mort. Nous reconnaissons et honorons leur talent, mais nous devons nécessairement démontrer l'erreur de leurs doctrines qui dénaturent l'esprit du christianisme par celui du talion, dont elles imposent à nos codes perfectionnés la dernière et sanglante tradition.

Il importe que la réforme abolitive de la peine de mort en Por-

tugal, pour obtenir les garanties de la durée au dedans et de l'influence au dehors, ne se présente pas comme un heureux accident purement local, mais comme l'expression significative des véritables principes de la civilisation chrétienne sur les fondements du droit de punir, et sur le respect de la vie humaine que, sauf le cas de légitime défense, commandent la personnalité de l'homme, la dignité de sa nature et la responsabilité de sa destinée. C'est la véritable planche de salut pour cette réforme qui, dans son cours au milieu des événements de l'histoire européenne, doit s'attendre à être longtemps encore ballotée (1) par les vicissitudes politiques et l'agitation des flots révolutionnaires.

(1) Nous n'avons pas besoin de dire combien nous souhaitons au Portugal un ciel pur et serein, qui permette à la réforme abolitive de la peine de mort de s'y acclimater. Nous n'y voyons du reste aucun autre nuage, que celui des embarras financiers qui s'étendent à bien d'autres contrées de l'Europe, et qui devraient nous faire apprécier en France la valeur et le bienfait de notre excellente organisation financière, dont la tradition, continuée et affirmée par un sage et habile ministre, pourrait être utilement proposée en ce moment à l'imitation de plusieurs pays étrangers.

288

RAPPORT VERBAL

A L'OCCASION DU DÉPÔT DE DOCUMENTS

RELATIFS AUX TRAVAUX DE RÉVISION DU CODE PÉNAL PORTUGAIS

(SÉANCE DU 20 FÉVRIER 1869).

Dans notre communication à l'Académie lue à la séance du 18 avril 1868, concernant le résumé historique de l'abolition de la peine de mort en Portugal, nous avons annoncé l'intention d'examiner dans une seconde lecture cette réforme abolitive, sous le rapport de l'autorité qu'elle pouvait obtenir comme précédent, et de l'influence qu'elle pouvait être appelée à exercer à cet égard sur les progrès du droit pénal.

Il nous restait à recueillir des matériaux, dont plusieurs nous sont parvenus, et notamment des documents relatifs à l'élaboration du code pénal portugais, que nous plaçons sous les yeux de l'Académie. Mais nous ne saurions encore être en mesure de soumettre à l'Académie l'examen qui devait faire l'objet de notre seconde lecture, par un double motif : d'abord des informations nous restent encore à recueillir ; ensuite bien des événements sont survenus depuis avril 1868 dans la péninsule ibérique. Ce n'est pas le moment de se livrer à de solides appréciations. Mieux vaut quant à présent laisser la parole aux événements.

Toutefois nous ne voudrions pas qu'on pût donner une interprétation erronée à cette réserve, qui ne nous est inspirée que par une sage circonspection. Depuis deux ans bientôt qu'il a proclamé l'abolition de la peine de mort, le Portugal n'a vu se produire au dedans aucun incident qui puisse lui faire regretter l'adoption de cette réforme. Quant au dehors, en ne se montrant aucunement ébranlée par la révolution espagnole qui éclatait à Cadix, la réforme abolitive de la peine de mort en Portugal a fait preuve de vitalité. Il y a plus, elle a évidemment exercé sur la révolution espagnole une influence dont il serait injuste de ne pas lui tenir compte.

Lorsque la junte de Cadix a proclamé le principe de l'abolition de la peine de mort, et qu'ensuite les junes de Séville et de Madrid ont suivi son exemple, il est évident que la révolution espagnole s'inspirait de l'autorité du précédent réalisé en Portugal, qui lui paraissait avec raison d'une grande valeur. C'est là, selon nous, un service signalé, rendu par le Portugal à la cause de l'humanité.

Nous ne croyons pas assurément que ce soit par l'action révolutionnaire, que doive s'étendre et s'affermir dans le monde la réforme abolitive de la peine de mort : cette réforme, née de l'esprit du christianisme, doit attendre du développement pacifique de la raison publique et de l'adoucissement progressif des mœurs, ses meilleures espérances, et de la stabilité de l'ordre social, ses plus sûres garan-

ties. Mais nous ne saurions concevoir et partager les appréhensions de ceux qui s'alarment, en voyant le principe de l'abolition de la peine de mort s'inscrire dans les programmes révolutionnaires. La proclamation du respect de la vie de l'homme, hors le cas de légitime défense, nous semble au contraire un symptôme rassurant contre les sanglants excès qu'entraînent trop souvent les révolutions.

Si jusqu'à ce jour la révolution espagnole n'a nulle part dressé l'échafaud politique, il ne faut pas sans doute méconnaître le mérite qui en revient aux chefs de cette révolution; mais il faut aussi, dans une certaine mesure, en faire honneur à l'influence que la réforme abolitive de la peine de mort en Portugal a exercée sur l'esprit de la nation espagnole, trop chevaleresque pour ne pas entrer dans ces voies de civilisation chrétienne où le Portugal l'avait déjà devancée.

Ce n'est pas néanmoins que nous osions espérer une prochaine résolution de l'assemblée constituante des Cortès, d'imiter l'exemple du Portugal. Nous ne pensons pas que le mouvement abolitif de la peine de mort ait fait en Espagne d'aussi rapides progrès que le mouvement révolutionnaire. Bien des adversaires de la suppression de la peine de mort ne manqueraient pas d'opposer à ceux qui invoqueraient le précédent du Portugal la différence des situations. Ils diront sans doute qu'en Portugal l'adoucissement des lois a été préparé par celui des mœurs, et que depuis longtemps le peuple portugais avait supprimé les sanglantes arènes des combats de taureaux, et n'avait plus sous les yeux le spectacle public des meurtres légaux, exécutés par le bourreau.

Si ces raisons devaient prévaloir au sein de l'assemblée constituante des Cortès, le principe de la réforme de l'abolition de la peine de mort en Portugal n'aurait pas moins rendu un grand service à l'Espagne; d'abord celui de lui avoir donné un paratonnerre pour traverser les orages de la révolution, et celui ensuite d'avertir cette généreuse nation, qu'elle doit activement travailler à préparer le perfectionnement de ses lois pénales par celui de ses mœurs, afin d'accomplir cette grande réforme, pour laquelle elle témoigne de nobles aspirations.